

DESCUBRIMIENTO PROBATORIO - En la audiencia preparatoria

Número de radicado	:	25920
Fecha	:	21/02/2007
Tipo de providencia	:	SENTENCIA
Clase de actuación	:	CASACIÓN

«La *audiencia preparatoria* es otro de los momentos esenciales para el *descubrimiento probatorio*, que había iniciado propiamente en la *audiencia de acusación*.

En la *audiencia preparatoria* (artículos 356, 357, 358 *ibidem*), el Juez vuelve a cumplir un papel trascendental frente al proceso de *descubrimiento probatorio*, pues el funcionario judicial debe intervenir proactivamente para garantizar un adecuado descubrimiento; y en particular: i) concederá a las partes la oportunidad de manifestar sus observaciones al respecto, “*en especial, si el efectuado fuera de la sede de la audiencia de formulación de acusación ha quedado incompleto*”; ii) ordenará a la defensa descubrir sus *elementos materiales probatorios y evidencia física*; iii) dispondrá que la Fiscalía y la defensa enuncien la totalidad de las *pruebas* que harán valer en la audiencia del juicio oral; iv) concederá un término para que la Fiscalía y la defensa expresen si harán *estipulaciones probatorias*; v), a solicitud de la partes, podrá disponer que se exhiban los elementos materiales probatorios y la evidencia física durante la audiencia preparatoria, con el único fin de ser conocidos y estudiados; y, vi) en todo caso, rechazará los *descubrimientos incompletos*.

Es claro, entonces, que no es obligatorio para el Juez ordenar la exhibición, en la *audiencia preparatoria*, de los elementos materiales probatorios y la evidencia física; pues corresponde a la parte interesada solicitar al funcionario judicial que ordene a la otra tal exhibición. De ahí que, bajo ciertas circunstancias, un descubrimiento probatorio podría reputarse completo con la enunciación o puesta a disposición real y efectiva de los medios probatorios; pero aún sin la exhibición de las evidencias y los elementos materiales probatorios, bien porque la contraparte ya los conoce, ya cuenta con ellos, o no hace manifiesto algún interés especial.

De otro lado, por la necesidad de garantizar la prevalencia del derecho sustancial, aún si la contraparte guarda silencio, el Juez podrá ordenar la exhibición, si llegare a colegir que tal medida coadyuva a la estructuración de un juicio justo; pues el Juez de conocimiento, es, como el que más, también Juez de garantías.

De otro lado, por la necesidad de garantizar la prevalencia del derecho sustancial, aún si la contraparte guarda silencio, el Juez podrá ordenar la exhibición, si llegare a colegir que tal medida coadyuva a la estructuración de un juicio justo; pues el Juez de conocimiento, es, como el que más, también Juez de garantías.

Se ha venido destacando la palabra “**suministrar**” que forma parte de la redacción de los textos constitucional y legal, en el sentido que, en el *proceso de descubrimiento*, es deber de la Fiscalía *suministrar* a la defensa todas las evidencias y elementos probatorios de que disponga.

El verbo *suministrar* no puede entenderse necesaria y únicamente como entregar físicamente, o dar, o poner en las manos del otro todas las evidencias ni todos los elementos materiales probatorios. Tal interpretación a menudo desbordaría los límites de lo razonable, conduciría a extremos indeseados, a complejidades extremas, a malversación de recursos o dilatación del juzgamiento, siendo todos estos resultados hipotéticos incompatibles con los fines constitucionales del proceso penal.

Suministrar, en el Diccionario de la Lengua Española,¹ significa “*Proveer a alguien de algo que necesita*”. Y en el mismo Diccionario, el vocablo *proveer* tiene varias acepciones; entre ellas, una que se relaciona con el tema que se viene tratando: “*Preparar, reunir lo necesario para un fin. Suministrar o facilitar lo necesario o conveniente para un fin*”.

En ese orden de ideas, la Fiscalía cumple el deber de *suministrar* las evidencias y elementos probatorios de varias maneras, entre ellas:

i) Imprescindiblemente y en todos los casos, “*descubriéndolos*”, esto es, informando a la defensa, en las oportunidades procesales antedichas, con plena lealtad y con sujeción al principio de objetividad, sobre la existencia, naturaleza y ubicación de todos y cada uno de los elementos probatorios y evidencias; máxime si la Fiscalía va a utilizarlos para sustentar la acusación y si podrían generar efectos favorables para el acusado.

ii) Entregándolos físicamente cuando ello sea racional y materialmente posible, como con resultados de un informe pericial o policial, la copia de algunos documentos o algunos elementos o muestras de los mismos.

iii) Facilitando a la defensa el acceso real a las evidencias, elementos y medios probatorios en el lugar donde se encuentren, o dejándolos a su alcance, si fuere el caso, de modo que pueda conocerlos a cabalidad,

¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española. Editorial Espasa Calpe. Madrid. 2001.

estudiarlos, obtenerlos en la medida de lo racionalmente posible y derivar sus propias conclusiones, de cara a los fines de la gestión defensiva.

Corresponde al Juez, una vez más, velar porque el *suministro*, así entendido, sea oportuno y lo más completo posible, pues se trata de facilitar a la defensa el acceso real a los medios que utilizará la Fiscalía en contra del acusado.

Similares reflexiones caben cuando el descubrimiento corresponda a la defensa.

No debe perderse de vista que el *descubrimiento probatorio* no es absoluto, ya que tiene algunas restricciones, recogidas en el artículo 346 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), en virtud del cual las partes no pueden ser obligadas a descubrir cierta información, por ejemplo: conversaciones del abogado con el implicado, sobre hechos ajenos a la acusación, sobre hechos que legal y constitucionalmente no puedan probarse, apuntes personales preparatorios del caso, información cuyo descubrimiento genere perjuicio notable para la investigación en curso o posteriores; e información que afecte la seguridad del Estado.

[...]

El *descubrimiento probatorio* es un aspecto sustancial de la actuación, que se enraiza en el debido proceso y que toca en sus cimientos el derecho a la defensa. Por ello, si un descubrimiento defectuoso o incompleto conlleva vulneración de garantías fundamentales, podría generar nulidad de lo actuado, en los términos del artículo 457 de la Ley 906 de 2004.

Igual que en los distintos eventos, la declaratoria de nulidad originada en el *proceso de descubrimiento*, bien sea a solicitud de parte o de manera oficiosa, se rige por el principio de trascendencia, de suerte que no cualquier suceso irregular tiene la virtualidad de invalidar lo actuado; sino que esa medida extrema podrá tomarse únicamente cuando quiera que el Juez verifique la vulneración cierta de las garantías fundamentales, o cuando la parte que alega lo demuestre».

NORMATIVIDAD APLICADA:

Ley 906 de 2004, arts. 344, 346, 356, 357, 358 y 457

JURISPRUDENCIA RELACIONADA:

Ver también entre otras, las providencias: CSJ SP, 21 mar. 2012, rad. 33999; CSJ AP, 12 sept. 2012, rad. 39602, y CSJ AP, 17 oct. 2012, rad. 39747.