

FALSAS EFICACIAS

Mauricio Pava Lugo¹

El pasado 6 de febrero de 2024, el exfiscal general de la nación, justo antes de terminar su periodo constitucional, presentó el último informe de rendición de cuentas del balance de sus cuatro años de gestión en la entidad. Allí, el exfuncionario entregó lo que para él significaron los logros más relevantes de su ejecución como fiscal general.

Barbosa expuso algunas aseveraciones particulares a las que él mismo llamó «obtención de resultados sin precedentes». Allí destacó sus avances, entre ellos, un aumento del 75 % en el esclarecimiento de delitos —como homicidios colectivos y feminicidios—; un total de 21.110 imputaciones formuladas en materia de corrupción, con un resultado de 3579 condenas; así como 171 imputaciones dirigidas a varios funcionarios públicos, entre los que se incluyen alcaldes, gobernadores y concejales. Además, durante el período comprendido entre febrero de 2020 y noviembre de 2023 se logró la captura y judicialización de 7208 miembros de organizaciones criminales, junto con la detención de 29.424 individuos presuntamente vinculados a grupos de delincuencia común organizada².

El uso de frases —como las empleadas por Barbosa— en un documento de tal envergadura es verdaderamente un despropósito. Debemos preguntarnos, por ejemplo, qué es un avance en esclarecimiento por encima del 75 %, ¿habrá querido decir que se satisficieron los derechos de las víctimas en esos casos o que dicho porcentaje corresponde al número de sentencias condenatorias en los delitos referidos? Nunca lo sabremos.

¹ Abogado de la Universidad de Caldas. Curso universitario superior en *Compliance* de la Universidad de Barcelona, y especialista en casación penal de la Universidad La Gran Colombia. Conjuez de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Nacional Electoral. Miembro de la Comisión Asesora para la Política Criminal del Estado colombiano (2018-2021), de la Comisión Asesora Distrital de Política Criminal de Bogotá (2021-2022) y de la Comisión de Expertos de la Corporación Excelencia en la Justicia. Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal-Capítulo Caldas y asesor para iniciativas legislativas en materia penal del Ministerio de Justicia y del Derecho (2015) y de la Cámara de Representantes para reformas al Código de Procedimiento Penal (2013- 2018). Director del Boletín Académico *Diálogos Punitivos*.

² *Informe de Rendición de Cuentas 2020-2024*, Fiscalía General de la Nación, 06 de febrero de 2024.

Por otra parte, el exfuncionario también manifestó haber llevado más de 21.110 procesos a imputación en materia de lucha contra la corrupción³. Pero ¿qué pasa en un proceso cuando hay una imputación? Si bien es cierto que tiene efectos procesales⁴ para el ciudadano, en términos de eficacia judicial verdaderamente no sucede nada. Todavía no ha pasado nada⁵. Valga la pena recordar que la formulación de cargos, conforme a nuestro sistema procesal penal, corresponde a un acto discrecional de la Fiscalía General de la Nación. Tanto es así, que, de *lege data*, se ha entendido como un acto de mera comunicación en el cual le está vedado al juez de garantías ejercer algún control⁶. Esto, sin perjuicio de que por dicho acto se vincule formalmente a una persona dentro del proceso penal⁷.

Ahora, resulta reprochable que el exfiscal general plantee cifras de eficacia con una acción que es 100 % unilateral, pues desinforma a los colombianos sobre la naturaleza de los actos propios de la institución, que, como tales, no pueden tildarse de ‘sobresalientes’...

No obstante, la formulación de imputación tiene efectos sociales muy fuertes para el procesado, pues se le impone la «pena del banquillo»⁸. Asimismo, al presentar esas cifras de esa forma, se construye un proceso de desinformación alrededor de lo que significa una formulación de imputación. Ello

³ Al respecto, vale la pena precisar que, de esas 21.110 imputaciones, solo 3579 llegaron a sentencia condenatoria. Ello quiere decir que 17.531 de esas imputaciones, o bien se concluyeron en sentencias absolutorias, o bien la Fiscalía aún no ha podido llegar a concluir el juicio oral. Son casi cinco veces el número de sentencias condenatorias.

⁴ La imputación vincula formalmente a un ciudadano como parte de un proceso penal, fija el marco jurídico y fáctico del litigio (aunque sea de modo «laxo»), implica automáticamente una medida cautelar patrimonial y habilita a la Fiscalía para solicitar una medida personal, entre varias otras consecuencias.

⁵ Sobre este punto, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que es necesario que el fiscal que conozca de la fase de investigación también lleve el proceso en fase de juzgamiento. Ello aumentaría la eficacia de los procesos penales. En concreto: «se entiende que la división de funciones en los fiscales, en especial, la existencia de fiscales de la URI que sólo se encargan de llevar el asunto hasta la imputación, ha derivado en que estos, por su afán de salir del proceso, adelanten un trámite ineficaz o insuficiente, que necesariamente redundará en la labor del fiscal al cual después se asigna el proceso. Debe estudiarse la posibilidad de imponer que el fiscal del caso asuma el trámite desde un comienzo y, así, por todo lo actuado». Corte Suprema de Justicia. 02 de febrero de 2024. Propuesta de temas y consideraciones para la Reforma a la Justicia.

⁶ Si bien en nuestro sistema la imputación ha sido considerada mayoritariamente como un acto de mera comunicación, en los últimos años la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha venido sentando lineamientos en cuanto a que es posible ejercer controles jurisdiccionales sobre dicho acto de parte de manera excepcional. Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala Especial de Primera Instancia, AEP 084–2023.

⁷ Ahora bien, también es importante hacer hincapié en que en los últimos años ha ocurrido un aumento exponencial del número de noticias criminales que llegan a la fiscalía. *Vr.gr.*, para el 2023, la FGN recibió aproximadamente 1.800.000 noticias criminales. Por ende, si aumentan el número de investigaciones, sería apenas lógico que también aumentara el número de imputaciones.

⁸ Cfr. Mauricio Pava Lugo, «Cuando le apostamos a la “pena del banquillo”». *Diálogos Punitivos*, agosto de 2019, <https://web.mpapenalcorporativo.com/wp-content/uploads/2019/08/Editorial-9.pdf>

genera, en ese sentido, una falsa percepción de eficacia en la comunidad. Como consecuencia, la ciudadanía piensa que la administración de justicia, y en particular una administración de Fiscalía como la de Francisco Barbosa, ha sido eficaz y efectiva. Eso constituye una falacia.

Es importante poner las cosas en su lugar. Construir un proceso de desinformación a partir de cifras y expresiones como las que contenía el informe del exfiscal origina una afectación a la propia moral administrativa. Esto es contrario a la esencia del sistema judicial porque da un mensaje a la sociedad de que lo crucial no es cumplir con los propósitos relacionados con la justicia, sino más bien crear métricas que generen una falsa sensación de eficacia en la gestión por parte de los actores del sistema.

Así, una rendición de cuentas basada en resultados falsos no solo daña la moral de la gestión de justicia, sino que también mina la legitimidad del sistema judicial.

En esta entrega de Diálogos Punitivos

En este boletín, traemos para ustedes temas de derecho penal especial, empresarial y actualidad probatoria. En concreto:

En nuestra columna de actualidad, Javier Torres analiza una reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia en donde esta corporación precisó la línea jurisprudencial de la Sala de Casación Penal respecto de la dosificación de la pena en los casos de concurso de conductas punibles.

En la columna de interés, Cristian Zambrano explora los casos en los que el incumplimiento contractual puede derivar en el delito de estafa, así como la diferencia entre estas dos figuras.

Por último, en la columna de entre líneas, Fernando Botero estudia la figura del engaño dentro de la comisión de los delitos sexuales y su regulación actual en el ordenamiento jurídico colombiano.

Esperamos que esta entrega sea de su total agrado y extendemos una cordial invitación para que se suscriban al boletín académico y a nuestras diferentes redes sociales. Así podrán estar permanentemente enterados de todo nuestro contenido.