

La implementación del principio de oportunidad en la legislación penal colombiana

The implementation of the principle of opportunity in the Colombian criminal law

HUMBERTO CAMARGO CHONA

*Abogado y Contador Público, especialista en Derecho Penal
e-mail: humbertochona@hotmail.com*

LEMMY MORALES PEINADO

*Abogado, especialista en Derecho Administrativo y en Derecho Penal
Juez sexto penal municipal con funciones de control de garantías (e) de Barranquilla
e-mail: lemmymorales@yahoo.com*

WILFRIDO OSUNA LÓPEZ

*Abogado, especialista en Derecho Penal. Funcionario de la Fiscalía General De La Nación
e-mail: wilosuna@hotmail.com*

Recibido: Septiembre 25 de 2010

Aceptado: Noviembre 19 de 2010

RESUMEN

El presente artículo de reflexión es resultado de una investigación realizada acerca del principio de oportunidad y su repercusión en la problemática de la justicia penal existente. Para tal fin, se estudió el Código de Procedimiento Penal, El Acto Legislativo 03 de 2002, los distintos conceptos emitidos por las Altas Cortes, tales como La Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, los aportes doctrinales nacionales e internacionales, los cuales ofrecen una concepción amplia y completa que contribuyó eficazmente al desarrollo de la investigación. Posteriormente, todo lo recopilado se enfocó a la situación presentada en el distrito judicial de Barranquilla en otros términos, con el previo estudio general, se ha procedido al estudio del mencionado principio en su aplicación particular en el Sistema Judicial local, identificando los delitos en los cuales tiene mayor aplicación este principio, analizando así mismo si ha resultado una herramienta efectiva para lograr la descongestión judicial, pues una de las razones para la implementación del principio de oportunidad en la legislación penal colombiana, fue entre otras la de su finalidad como un mecanismo que contribuya a disminuir las cifras de congestión judicial, fenómeno que conduce a un desgaste innecesario y una alta impunidad.

Palabras Clave: Principio de oportunidad, Sistema Penal Acusatorio, justicia penal colombiana, congestión judicial.

ABSTRACT

This article is based on a research conducted on the principle of opportunity and its impact on criminal justice issues existing. To this end, we studied the Code of Criminal Procedure, Legislative Act 03 of 2002, the various concepts expressed by the High Courts, such as the Supreme Court and Constitutional Court, the national and international doctrinal contributions, which offer a broad and complete conception that contributed effectively to the development of research. Subsequently, all collected data was focused on the situation presented in the judicial district of Barranquilla. This comprehensive study

has been carried to the study of this principle in its particular application in the local judicial system, identifying the crimes in which has wider application of this principle, and analyzing the same if it has been an effective tool to fight judicial congestion. This implementation of the principle of opportunity in the Colombian criminal legislation was among others of its purpose, a contributing mechanism to reduce the numbers of court congestion, a phenomenon that leads to unnecessary wear and high impunity.

Key words: *Principle of opportunity, accusatory penal system, Colombian criminal policies, judicial congestion.*

Introducción

En Colombia mediante, el acto legislativo 03 de 2002, se realizó una modificación a los artículos 116, 250 y 251 de la Constitución Nacional de Colombia y se introdujo en el ordenamiento jurídico penal el llamado Sistema Penal Acusatorio. Habiendo expedido para su regulación, el Congreso de la República la ley 906 de 2004 la cual en su artículo 530 dispuso que la implantación de esta nueva forma de investigar y juzgar las conductas punibles en el territorio nacional, se realizara de manera gradual y sucesiva correspondiendo el inicio de su aplicación en el Distrito Judicial de Barranquilla el 1º de enero de 2008.

Necesario es señalar que el anterior sistema judicial penal durante muchos años había sido señalado por su ineficacia e impunidad; efectivamente en el país desde mucho tiempo atrás voces se habían levantado, pidiendo un cambio sustancial en el sistema penal, pedían una adecuación de las viejas instituciones procesales a la racionalidad de un sistema judicial, en el cual convergieran el acatamiento a los derechos fundamentales, soportado en métodos y técnicas que estimulan la confiabilidad en los actos eficaces de investigación y juzgamiento. Para los objetivos de este estudio, uno de los hechos que se debe destacar es que con la implementación del sistema acusatorio se reemplazó en el procedimiento penal del país la doble función de juez y parte que ejercía el fiscal, y en este nuevo sistema el fiscal se convirtió en activo presentador de las evidencias del Estado sobre los autores presuntos de una conducta punible.

La implementación del Sistema penal oral acusatorio trajo igualmente un nuevo mecanismo procedimental: él llamado principio de oportunidad o la facultad de no adelantar un proceso penal contra alguien, porque bajo determinadas circunstancias se considera que hay más ventajas en la renuncia a la acción penal que en el enjuiciamiento de una persona. “Se facultó a la Fiscalía, en casos expresamente determinados en el Código de Procedimiento Penal, para optar entre investigar o dejar de hacerlo de acuerdo con conveniencias político-criminales, así la prueba conduzca a la existencia de la conducta punible y a la responsabilidad del imputado, pero con el

requisito adicional de que esa decisión solo se consuma con el aval del juez que ejerce la función de control de garantías. A diferencia del sistema penal Norte Americano en donde el fiscal (prosecutor) tiene absoluta discrecionalidad para perseguir únicamente los casos para los cuales considere que obtendrá condena y es tan amplia la discrecionalidad, que aún habiendo acusado puede retirar la acusación en cualquier momento, el sistema colombiano es reglado y prevé expresamente los casos para los cuales se puede aplicar la interrupción, la suspensión o la renuncia de la persecución penal” (Orejarena Parra, 2007)¹.

Teniendo en cuenta que unas de las causas por las cuales el Estado optó por el principio de oportunidad ha sido el alto índice de delincuencia y los inconvenientes en general por parte del órgano investigativo y de la Rama Judicial para investigar y juzgar la totalidad de conductas señaladas como posibles infracciones a la ley penal, llama la atención como en la ciudad de Barranquilla en los últimos dos años se ha producido un aumentado de la criminalidad generando esto, conflictos y sentimiento de inseguridad en la comunidad la cual se encuentra cada día mas preocupada por esta problemática, percibiendo que el Estado no le está dando solución, quedando muchos delitos en la impunidad ya que en muchas ocasiones se deja en libertad a los delincuentes por razones de carácter técnico como por ejemplo vencimiento de términos, por causa de la congestión de los despachos judiciales. El equipo investigador infiere, que la fiscalía no está haciendo uso en debida forma del principio de oportunidad, herramienta que se presenta como unos de los caminos que posibilitan la disminución de la problemática mencionada. En la investigación realizada se ha querido determinar cómo se está aplicando por parte de la dirección seccional de la Fiscalía del distrito de Barranquilla, el principio de oportunidad implementado por el sistema penal acusatorio y cuál ha sido su repercusión en la problemática de la justicia penal existente en esta ciudad.

¹ OREJARENA PARRA., Vicente. *El principio de oportunidad en el nuevo sistema penal acusatorio*, en Revista Justicia Juris Volumen 8. Octubre de 2007-Marzo de 2008. Editorial Uniautónoma. Barranquilla, Colombia.

La investigación es de nivel descriptivo, ya que ella realiza una descripción de la ocurrencia del fenómeno en estudio, señalando sus características en el tiempo presente o actual. Igualmente se trata de una investigación socio jurídica teniendo presente que este tipo de investigación es aquella que “tiene como objetivo evaluar la finalidad y funcionamiento del Derecho”², es decir ella tiene como objeto de estudio las normas jurídicas y los hechos económicos sociales y políticos que concurren a su nacimiento, vigencia y eficacia, en la investigación socio jurídica se trata de estudiar en concreto lo que los hombres hacen efectivamente con el derecho, más allá del discurso normativo.

La combinación de la técnica de la revisión bibliográfica con la aplicación de las fichas bibliográficas ha sido fundamental. El método a utilizar por un lado es el propio de los aplicadores del derecho, haciendo uso de la hermenéutica jurídica, como herramienta que permite desentrañar el sentido y alcance de las normas jurídicas se han estudiado cada una de las unidades de análisis (que han constituido la población y al mismo tiempo la muestra del estudio) como son la Constitución Nacional, el Acto legislativo 03 de de diciembre 19 de 2002, la ley 906 de 2004, la ley 1312 de julio 9 de 2009, sentencias de las altas Cortes entre otros.

El principio de Oportunidad

En la legislación colombiana, la Ley 1312 de 2009 que modificó el Artículo 323 de la Ley 906 de 2004, expresa: “El principio de oportunidad es la facultad constitucional que le permite a la Fiscalía General de la Nación, no obstante que existe fundamento para adelantar la persecución penal, suspenderla, interrumpirla o renunciar a ella, por razones de política criminal, según las causales taxativamente definidas en la ley, con sujeción a la reglamentación expedida por el Fiscal General de la Nación y sometido a control de legalidad ante el Juez de Garantías”.

En Colombia, con la expedición del Acto Legislativo 03 de 19 de Diciembre de 2002, se introdujo una modificación al Artículo 250 de la Constitución de 1991, y se introduce el principio de oportunidad por primera vez. Con la adopción de este principio, se buscó que en el sistema penal acusatorio, se tuvieran criterios de selectividad para la ejercicio de la acción penal; su uso permite al ente acusador de acuerdo a la Ley 906 de 2004, la no persecución de ciertos tipos penales que siendo delictuales, con base a la política criminal no van a juicio.

Una de las causas señaladas como generadoras del principio de oportunidad en el país, es el desbordamiento de la delincuencia, la cual produjo congestión judicial; situación que obligó a concentrarse en ciertos delitos, dejando sin respuesta crímenes denunciados, que nunca fueron atendidos. Sin embargo hay que señalar que el sistema judicial, aplicaba de facto el principio de oportunidad, pues entre más limitados fueran los recursos del país, mayor era el espectro de delitos que no eran investigados.

Ello a su vez, tenía impacto sobre la comunidad, que ponía en conocimiento de la justicia varios crímenes que se presumió que no serían investigados, generando de este modo un círculo vicioso de impunidad. Entonces, incorporar el principio de oportunidad significaría reconocer que en la práctica se efectuaría tal selección, y que sería mejor que fuera realizada por el legislador y no arbitrariamente; asimismo, el sistema judicial también propendería por la celeridad procesal, al abstenerse de investigar hechos de mínima lesividad.

Desde otro punto de vista, la perspectiva de los derechos del imputado, se esgrimió a favor de este principio, en el caso de los delitos de escasa relevancia social de mínima culpabilidad, debía otorgarse al fiscal la posibilidad de suspender el proceso para no exponer al imputado a una reacción penal injustificada, dado los efectos criminológicos de las penas cortas privativas de la libertad, y teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad.

En Colombia, este novedoso sistema procesal penal, con oralidad incorporada, y el principio de oportunidad unido con el concepto de política criminal de estado, convoca a nuevos paradigmas, que reclaman el cambio de sustanciales condiciones en el proceso y procedimiento penal, como las vías legítimas para la reacción constitucional y legal.

El principio de oportunidad, entendido como la potestad reglada a cargo de la Fiscalía General de la Nación, para investigar o no determinadas conductas, supone toda una justificación político criminal anterior, en cuyo centro se deben tener en cuenta los fines atribuidos no sólo al derecho penal como herramienta de control social, sino al mismo Estado a través de su peculiar organización; de esta manera cuando la sociedad se ha puesto de acuerdo en el modelo institucional a desarrollar, retoma el análisis de la funcionalidad y finalidad que los diferentes mecanismos de control social formal e informal deben cumplir.

Todo ello, implica que la justicia material es determinante al momento de efectuarse cualquier modificación en la legislación penal, a favor de las garantías de la comunicad en pro de la búsqueda de la verdad.

² WILKER, Jorge. *la investigación jurídica*. Ed. McGRAW-HILL México, McGraw-Hill, 1994, pág 66.

Sobre este último punto, se deriva la disyuntiva entre el principio de oportunidad reglado y el principio de legalidad. Pues, el principio de oportunidad se ubica en el ámbito de la política criminal y no solamente en la penal, de cuya elección se desprenden varios efectos concretos, como por ejemplo la redefinición de lo que se entiende por impunidad, pues la introducción de la facultad para someter a juicio tales o cuales conductas, parte de la base de tener muy claro que le importa y que no, en materia de castigo al Estado.

1. 1. Implementación del principio de oportunidad en Colombia

A continuación se señalan algunas de las causas que originaron la implementación del principio de oportunidad en Colombia:

- Que las partes se limiten, en sus intervenciones, a leer memoriales, pues para eso no se necesitarían las audiencias y bastaría hacerlos llegar por correo.
- Practicar testimonios con base en interrogatorios que se llevan por escrito.
- Aportar evidencias sin testigos de acreditación.
- Anexar dictámenes periciales sin el testimonio rendido por el perito en la audiencia, frente al juez y a las partes.
- Ejercer el derecho de contradicción mediante la incorporación de memoriales sino mediante la refutación en la audiencia.

Como es evidente, todas estas, corresponden a causas netamente procesales, es decir, circunstancias que se derivaron del ejercicio del proceso penal. Sin embargo, socialmente, se ha de señalar que el desbordamiento de la delincuencia que ha producido congestión judicial, también provocó que la justicia se concentrara en ciertos delitos, quizá los considerados de mayor trascendencia, dejando sin respuesta crímenes que eran denunciados; esto obviamente, tenía repercusiones sobre la comunidad, que se abstenía de denunciar ciertos crímenes que presumían no serían investigados, lo cual generaba un círculo vicioso de impunidad. Así, el sistema judicial colombiano aplicaba de facto el principio de oportunidad y entre más limitados fueran los recursos en el país, mayor era el espectro de delitos que no eran investigados, por ende, el incorporar el principio de oportunidad significaría reconocer que en la práctica se efectuaba tal selección, y que es mejor que la misma la realice el legislador y no arbitrariamente el sistema judicial, así como propender por la

celeridad procesal, al abstenerse de investigar hechos de mínima lesividad.

El principio de oportunidad, también se esgrimió a favor de los derechos del imputado, pues en el caso de delitos de escasa relevancia social o de mínima culpabilidad, debe otorgarse al fiscal la posibilidad de suspender un proceso para no exponer al imputado a una reacción penal injustificada, dado los efectos criminógenos de las penas cortas privativas de libertad, y teniendo en cuenta el principio de Proporcionalidad.³

En el mismo sentido, el Proyecto de Acto legislativo 237 de 2002 de la Cámara de Representantes, se observan otras razones a favor de la inclusión del Principio de Oportunidad en nuestro ordenamiento jurídico:

Se trata de un principio que se viene aplicando “en forma larvada”, mediante figuras procesales tales como las preclusiones que dicta el fiscal cuando hay conciliación, por indemnización integral, desistimiento, transacción o bien aplicándolo en la sentencia anticipada o audiencia especial.

Existen numerosos conflictos sociales que no alcanzan a vulnerar materialmente bienes jurídicos lo que haría innecesaria la intervención del Estado pues no hay lesión ni potencialmente afectación real antijurídica; Constituye “una excepción al de legalidad y un mecanismo apto para canalizar la selectividad espontánea de todo sistema penal”.

En los debates que se produjeron en el Congreso, en lo que respecta a la adopción del principio de oportunidad, se concluyó: “La existencia de un alto número de conflictos sociales que no alcanzan a vulnerar materialmente bien jurídicos lo que hace innecesaria la intervención estatal –no hay lesión ni potencialmente afectación real antijurídica; Descongestiona y racionaliza la actividad investigativa por parte de los organismos estatales hacia la persecución de delitos que ofrecen mayor impacto social; Los modelos acusatorios americano y europeo consagran dicho principio, aunque en Colombia es diferente por cuanto el fiscal no goza de discrecionalidad para aplicarlo. En la reparación integral de víctimas, no se justifica seguir adelante con la acción penal, en especial, en delitos de contenido económico”.

Como consecuencia de ello, simplificar, acelerar y hacer más eficiente la administración de justicia penal, descongestionándola de la pequeña y mediana criminalidad y

³ GÓNGORA MERA, Manuel Eduardo. *El Principio de Oportunidad en el Código de Procedimiento Penal de Colombia* Disponible en Internet: <<http://menschenrechte.org/beitraege/lateinamerika/oportunidad.htm>>

bajo la estricta regulación legal, le permitiría al fiscal, en determinadas circunstancias, prescindir total o parcialmente de la aplicación de la acción penal o limitarla a alguna de las personas que intervinieron en la conducta punible.

Lo anterior, se encuentra en el Artículo 324 del Código de Procedimiento Penal, así:

1. “Cuando se tratare de delitos sancionados con pena privativa de la libertad cuyo máximo señalado en la Ley no exceda de seis (6) años o con pena principal de multa, siempre que se haya reparado integralmente a la víctima conocida o individualizada; si esto último no sucediere, el funcionario competente fijará la caución pertinente a título de garantía de la reparación, una vez oído el concepto del Ministerio Público.

Esta causal es aplicable, igualmente, en los eventos de concurso de conductas punibles siempre y cuando, de forma individual, se cumpla con los límites y las calidades señaladas en el inciso anterior.

2. Cuando a causa de la misma conducta punible la persona fuere entregada en extradición a otra potencia.
3. Cuando la persona fuere entregada en extradición a causa de otra conducta punible y la sanción imponible en Colombia carezca de importancia comparada con la impuesta en el extranjero, con efectos de cosa juzgada.
4. Cuando el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, colabore eficazmente para evitar que el delito continúe ejecutándose, o que se realicen otros, o cuando suministre información eficaz para la desarticulación de bandas de delincuencia organizada.
5. Cuando el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, se compromete a servir como testigo de cargo contra los demás procesados, bajo inmunidad total o parcial.

En este evento los efectos de la aplicación del principio de oportunidad quedarán en suspenso respecto del procesado testigo hasta cuando cumpla con el compromiso de declarar. Si concluida la audiencia de juzgamiento no lo hubiere hecho, se revocará el beneficio.

6. Cuando el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, haya sufrido, a consecuencia de la conducta culpable, daño físico o

moral grave que haga desproporcionada la aplicación de una sanción o implique desconocimiento del principio de humanización de la sanción.

7. Cuando proceda la suspensión del procedimiento a prueba en el marco de la justicia restaurativa y como consecuencia de este se cumpla con las condiciones impuestas.
8. Cuando la realización del procedimiento implique riesgo o amenaza graves a la seguridad exterior del Estado.
9. En los casos de atentados contra bienes jurídicos de la administración pública o de la recta administración de justicia, cuando la afectación al bien jurídico funcional resulte poco significativa y la infracción al deber funcional tenga o haya tenido como respuesta adecuada el reproche institucional y la sanción disciplinaria correspondientes.
10. En delitos contra el patrimonio económico, cuando el objeto material se encuentre en tal alto grado de deterioro respecto de su titular, que la genérica protección brindada por la ley haga más costosa su persecución penal y comporte un reducido y aleatorio beneficio.
11. Cuando la imputación subjetiva sea culpable y los factores, que la determinan califiquen la conducta como de mermada significación jurídica y social.
12. Cuando el juicio de reproche de culpabilidad sea de tan secundaria consideración que haga de la sanción penal una respuesta innecesaria y sin utilidad social.
13. Cuando se afecten mínimamente bienes colectivos, siempre y cuando se dé la reparación integral y pueda deducirse que el hecho no volverá a presentarse.
14. Cuando la persecución penal de un delito comporte problemas sociales más significativos, siempre y cuando exista y se produzca una solución alternativa adecuada a los intereses de las víctimas. Quedan excluidos en todo caso los jefes, organizaciones, promotores, y financiadores del delito.
15. Cuando la conducta se realice excediendo una causal de justificación, si la desproporción significa un menor valor jurídico y social explicable en el ámbito de la culpabilidad.
16. Cuando quien haya prestado su nombre para adquirir o poseer bienes derivados de la actividad de un grupo organizado al margen de la ley o del narcotrá-

fico, los entregue al fondo para Reparación de Víctimas siempre que no se trate de jefes, cabecillas, determinadores, organizadores promotores o directores de la respectiva organización.

17. Al desmovilizado de un grupo armado organizado al margen de la ley que en los términos de la normatividad vigente haya manifestado con actos inequívocos su propósito de reintegrarse a la sociedad, siempre que no haya sido postulado por el Gobierno Nacional al procedimiento y beneficios establecidos en la Ley 975 de 2005 y no cursen en su contra investigaciones por delitos cometidos antes o después de su desmovilización con excepción de la pertenencia a la organización criminal, que para efectos de esta ley incluye la utilización ilegal de uniformes e insignias y el porte ilegal de armas y municiones.

Para los efectos de este numeral, el fiscal presentará la solicitud para la celebración de audiencias individuales o colectivas para la aplicación del principio de oportunidad”.

Doctrinalmente, estas causales propias del sistema legal penal colombiano, se han agrupado de la siguiente manera:⁴

1. Razones pragmáticas o de interés nacional.
2. Colaboración con la justicia y desarticulación criminal.
3. Delitos de escaso o nulo impacto social.
4. No necesidad de la pena y mínima culpabilidad.
5. Reparación de las víctimas y justicia restaurativa.
6. Primacía del interés social o utilidad pública.

Razones pragmáticas o de interés nacional

En este primer grupo se desarrollará la entrega de extradición, competencia de la Corte Penal Internacional y la entrega en extradición en razón de otra conducta punible.

En cuanto a la entrega en extradición, consagrada en el numeral 2 del artículo 324; tiene relación directa con los sujetos solicitados en extradición de manera que serán juzgados en otro país, por determinados delitos en concordancia con la aplicación espacial y territorial de la

gislación penal y a los convenios de extradición vigentes en Colombia.

Como consecuencia de su aplicación, se puede dar la interrupción, pero además se puede derivar la renuncia o extinción de la acción penal, para poder ser aplicada se tendrá en cuenta el siguiente procedimiento:

- a. Existencia previa de convenio de extradición con el país que la solicita.
- b. Que se trate de la misma conducta punible.
- c. Solicitud de extradición fundamentada en el convenio entre los dos países.
- d. Entrega a un gobierno en extradición.
- e. El Fiscal General de la Nación o su delegado dispone la renuncia a la acción penal.
- f. Realizará un informe que enviará el Juez de Control de Garantías.
- g. Se oficia a la Dirección de Asuntos Internacionales de la Fiscalía para obtener copia con la documentación acerca del trámite de la extradición, para constatar que se trata de la misma persona imputado y extraditado.
- h. Solicitar el Ministerio del Interior y de Justicia constancia de la entrega en extradición del imputado indicando el delito para observar si se trata de la misma persona, cumplido este trámite, envía el formato al Juez de Control de Garantías para el control judicial y aplicar el Principio de Oportunidad.⁵

En el caso de la competencia de la Corte Penal Internacional, causal derogada por la Ley 1312 de 2009, se refiere a sujetos solicitados por este órgano, previa jurisdicción en Colombia establecido en el Artículo 93 de la Constitución Política y en el Acto Legislativo 02 de 2001, establecido para conocer y juzgar los delitos de genocidio, lesa humanidad y crímenes contra el Derecho Internacional Humanitario.

El proceso por el cual esta causal opera es el siguiente: Si las autoridades colombianas investigan por ejemplo un acto de genocidio, y la Corte Penal Internacional decide que no hubo a nivel interno una investigación eficaz y solicita al imputado, no puede aplicársele a éste el Principio de Oportunidad, por prohibición expresa de la ley

⁴ Las causales de Aplicación del Principio de Oportunidad en la Ley 906 de 2004, Universidad Libre, Bogotá, 2010.

⁵ Fiscalía General de la Nación. *Manual de Procedimientos de Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio colombiano*, Bogotá, 2005.

procedimental. Para esto, debe tratarse de otra conducta punible, en cuyo caso se interrumpe la persecución penal por este delito hasta tanto la Corte Penal Internacional resuelva el caso.

Consecuencialmente, se puede dar la interrupción, pero se puede derivar eventualmente en renuncia o extinción de la acción penal. En caso de que los favorecidos fueren eximidos de la responsabilidad civil respecto de particulares, el Estado quedará obligado a las indemnizaciones a que hubiere lugar.

Cabe anotar, que en la ley procesal penal alemana, teniendo en cuenta el Estatuto de Roma de la que proclama la vigencia del principio de justicia universal, cuando el inculpado es alemán, la competencia de la Corte Penal Internacional sólo opera cuando el hecho es perseguido por un tribunal internacional o por el tribunal del Estado en cuyo territorio fue cometido el hecho o cuyos ciudadanos fueron lesionados por el hecho. De este modo, se asegura que la aplicación del principio de oportunidad no opere como mecanismo de impunidad.

Finalmente en lo que respecta a la última causal que hace parte de este grupo, que se consagra en el numeral 4, modificado por el Artículo 2 de la Ley 1312 de 2009; que es cuando una persona se entrega en extradición a causa de otra conducta punible y la sanción imponible en Colombia carece de importancia comparada con la impuesta en el extranjero con efectos de cosa juzgada.

En el presente caso, se aplica cuando el delito atribuido a una persona en determinado país es de poca gravedad, y en todo caso, de gravedad inferior al hecho que motiva la solicitud de extradición, siempre en el marco de los convenios de extradición debidamente ratificados por Colombia.

Así, los efectos de cosa juzgada no se expresarían al interior del país, principalmente porque los hechos que se investigan y se juzgan son totalmente diferentes al delito que fundamenta la extradición. Por esta razón, sólo operaría la interrupción de la acción penal.

Procedimiento:

1. Captura del sindicado.
2. Solicitud del país extranjero con fundamento en el acuerdo de extradición.
3. El delito es distinto al que cometió en Colombia.
4. La pena del país extranjero es superior a la que se le puede dar en Colombia por la conducta cometida.

5. Se informa al Fiscal General de la Nación que esta situación se encuentra en el Parágrafo 2 del Artículo 324, por exceder de 6 años, para que este asuma directamente la aplicación del Principio de Oportunidad, o lo haga por conducto de su delegado para que interrumpa la acción penal, mientras se oficia a la Dirección de Asuntos Internacionales de la Fiscalía, para observar el resultado de la extradición del sindicado al país solicitante para establecer la diferencia con la pena.

6. Si la pena es menor o igual a la de Colombia no se podrá aplicar el Principio de Oportunidad por no ser procedente y se reanudará con la persecución penal.⁶

En Alemania, por ejemplo, el principio, rige cuando el extranjero imputado por un hecho cometido en el extranjero se encuentra en territorio alemán, pero se dan los anteriores supuestos y la entrega a un tribunal internacional o la extradición al Estado que persigue son admisibles y están previstas en su extensa regulación. En los eventos de los delitos internacionales procede "la imposición de las enumeradas limitaciones en el ejercicio de la acción penal en los casos contemplados en el Código Penal Internacional cuando no fueron perpetrados por alemanes o contra alemanes. De la redacción del artículo 153f St PO, se puede percibir un marcado interés por reducir la discrecionalidad que en torno a estos casos pudiera tener la Fiscalía".⁷

Colaboración con la justicia y desarticulación criminal

En el primer punto, (colaboración con la justicia); es manifiesta la dicha colaboración mediante información que el imputado de un delito presta al ente investigador y acusador, bien para prevenir o para evitar la comisión de otros delitos, interrumpir otros delitos, interrumpir el delito continuado, o para desarticular bandas criminales.

El objetivo de esta causal, es lograr capturar y desarticular el grupo criminal con base en la información efectiva que permita identificar a las personas que conforman esta agrupación, para que obtengan la sanción respectiva.

En síntesis, se trata de una colaboración con la justicia a fin de que se aplique el Principio de Oportunidad.

Esta causal trae una intención consistente en dismantelar las bandas en un sentido económico y grupal, efectuando

⁶ *Ibídem.*

⁷ GÓNGORA MERA, EDUARDO MANUEL. El Principio de Oportunidad en el Código de Procedimiento Penal disponible en . <http://www.menschenrechte.org/lang/de/lateinamerika/opportunidad-procedimiento-penal-colombia>

incautaciones de bienes y capturas oportunas a sus integrantes, teniendo en cuenta que la delincuencia organizada opera sin importar si la totalidad de sus miembros son o no identificados; la norma busca además determinar los autores intelectuales.

Esta causal, se diferencia de la de desarticulación, porque no exige al colaborador que sea testigo principal de cargo; y se explica, porque la causal sólo sería procedente en caso de que la información permita impedir la consumación del delito, porque una vez perfeccionada la conducta punible, el informante ya no sólo estará en la capacidad de prestar información sino además, de ser testigo de cargo conforme a la causal sexta.⁸

En caso de presentarse esta situación, lo que procede es la suspensión del procedimiento a prueba en el que una de las condiciones debe ser la información real que suministre el imputado. La colaboración que no produzca resultado o que sea insignificante, reanuda la investigación en contra del informante. Una vez cumplidos los requisitos y el término de la suspensión, podría materializarse la renuncia a la acción penal.

Procedimiento:

1. El sindicato se ofrece a colaborar para la captura de los demás integrantes de la banda de delincuencia organizada.
2. En el marco de la justicia restaurativa, intenta remediar el daño a la víctima.
3. El fiscal conforma a un grupo de tareas para verificar la información suministrada por el imputado.
4. El fiscal hace un formato para renunciar a la persecución penal, sin embargo, el imputado tendrá una medida de seguridad la cual se levantará en el momento en que el Juez de Control de Garantías declare la ilegalidad de la renuncia a la persecución penal.⁹

Por otro lado, la desarticulación criminal, al igual que la anterior, tiene el objeto de desmontar las estructuras de criminalidad organizada; la principal condición para que proceda el Principio de Oportunidad está en que el sindicato debe servir como testigo de cargo principal en contra de los demás delincuentes. Por tal motivo se generará una

interrupción de la acción penal tanto el sindicato cumpla con la obligación.

La obligación de servir como testigo de cargo, puede adoptar diferentes formas retributivas como beneficio jurídico, bien sea mediante inmunidad total o parcial de cargos o mediante la reducción de cargos en caso de concurso de conductas punibles. En cualquier caso, puede existir renuncia a la acción penal una vez cumplida la obligación establecida.

En la medida en que se trata de un preacuerdo para colaborar con la justicia, es evidente que el testimonio efectuado no podrá revertirse o ser utilizado en contra del testigo, frente su caso particular.

Doctrinalmente, se ha manifestado que si el testimonio no genera efectos en contra de los demás sujetos debe continuarse con la acción penal.¹⁰

Claro está, que esto, ha sido contrariado, puesto que podría suceder que el testigo cumpla a cabalidad su obligación pero que por defectos formales e investigativos del ente acusador no se genere el resultado esperado, a saber, la sentencia condenatoria de los demás delincuentes. En este orden de ideas, sería injusto, además de ser un error de derecho, reanudar un proceso en contra de una persona que cumplió en la medida de sus posibilidades lo establecido en el preacuerdo para aplicar el Principio de Oportunidad.

Esta causal, también ha sido incorporada en el ordenamiento costarricense que es estipula: "en asuntos de delincuencia organizada, criminalidad violenta, delitos graves o de tramitación compleja, cuando el imputado colabore en la investigación de ese hecho u otros hechos, siempre que su conducta sea menos reprochable que los hechos punibles cuya persecución facilita o cuya continuación evite en este caso, la víctima no será informada de la aplicación de este criterio"¹¹.

Procedimiento para su aplicación:

1. Captura del sindicato.
2. Ofrecimiento de éste para suministrar información.
3. El fiscal o su delegado especial advertirá al imputado y a su defensor el deber de presentarse a juicio como testigo principal en contra de los demás inter-

⁸ GARZÓN MARÍN, ALEJANDRO y LONDOÑO AYALA, CÉSAR AUGUSTO, *Principio de oportunidad*. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá, 2006.

⁹ Manual de Procedimiento de Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano, Fiscalía General de la Nación, Bogotá, 2005.

¹⁰ GARZÓN MARÍN, Alejandro y LONDOÑO AYALA, César Augusto, *Ibidem*.

¹¹ Código de Procedimiento Penal de Puerto Rico. Artículo 22.

vinientes si quiere ser beneficiario de la interrupción y eventual renuncia a la persecución penal. De tal forma que lo que declare no podrá ser usado en su contra.¹²

Delitos de Escaso o Nulo Impacto Social

En esta categoría, encontramos en primer lugar los delitos contra bienes del Estado o contra la administración pública, y por ello, el fiscal debe comunicar todas sus actuaciones al Ministerio Público a fin de garantizar su efectiva, tal como está establecido en nuestra legislación.

La comisión redactora constitucional, en su Acta No. 30 del 15 de Julio de 2003, con respecto a su incorporación manifestó:

“El Doctor Mejía señaló que se debía trabajar sobre casos abstractos, en la medida que si se supeditaba al hecho concreto no se estaría evacuando el asunto. Manifestó que en muchas oportunidades la justicia disciplinaria era más pronta que la justicia penal, por ello, reiteró que no se debería insistir en la persecución penal cuando se puede obtener respuesta disciplinaria adecuada y oportuna. Cuando haya tenida respuesta adecuada de reproche y la sanción disciplinaria será abstención o renuncia. En caso de estar prestos a lo resuelto en el proceso disciplinario, entonces operaría la interrupción”.

El curso del proceso disciplinario debe ser previo a la aplicación del Principio de Oportunidad y, aunque la norma no lo sugiera, no puede desconocerse la potencial responsabilidad fiscal.

En la segunda causal (delitos contra el patrimonio económico en deterioro), se constituye en la manifestación evidente de brindar un trato diferenciado a los llamados delitos de bagatela que por su escasa significancia o impacto social, pocas veces merecen ser perseguidos penalmente. En este caso, se adopta como parámetro de insignificancia el valor del bien hurtado, puesto que sólo se trata de delitos contra el patrimonio económico.

Como consecuencia de su aplicación, procede la suspensión y opera cuando el bien objeto de la acción penal es de irrisorio valor en relación con los costos que el proceso puede generar.¹³

No Necesidad de la Pena y Mínima Culpabilidad

Cuando se trate de delitos sancionados con pena privativa de la libertad que no exceda de 6 años, aplica el principio de oportunidad, siempre y cuando se haya reparado de manera integral a la víctima del punible en caso de conocerse y, adicionalmente, se demuestre de manera objetiva la ausencia o decadencia del interés del Estado en cuanto al ejercicio de la acción penal.

La causal, no es más que una expresión de política criminal, valorativa de los principios y valores de la comunidad y de las circunstancias socioculturales predominantes en el país.

Respecto del quantum punitivo, el principio de oportunidad pretende ser una de las herramientas más valiosas de descongestión y operatividad del nuevo sistema, al punto que una óptima aplicación del principio se verá reflejada en la tramitación de un mínimo número de procesos penales.

En cuanto a los tipos penales objetos de aplicación de este principio de oportunidad, se observa lo siguiente:

- a. Podrán ser objeto de aplicación del principio 112 tipos penales que equivalen a un 23.8% del total de delitos contemplados en el Código Penal.
- b. De estos 112 tipos penales, el 33.14% están sancionados con multa y el 67.86% con penas privativas de la libertad que en su máximo oscilan entre 3 y 6 años de prisión.
- c. De no haber entrado en vigencia la Ley 809 de 2004 mediante la cual se aumentaron las penas contenidas en la parte especial del Código Penal en una tercera parte en su mínimo y en la mitad en su máximo, la aplicación del Principio de Oportunidad habría recaído sobre 80 tipos penales más, con lo cual el porcentaje de aplicación habría sido del 40,8% sobre la totalidad de tipos penales contenidos en el estatuto penal.¹⁴

Al observar los delitos que podrían ser objeto de aplicación de la figura, se encuentra que un gran número corresponde a conductas punibles sancionadas con unidades multa así como a un número considerable de delitos cuya solución no sólo merece que se evite adelantar

¹² Manual de Procedimiento de Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano, Fiscalía General de la Nación, Bogotá, 2005.

¹³ Comisión Redactora Constitucional. Acta No. 20 del 6 de Junio de 2003.

¹⁴ Las causales de Aplicación del Principio de Oportunidad en la Ley 906 de 2004, Universidad Libre, Bogotá, 2010.

causas penales, sino que hace pensar en la necesidad de una reformulación legislativa tendiente al abolicionismo penal.

Procedimiento:

1. Formulación de la imputación de cargos.
2. La pena privativa de la libertad no debe exceder de 6 años.
3. El sindicado debe llegar a un acuerdo indemnizatorio con la víctima.
4. Debe ser la primera vez que delinque, en caso de reincidencia no podrá aplicarse nuevamente el Principio de Oportunidad.
5. Deben cumplirse los términos de indemnización o reparación.
6. La Fiscalía no debe tener interés en la acción penal.
7. El Fiscal remite al Juez de Control de Garantías para el control de legalidad.
8. Decisión motivada del juez contra la cual no procede recurso alguno.

Por otra parte, se tiene la causal consagrada en el numeral 7 que se refiere a la retribución natural en el imputado, conforme a la cual el victimario puede convertirse en víctima natural como consecuencia de la conducta punible. Por ejemplo; el caso del ladrón que perdió un pie o un brazo a consecuencia del impacto de arma de fuego que recibió cuando pretendía consumir la sustracción; o el caso del conductor ebrio que ocasionó la muerte de su hijo al perder el control del vehículo, situaciones en las que se hace innecesario el uso de la pena por existir ya una retribución natural dañina.

Cabe anotar, que solo se aplica en caso de delitos culposos por acción u omisión, cuyo elemento esencial es la intencionalidad del agente.

En el proceso penal peruano, esta causal incorpora el delito doloso, cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito, culposo o doloso, siempre que este último sea reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, y la pena, obviamente resulte innecesaria.

A continuación se verá el procedimiento llevado a cabo en la aplicación de la presente causal:

1. El fiscal debe acudir a esta causal sólo cuando se trate de una conducta culposa.
2. El daño físico o moral debe ser tan grave que hace desproporcional la aplicación de una sanción penal o implique el desconocimiento del principio de humanización de la consecuencia penal.

En el mismo sentido, tenemos la causal ubicada en el numeral 12 del artículo en estudio, que puede considerarse como propia de un sistema penal facultativo en la medida en que existe un amplio margen de discrecionalidad e interpretación por parte del fiscal al momento de optar o no por aplicar el principio de oportunidad.

Al igual que la causal anterior, se trata de una reglamentación que permite aplicar este principio mediante la suspensión y/o la renuncia a la acción penal, porque se trata de delitos de "bagatela" que por su escasa repercusión no ameritan el ejercicio de la acción penal por su menor impacto social. En la medida en que ofrece al fiscal un mayor campo de acción, se trata de una causal positiva para el orden colombiano.

Además de las anteriores, tenemos la inutilidad de la sanción penal, y se refiere a conductas punibles en las que la necesidad de la pena es totalmente secundaria e innecesaria y que la intervención del procedimiento penal no se justifica por tal razón. Son delitos de "bagatela" o de menor impacto en términos generales. Como consecuencia de la aplicación de esta causal procede la abstención o renuncia.

Reparación de las víctimas y justicia restaurativa

La justicia restaurativa se refiere a la protección de los derechos de las víctimas, esencialmente a la indemnización integral y reparación del daño.

Nuestro Código de Procedimiento Penal lo define en su Artículo 518, como: "todo proceso en el que la víctima y el imputado, acusado o sentenciado, participan conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado restaurativo, con o sin la participación de un facilitador".

El mecanismo de la suspensión aplicable para las causales establecidas en el Artículo 325 del CPP, para la solución de un caso por esta vía, consiste en que deben cumplirse las condiciones convenidas por el imputado o acusado con el fiscal de conocimiento, podría llegarse a la renuncia y extinción de la persecución penal. Contrario sensu, se establece la obligatoriedad de proseguir la actuación.

En la suspensión de este procedimiento a prueba, el imputado deberá cumplir con las condiciones previamente realizadas con el fiscal y previstas en la legislación procesal penal, en un período que no podrá ser superior a los 3 años, tal como lo establece el Artículo 326 del CPP, modificado por el Artículo 4 de la Ley 1312 de 2009.

En caso de incumplimiento de los términos acordados deviene la continuación del proceso penal; en caso contrario, efectuadas las obligaciones compromisorias, la consecuencia jurídica procesal es la extinción de la acción penal por archivo definitivo de las diligencias, conforme a los efectos legales del Principio de Oportunidad.

Procedimiento:

1. Darse en el marco de la justicia restaurativa.
2. El fiscal constatará que la petición del imputado se ajusta a un plan de reparación del daño y las condiciones que está dispuesto a cumplir.¹⁵

Finalmente, dentro de este grupo, tenemos la reparación integral y no repetición (Artículo 324, numeral 14, modificado por el Artículo 2, numeral 13 de la Ley 1312 de 2009). Se acude a esta causal siempre que se ejecute una conducta dolosa o culposa que vulnere o ponga en peligro bienes jurídicos cuya titularidad se encuentre radicada en la colectividad, como por ejemplo: fe pública y el orden económico social.

Además de ello, se exige que se repare integralmente el daño y pueda deducirse razonablemente que el imputado no volverá a cometer la conducta.¹⁶

Primacía del interés social o utilidad pública

Esta causal es una herramienta del poder estatal directa para suspender, interrumpir o renunciar a la acción penal, cuando exista riesgo o amenaza para la seguridad exterior y no resulta conveniente por razones de relaciones exteriores adelantar el respectivo procedimiento porque podrían salir a la luz pública secretos de Estado que afecte su seguridad. (Art. 324, numeral 9 CPP).

En Guatemala, existe una causal similar, reglada en los siguientes términos: “Cuando durante el procedimiento se deba dar publicidad, hechos, datos o actuaciones que según la Ley deban quedar en secreto, su divulgación afecte

seriamente la seguridad de la República de Guatemala y no existiere forma de evitar su difusión”.¹⁷

La causal prevista inicialmente en el numeral 16 del artículo en estudio¹⁸, fue declarada inexecutable mediante Sentencia C-673 de 2005, de la Corte Constitucional. M.P Clara Inés Vargas Hernández.

Desmantelamiento de Grupos Armados al Margen de la Ley

En primer lugar, se tiene la causal consignada en la Ley 1312 de 2009, Artículo 2, numeral 16.¹⁹

Algunas de las leyes creadas en el país, que permiten sea aplicado el Principio de Oportunidad a los testaferros de los grupos al margen de la ley, son las siguientes: Decreto 4760 de 2005²⁰, Decreto 3391 de 2006²¹, reglamentarios de la Ley 975 de 2005.²²

Así, el inciso 4 del Artículo 14 del Decreto 3391 de 2006, que recoge lo preceptuado en el inciso 4° del Artículo 13 del Decreto 4760 de 2005, establece que respecto del tercero ajeno al grupo armado organizado al margen de la ley que exclusivamente haya participado en las conductas relacionadas con la adquisición, posesión, tenencia, transferencia y en general con la titularidad de los bienes ilícitos que sean entregados para la reparación de las víctimas, la Fiscalía General de la Nación podrá aplicar el Principio de Oportunidad, teniendo como parámetro la política criminal establecida en la Ley 975 de 2005 y lo consagrado al respecto en la Ley 906 de 2004.

En lo que respecta a la desmovilización y reintegración, de igual manera en nuestro país se han expedido diversas

¹⁵ Manual de Procedimiento de Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano, Fiscalía General de la Nación, Bogotá, 2005.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Código de Procedimiento Penal de Guatemala. Artículo 10.

¹⁸ La causal declarada inexecutable es la siguiente: “Cuando la persecución penal del delito cometido por el imputado, como autor o partícipe, dificulte, obstaculice o impida al titular de la acción orientar sus esfuerzos de investigación hacia hechos delictivos de mayor relevancia o trascendencia para la sociedad, cometidos por él mismo o por otras personas”.

¹⁹ “Cuando quien haya prestado su nombre para adquirir o poseer bienes derivados de la actividad de un grupo organizado al margen de la ley o del narcotráfico, los entregue al Fondo para Reparación de Víctimas siempre que no se trate de jefes, cabecillas, determinadores, organizadores promotores o directores de la respectiva organización”.

²⁰ Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 975 de 2005”. Publicado en el Diario Oficial 46.137 el 30 de Diciembre de 2005.

²¹ “Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 975 de 2005”. Publicado en el Diario Oficial 46.406 el 29 de Septiembre de 2006.

²² “Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”. Publicada en el Diario Oficial 45.980 el 25 de Julio de 2005.

normas para combatir la criminalidad organizada y en particular, para enfrentar los grupos armados al margen de la ley, como los paramilitares y las guerrillas, las cuales han sido bastante discutidas en el país, sobre todo por el hecho de otorgar a los integrantes de estos grupos, en no pocas ocasiones, beneficios que tocan los límites de la impunidad.

Por ejemplo, las penas alternativas, que otorgan un periodo de prisión a dichas personas relativamente bajo en comparación con los delitos por ellos cometidos.

En la Resolución 6618 de 2008, expedida por la Fiscalía General de la Nación, se designan como delegados especiales al Fiscal General de la Nación para la aplicación del Principio de Oportunidad a los fiscales adscritos a la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y Paz que conozcan las investigaciones relacionadas con desmovilizados de dichas organizaciones armadas, se establece el trámite adecuado para ello, se fija un término de 3 años para la suspensión del procedimiento a prueba, se instituye al Delegado Especial del Fiscal General de la Nación para intervenir en el control judicial del Principio de Oportunidad en esas circunstancias, entre otros preceptos.

En el Código Penal se establece que debe presentarse la solicitud para la celebración de audiencias individuales o colectivas para la aplicación del Principio de Oportunidad para desmovilizados. Estos últimos, por su parte, deben firmar una declaración bajo la gravedad de juramento en la que afirmen no haber cometido un delito diferente a los establecidos en esta causal, so pena de perder el beneficio dispuesto, de conformidad con el Código Penal.

Por último, con respecto a estas causales, críticos han expresado abiertamente, que ha sido un error el hecho de no aplicar el Principio de Oportunidad a los servidores públicos y trabajadores oficiales cuando incurren en conductas punibles en ejercicio del cargo y con ocasión del mismo, como es el caso de Costa Rica, Guatemala y Chile.

Y esto, lo basan en los altos índices de corrupción y delincuencia llamada de “cuello blanco”.

Asimismo, mientras que en Latinoamérica el Principio de Oportunidad reglado tiene entre 1 y 9 causales, el sistema colombiano, incorpora casi el doble; lo cual, podría significar un obstáculo para la adecuada aplicación de este principio, y esto, porque cada causal exige una adecuación excesivamente ligada a la taxatividad²³.

Las agregadas en la legislación de Colombia son: los casos de ausencia de interés del Estado y persecución de delitos de “bagatela”; aquí se crearon dos artículos cuando la tendencia mundial es estipularlos en unos solo. En el mismo sentido, cuando se trata de razones de interés nacional dentro de los que se encuentra la extradición, se crearon también causales distintas, en los casos de colaboración con la justicia por parte del imputado se crearon tres más, y en los casos de aplicación de los principios de no necesidad de la pena y mínima culpabilidad, la legislación colombiana contempló cuatro causales; en los casos de reparación de las víctimas se incorporaron dos más, y finalmente, en los casos en los cuales prima el interés público se establecieron tres disposiciones diversas.

Es preciso culminar este aparte, precisando que la Ley 1312 de 2009, que se ha mencionado muchas veces, fruto del Proyecto de Ley 342 de 2008 (Cámara) y 261 de 2008 (Senado); fue producto del resultado de una propuesta de política criminal orientada a la eficiencia de la administración de justicia, propone la adición en tres aspectos:

1. Que el Principio de Oportunidad pueda aplicarse no sólo en la etapa de la investigación, sino también en la etapa del juicio;
2. Que la figura pueda aplicarse al desmovilizado de un grupo armado organizado al margen de la ley “que haya manifestado con actos inequívocos su propósito de reintegrarse a la sociedad, siempre que no haya sido postulado por el Gobierno Nacional a procedimiento y beneficios establecidos en la Ley 975 de 2005, y no cursen en su contra investigaciones por delitos cometidos antes o después de su desmovilización con excepción de la pertenencia a la organización criminal”, y;
3. Que el procedimiento de suspensión a prueba tenga como requisito “la cooperación activa y efectiva para evitar la continuidad en la ejecución del delito, de la comisión de otros delitos y la desarticulación de bandas criminales, redes de narcotráfico, grupos al margen de la ley, o aquellas organizaciones vinculadas con los delitos a los que hace referencia el Parágrafo 2 del Artículo 324”.

1.2 Aplicación del principio de oportunidad en el distrito de Barranquilla

Luego de casi aproximadamente tres años de aplicación del Nuevo Sistema Penal Acusatorio en Colombia, según reportes de la Fiscalía General de la Nación, en lo que respecta al principio de oportunidad, este no ha sido utilizado en la proporción esperada.

²³ Las causales de aplicación del principio de oportunidad en la Ley 906 de 2004, Universidad Libre, Bogotá, 2010.

Según el ente investigativo, este principio de la mano con una política criminal, no sólo suponía que fuese una de las salidas de noticias criminales del sistema, sino también, que funcionara como un instrumento para combatir la criminalidad.

Según cifras arrojadas²⁴, en el Distrito Capital, en el delito en que más se ha utilizado este mecanismo es en los casos de hurto en sus diferentes modalidades: hurto agravado con un porcentaje del 17% de aplicación, tentativa de hurto agravado 16%, y hurto agravado y calificado 10%, entre otros. Además de hurto, se encuentra el delito de defraudación a los derechos patrimoniales de autor con un porcentaje de aplicación del principio de un 11% y por otra parte, se encuentran los delitos de homicidio culposo con un 6%, lesiones personales dolosas 3%, violencia intrafamiliar 3% y otros delitos que no toman un comportamiento representativo 27%.

Asimismo, según la Fiscalía General de la Nación aproximadamente el 1.8% de las salidas del sistema se debe a la aplicación del principio de oportunidad. Ello, es pertinente para tener una visión de la aplicación de este principio desde la entrada en vigencia del Nuevo Sistema Penal Acusatorio.

En el Distrito de Barranquilla, de acuerdo a lo encontrado en el desarrollo de la presente investigación, tomando como muestra las unidades de Patrimonio Económico y Seguridad Pública (Ley 30) respectivamente, sólo se ha presentado un caso donde se aplicó el Principio de Oportunidad así:

La aplicación, se realizó el 7 de Octubre de 2009, en el delito de Uso de Documento Falso, y se aceptó argumentando: "Se le dio aplicación al Principio de Oportunidad en el presente caso, previo al cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley" Igualmente de la indagación con los funcionarios, pudo establecerse que los fiscales, se abstienen de aplicar este principio, por temor a ser investigados por prevaricato, por ejemplo; situación que amerita remediarse, si se toma en cuenta en primer lugar que en el país existe una separación de poderes, donde el ente investigador tiene la facultad de impulsar procesos, o culminarlos obviando una etapa de juzgamiento, previa aplicación del principio de oportunidad de acuerdo a las causales señaladas en la ley estudiadas en el capítulo anterior. Es por ello, que su aplicación debe estar regida a lineamientos generales del Estado, siendo un instrumento de la política criminal, otorgándose a la Fiscalía un margen de libertad en la respectiva aplicación.



Referencias

- ANGULO ARANA Pedro. 2004. *El principio de oportunidad en el Perú*, Lima.
- ARAGÓN REYES, MANUEL. 1999. *Constitución y control del poder*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá.
- BERNAL CUÉLLAR, JAIME y MONTEALEGRE LYNETT, EDUARDO. 2004. *El proceso penal*. Quinta edición, tomo I. Universidad Externado de Colombia. Bogotá.
- FORERO RAMÍREZ, JUAN CARLOS. 2006. *Aproximación al estudio del principio de oportunidad*. Universidad del Rosario y Grupo Editorial Ibáñez. Bogotá.
- GARCÍA VALENCIA, JESÚS IGNACIO. 2005. *Conferencias sobre el proceso penal acusatorio*. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez. Bogotá.
- GARZÓN MARÍN, ALEJANDRO y LONDOÑO AYALA, CÉSAR AUGUSTO. 2006. *Principio de oportunidad*. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá.
- GUERRERO PERALTA, ÓSCAR JULIÁN. 2005. *Fundamentos teórico constitucionales del Nuevo proceso penal*. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez y Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá.
- GÓNGORA MERA, Eduardo Manuel. *El Principio de Oportunidad en el Código de Procedimiento Penal de Colombia*. Disponible en: <http://www.menschenrechte.org/lang/de/lateinamerika/opportunidad-procedimiento-penal-colombia>

²⁴ www.cej.org.co

OREJARENA PARRA., Vicente. *El principio de oportunidad en el nuevo sistema penal acusatorio*, en Revista Justicia Juris Volumen 8. Octubre de 2007-Marzo de 2008. Editorial Uniautónoma. Barranquilla, Colombia.

WILKER, Jorge. *La investigación jurídica*. Ed. McGRAW-HILL, Mexico 1994

Legislación

Acto Legislativo 03 de 2002

Acta No. 206 de Junio de 2003, Comisión Redactora Constitucional

Constitución Política de Colombia de 1991.

Código de Procedimiento Penal Colombiano, Ley 906 de 2004.

Código Penal Colombiano, Ley 600 de 2000

Código de Procedimiento Penal de Puerto Rico.

Código de Procedimiento Penal de Guatemala.

Ley 975 de 2005.

Ley 1312 de 2009.

Decreto Reglamentario 4760 de 2005.

Decreto Reglamentario 3391 de 2006.

Sentencias de la Corte Constitucional

Sentencia C-599 de 1992, M.P. Fabio Morón Díaz.

Sentencia C-093 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero Y Fabio Morón Díaz

Sentencia C-198 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz

Sentencia C-504 de 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

Sentencia C-127 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero

Sentencia C-027 de 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sentencia C-626 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Sentencia C-292 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

Sentencia C-679 de 1998. M.P. Carlos Gaviria Díaz

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

Sentencia C-673 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Manual de Procedimientos de Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio colombiano, Bogotá, 2005.

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Resolución 6618 de 2008.