

PRECLUSION - Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia

Número de radicado	:	42949
Número de providencia	:	AP6363-2015
Fecha	:	28/10/2015
Tipo de providencia	:	AUTO INTERLOCUTORIO
Clase de actuación	:	SEGUNDA INSTANCIA

«[...] cuando se trata de la causal sexta -imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia- el Ente Acusador deberá acreditar que ha realizado una investigación exhaustiva y que a pesar de ello, no fue posible reunir los elementos demostrativos de la materialidad o de la autoría y responsabilidad del investigado, prevaleciendo la garantía fundamental de la presunción de inocencia y su correlato, el *in dubio pro reo*.

Sobre el particular la Corte Constitucional ha expresado: (C-205/03)¹

“El derecho fundamental a la presunción de inocencia, recogido en el artículo 29 constitucional, significa que cualquier persona es inicial y esencialmente inocente, partiendo del supuesto de que sólo se puede declarar responsable al acusado al término de un proceso en el que deba estar rodeado de las plenas garantías procesales y se le haya demostrado su culpabilidad. Así pues, la presunción de inocencia, se constituye en regla básica sobre la carga de la prueba, tal y como aparece consagrado en numerosos textos de derechos humanos².

“En un Estado Social de Derecho corresponde siempre a la organización estatal la carga de probar que una persona es responsable de un delito, produjo el daño, o participó en la comisión del mismo, lo que se conoce como principio onus probandi incumbit actori. La actividad probatoria que despliegue el organismo investigador debe entonces encaminarse a destruir la presunción de inocencia de que goza el acusado, a producir una prueba que respete las exigencias legales para su producción, de manera suficiente y racional, en el sentido de acomodarse a la experiencia y la sana crítica. Así pues, no le incumbe al acusado desplegar ninguna actividad a fin de demostrar su inocencia, lo que conduciría a exigirle la demostración de un hecho negativo, pues por el contrario es el acusador el que debe demostrarle su culpabilidad. Por ello, a luz del principio del in dubio pro reo si no se logra desvirtuar la presunción de inocencia hay que absolver al acusado, y toda duda debe resolverse a su favor implicando su absolución”.

¹ MP Clara Inés Vargas Hernández

² Artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, artículo 8-2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 14-2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Ahora bien, en materia de preclusión, hay que determinar si la investigación adelantada por la Fiscalía, alcanzó el estándar probatorio exigido normativamente, conforme el principio de progresividad del proceso penal.

Significa lo anterior que en etapa de indagación o de instrucción, la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia estará atada a que de los elementos materiales de prueba, evidencia física e información lícitamente obtenida, no se pueda afirmar con probabilidad de verdad que el hecho delictivo existió o que el implicado es su autor o participe.

En consecuencia, si evaluada la indagación o la investigación no se alcanza el estándar de conocimiento necesario para que la Fiscalía acceda al siguiente estadio procesal, procederá la preclusión por la causal sexta, dado que es constitucionalmente inadmisibles, mantener a una persona vinculada a una actuación penal que no tenga forma de resolverse para acusar o para precluir por una causal diversa a la enlistada en el numeral sexto del artículo 332 de la Ley 906 de 2004».

NORMATIVIDAD APLICADA:

Ley 906 de 2004, art. 332 – 6

JURISPRUDENCIA RELACIONADA:

Ver también, entre otras, la providencia: CSJ AP314-2016.

Número de radicado	:	45851
Número de providencia	:	AP6930-2016
Fecha	:	05/10/2016
Tipo de providencia	:	AUTO INTERLOCUTORIO
Clase de actuación	:	SEGUNDA INSTANCIA

«El Tribunal señaló que podría adoptarse una decisión favorable de preclusión, una vez se haya agotado el programa metodológico con la consecución de los elementos materiales probatorios y evidencia física factible de obtenerse, de la que pueda afirmarse contundentemente que el *hecho no ocurrió*.

Esto lo expuso el *a quo*, por cuanto advirtió que no obran medios de conocimiento que den cuenta de: (i) los movimientos de dinero que se pudieron presentar en las cuentas de MC, PNPR y HPR; (ii) las versiones de estos tres; y (iii) la declaración de “Mario”, quien puede ser identificable, por

haber estado privado de la libertad al tiempo que estuvo alias La [...]. Tampoco advirtió resultado alguno respecto de la orden a policía judicial del 21 de julio de 2014 para inspeccionar el proceso adelantado por la Sala de Casación Penal, con el fin de verificar si hubo llamadas entre HPR y MC, o entre éste y PNPR o entre alguno de los hermanos R y alias La [...].

La apelación señala que: (i) sería violatorio de derechos fundamentales recabar sobre las cuentas del fiscal indiciado; (ii) es imposible ubicar a una persona de nombre Mario y aunque se hiciera, sería un testigo de oídas; y (iii) entrevistar a alias La [...], no tendría ningún resultado, por cuanto -el impugnante- no cree que declare afirmativamente sobre la entrega de dinero, pues eso sería tanto como incriminarse. Esto, aunado a que los elementos de conocimiento con los que se cuenta sólo generan duda, en virtud del *in dubio pro reo*, no hay otro camino que precluir.

En este punto cabe aclarar, que el *in dubio pro reo* se constituye en un argumento válido y pertinente para efectos de demostrar la concurrencia de la causal de preclusión contenida en el numeral 6° del artículo 332 de la Ley 906 de 2004 -imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia-, cuya certeza sobre su configuración exige acreditar que: (i) los elementos de convicción hallados no permiten sustentar la acusación -situación entre la que se cuenta, por ejemplo, la imposibilidad de superar el estadio de la duda- y (ii) no es posible obtener otros medios de conocimiento que puedan eventualmente cumplir esa función, o que *“ya la investigación fue decantada hasta su límite máximo en lo racional”*.

Ciertamente, el a quo advirtió *“deficiencia probatoria”* y mencionó los elementos de conocimiento sobre los que la Fiscalía no recabó, sin embargo esa manifestación no la hizo para sustentar *la no concurrencia de la causal 6ª, en el entendido de que sí es posible aún desvirtuar la presunción de inocencia*, en tanto la misma no fue objeto de debate, sino para indicar que la preclusión por *inexistencia del hecho investigado* podría *“estructurarse”* si la Fiscalía hubiese culminado debidamente la indagación.

En este sentido, desatinados resultan los argumentos del fiscal encaminados tanto a señalar que algunos de los elementos de prueba mencionados no son recaudables, como a justificar por qué con una de las entrevistas sugeridas no lograría sustentar el hecho investigado; pues el Tribunal, -insiste la Sala-, relacionó medios de conocimiento que podrían allegarse, pero no bajo la consideración de que con ellos la Fiscalía lograría sustentar la acusación o desvirtuar la presunción de inocencia, sino para indicar que de haberse culminado el programa metodológico se hubiese podido demostrar la inexistencia del hecho [...].

En otras palabras, aunque el delegado de la Fiscalía tuviese razón en el sentido de que algunos de los medios de convicción indicados por el Tribunal

son de imposible recaudo y otros no conducirían a acreditar el pago de dinero objeto de indagación, de allí no se sigue la configuración de la causal 3ª de preclusión, pues igualmente permanecería sin demostración la “*inexistencia del hecho investigado*”, por cuanto la información y elementos materiales de prueba allegados no la sustentan, como en efecto lo aceptó el recurrente al proponer que sólo conducen a la duda».

NORMATIVIDAD APLICADA:

Ley 906 de 2004, art. 332