

Juez de Control de Garantías

- Naturaleza, Función y Análisis de una Figura en Construcción -

Por:

JUANA CATALINA REYES SARMIENTO

MARIA TERESA VERGARA GUTIÉRREZ

Para comprender el tema propuesto, previo a introducirnos en la figura del juez de control de garantías, es importante hacer algunas precisiones acerca de la figura del juez en cualquier democracia, pues su comprensión nos permitirá admitir y reconocer la importancia de dicho funcionario en tiempos en los que por cuenta de la violencia, la inseguridad y la falta de escrúpulos a la hora de administrar los negocios públicos y privados, entre otras conductas que afectan a la sociedad, no resulta fácil entender las razones por las cuales deben respetarse ciertos límites, así como proteger los derechos de las personas.

Camino a lo indicado anteriormente, imperioso es recordar que en una democracia el juez ejerce parte del poder estatal y se encuentra legitimado para actuar, gracias al consenso que hicieron los habitantes de un territorio al aceptar la cesión de derechos para lograr paz, tranquilidad, seguridad, vivir en armonía y lograr, si se quiere, felicidad.

Dicha cesión de derechos se realiza ante el Estado mismo, que en nuestro caso, está conformado por el pueblo representado en diferentes instituciones organizadas

bajo tres ramas, (Art. 113 de la Constitución Política), legislativa, ejecutiva y judicial, encargadas de hacer las leyes, administrar los recursos para su uso eficiente, dirimir los conflictos y hacer cumplir la ley, sin que pueda identificarse una u otra labor como más o menos importante, porque en un rango de idéntica importancia permiten el logro de los fines consagrados en la Constitución Política.

Decimos pues, que la Constitución Política es el instrumento escrito en el que se condensa, en nuestro caso, y en el de la mayoría de Estados, la manera como el pueblo decide organizarse, comprendiendo entre otras cosas, que allí se plasman una serie de derechos, así como un catálogo de deberes, cuyo incumplimiento trae como consecuencia una multiplicidad de sanciones, algunas de ellas, establecidas en la ley penal.

De acuerdo con lo anterior, es claro que el pueblo representado por el Congreso de la República elegido mediante el voto de la mayoría, es quien decide cuáles comportamientos son los más graves, deben ser catalogados como delitos y cuál la forma de sancionarlos o reprimirlos.

Dicha manera de imponer sanciones o reprimir conductas, nos permite reconocer a la sociedad civilizada, que ha evolucionado del castigo físico, despiadado y arbitrario, al castigo racional debidamente delimitado, en donde su imposición no puede hacerse de cualquier manera sino conforme lo dice la Ley.

En Colombia, como en otros países, a la mencionada sanción se arriba a través de la acción penal, que según el artículo 250 de la Constitución Política, está a cargo de la Fiscalía General de la Nación; Ente que representa al Estado en el ejercicio del ius puniendi, obligado a investigar los hechos que revisten características de delito, solicitar las medidas necesarias para asegurar la comparecencia al proceso penal, la conservación de la prueba, la protección de la comunidad y de las víctimas.

Bajo este esquema, el citado artículo 250, dispuso además la existencia de un funcionario judicial instituido para el control de garantías, quien actúa principalmente como veedor de la actividad de la Fiscalía General de la Nación durante el ejercicio de la acción penal cuando ésta implica la afectación de derechos fundamentales¹, controlando además la decisión de ésta de suspender, interrumpir o renunciar a la persecución del delito en aplicación del principio de oportunidad.

En este sentido, la primordial ocupación del Juez en ejercicio de la función de control de garantías se dirige a verificar el cumplimiento de ciertos fines constitucionales asignados a la Fiscalía General de la Nación y asegurar a la colectividad que el camino que conduce al cumplimiento de tales fines se adelanta observando plenamente las garantías, principios, valores y derechos que

¹ El Sistema Acusatorio en Colombia. *“La creación de la función de control de garantías, en cabeza de los jueces municipales, con excepción de los asuntos de competencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (la ejerce la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá), constituye una de las características esenciales de nuestro sistema acusatorio para verificar y asegurar la legalidad de todos aquellos actos que tienen relación con los Derechos Fundamentales. En la exposición de motivos presentada al Congreso de la República se expuso: “(...) se ha concebido como solución eliminar de la Fiscalía las actuaciones judiciales donde se comprometan derechos fundamentales de los sindicados, de manera que pueda dedicarse con toda energía a investigar los delitos y acusar ante un juez a los posibles infractores de la ley penal””*
<https://www.oas.org/juridico/mla/sp/col/int-text-sa.pdf>.

conforman el espíritu del Estado Social Constitucional y Democrático de Derecho, incorporados a la Carta Política de 1991.

Así pues, el Juez de Control de Garantías se erige como estandarte del modelo de Estado elegido por la República de Colombia, e igualmente, es la expresión de una democracia que atiende la propuesta de abandonar el sistema de represión inquisitivo, para abordarlo desde la perspectiva de uno acusatorio, pues estudia la privación de libertades y otros derechos realizada por las autoridades legalmente establecidas de cara a una serie de garantías que no eran del todo ajenas al sistema penal establecido en la Ley 600 de 2000 que fue reemplazado por la Ley 906 de 2004, pero que en este último son una realidad fácilmente apreciable.

De acuerdo con lo hasta aquí indicado, es claro que la presencia del juez de control de garantías en el actual esquema procesal penal, devela la intención colectiva de consolidar un sistema garantista en el que si bien, se conservan algunas expresiones inquisitivas, representa un cambio en beneficio del sujeto del derecho penal, pues, por ejemplo, la publicidad que se imprime a todas las actuaciones con la oralidad, convoca la participación de todos los asociados, dado que en el sistema escritural de la Ley 600 de 2000, las providencias judiciales eran en su mayoría desconocidas y por ende, en menor medida sometidas al control social y porque no, al institucional.

En este punto, y al margen de considerar que el estado de cosas en nuestra patria podría demandar un sistema represivo más o menos garantista, en tanto el

comportamiento del conglomerado demuestra una sociedad poco evolucionada, es evidente que políticamente se ha querido trascender hacia un ordenamiento jurídico que según el profesor Luigi Ferrajoli es, “*...además de un modelo racional de justificación, también un modelo constitucional de legalidad, idóneo para limitar y al mismo tiempo convalidar o invalidar la potestad punitiva con razones de derecho, o sea, de legitimación interna, tanto como condiciona jurídicamente su válido ejercicio a la prueba de sólo los comportamientos válidamente prohibidos por la ley sobre la base de los criterios ético-políticos de legitimación externa acogidos por las normas constitucionales*”².

En consecuencia, la actividad del juez de control de garantías es fundamentalmente constitucional, con competencias definidas en la Ley 906 de 2004, pero también en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, lo cual representa un amplio marco de acción para ese funcionario judicial, ya que no sólo debe actuar al interior del proceso penal, sino también en la acción de extinción de dominio, en el procedimiento policial y en la verificación de legalidad de captura de los condenados en días no hábiles.

La competencia del Juez de Control de Garantías es tal vez la más amplia que existe en Colombia, pues ejerce una gran cantidad de funciones y debe estar capacitado para conocer no sólo de derecho penal, sino también de lo establecido en la Ley Civil respecto de las medidas que afectan los bienes, así como lo

² FERRAJOLI, Luigi. “Derecho y Razón”. Teoría del Garantismo Penal. Ed. Trota 2014. Pág. 23.

relacionado con el Derecho Administrativo cuando se enfrenta en especial, a delitos contra la administración pública en sede de contratación estatal, entre otros, e incluso, debe conocer los pormenores de la Ley de Extinción de Dominio para el ejercicio del control respectivo.

Funciones y competencias que en el ámbito del Código de Procedimiento Penal, se concretan en los artículos 153 y 154, en la jurisprudencia Constitucional en sentencias C-516 de 2015, C-212 de 2017 y C-042 de 2018, así como en la Ley 1708 de 2014 modificada por la Ley 1849 de 2017.

Al respecto, es preciso resaltar que la Corte Constitucional, ha desarrollado derroteros para el ejercicio de la aludida misión, afirmando su competencia para “*la protección de los derechos fundamentales dentro del proceso penal*”³, de donde deviene en imperativa la conclusión de que este juez, no tiene a su cargo el dictamen sancionatorio propio de la función judicial en el proceso penal, sino que, se reitera, asume el papel de garante de los derechos fundamentales de todos los coasociados, frente al “*gran poder que puede desplegar el ente acusatorio*”⁴; afirmación que reitera en las providencias C-591 de 2005; C-1154 de 2005; C-025 de 2009; T-293 de 2013; C-695 de 2013; C-839 de 2013; C-366 de 2014; C-591 de 2014; C-516 de 2015; C-471 de 2016; y, T-643 de 2016, de las cuales se destaca la última de las citadas y se concluye, a más de lo ya anotado, que: “**...su labor no se circumscribe únicamente en interpretar y aplicar las normas sustantivas y**

³ Corte Constitucional. Sentencia T-643 de 2016. M.P. Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-643 de 2016. M.P. Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

adjetivas del Código Penal o del Código de Procedimiento Penal, sino que debe hacerlo a la luz de los principios y normas contenidas en la Constitución, teniendo un margen de interpretación más amplio que el que podría esperarse del juez penal de conocimiento, al punto que tiene la obligación de intervenir y corregir aquellas actuaciones que se aparten de forma grosera del ordenamiento constitucional o en las que se vulneren de manera ostensible los derechos fundamentales de alguna de las partes".⁵

Sin embargo, y pese a la configuración legal y constitucional, dicha figura resulta novedosa, dada nuestra herencia europea continental, por lo que es claro que el paso a un sistema de enjuiciamiento acusatorio no ha resultado pacífico, haciéndose imperativa la revisión de la función de Control de Garantías, que aún después de 13 años sigue siendo incomprensida.

Lo anterior, puede advertirse desde la redacción misma del artículo 39 del Código de la Ley 906 de 2004, que señala:

"La función de control de garantías será ejercida por cualquier juez penal municipal. El juez que ejerza el control de garantías quedará impedido para ejercer la función del conocimiento del mismo caso en su fondo.

Cuando el acto sobre el cual deba ejercerse la función de control de garantías corresponda a un asunto que por competencia esté asignado a

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-643 de 2016.

juez penal municipal, o concurra causal de impedimento y sólo exista un funcionario de dicha especialidad en el respectivo municipio, la función de control de garantías deberá ejercerla otro juez municipal del mismo lugar sin importar su especialidad o, a falta de este, el del municipio más próximo.

PARÁGRAFO 1o. *En los casos que conozca la Corte Suprema de Justicia, la función de Juez de Control de Garantías será ejercida por un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.*

PARÁGRAFO 2o. *Cuando el lugar donde se cometió el hecho pertenezca a un circuito en el que haya cuatro o más jueces municipales, un número determinado y proporcional de jueces ejercerán exclusivamente la función de control de garantías, de acuerdo con la distribución y organización dispuesta por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura o de los respectivos Consejos Seccionales de la Judicatura, previo estudio de los factores que para el asunto se deban tener en cuenta.*

PARÁGRAFO 3o. *Habrá jueces de garantías ambulantes que actúen en los sitios donde sólo existe un juez municipal o cuando se trate de un lugar en el que el traslado de las partes e intervinientes se dificulte por razones de transporte, distancia, fuerza mayor o en casos adelantados por la Unidad Nacional de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación o en los que exista problemas de seguridad de los funcionarios.*

La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura o los respectivos Consejos Seccionales de la Judicatura, autorizará, previo estudio de los factores que para el asunto se deban tener en cuenta, su desplazamiento y su seguridad”.

Esta configuración normativa permite asumir que la participación del juez de control de garantías es ocasional, sin embargo, lo que la práctica ha enseñado es que la comparecencia ante dicho juez es trascendental, al punto que por lo menos en los circuitos judiciales más grandes, existen jueces **penales municipales** dedicados exclusivamente a dicha función.

Y por ende, parece inconveniente la redacción del texto del artículo 39 del Código de Procedimiento Penal, al indicar que la función de control de garantías puede ser desempeñada eventualmente por **cualquier juez**, en tanto que no le ataña simplemente el estudio de las normas propias del ámbito penal, sino y por sobre todo, principios de raigambre constitucional y hasta convencional.

De suerte que, en la práctica, se desdibuja el ámbito de protección que debe ofrecerse por parte del juez de control de garantías a los coasociados, pues en la medida en que su nominación está inscrita en el ámbito penal, este funcionario no llega a tener muy claro si su tarea se aviene a la de efectuar un análisis del procedimiento que ha desarrollado la fiscalía, o el enjuiciamiento del presunto infractor de la ley penal, como lo dejan ver a diario algunas decisiones que se adoptan tanto en primera como en segunda instancia, pues no se comprende que el control de los derechos de los involucrados en el proceso penal debe efectuarse desde el ámbito constitucional.

Lo anterior, acarrea graves dificultades en la comprensión del Sistema Penal Acusatorio, en la labor de limitar el ejercicio del poder punitivo del Estado, que es lo que en la práctica hace la ley a través del juez de control de garantías.

Este panorama invita a reflexionar sobre la importancia del ámbito de protección de garantías fundamentales en el proceso penal, y se considere la posibilidad de crear una categoría constitucional que comprenda la función de control de garantías, es decir, la creación de una jurisdicción constitucional, o de un grupo de jueces constitucionales, cuya competencia exclusiva sea la de velar por las garantías de los ciudadanos colombianos como parece proponerlo la guardiana de la Carta Política en las providencias atrás citadas, en las que asigna dicha función a los jueces de garantías, en ámbitos distintos al proceso penal.

Claro está que un funcionario con una misión de tal categoría, deberá así mismo, contar con la idoneidad y suficiencia, así como con requisitos probablemente más exigentes que los de un Juez Penal Municipal, sin que se menosprecie el conocimiento en el área de Derecho Penal, insumo básico para el ejercicio de esta función judicial, pues para nadie es un secreto que dicha tarea se ha convertido en una de las más complejas actividades que se llevan a cabo al interior de la Rama Judicial.

De esta manera, surge evidente que en la agenda de reformas que cada cierto tiempo abre el debate respectivo en Colombia, debe dejarse un espacio para reflexionar respecto a cuál debería ser la categoría y clase de Juez que deba

garantizar los derechos fundamentales en el país, así como ejercer un rol tan importante como que hoy la Ley y la Jurisprudencia le han asignado al Juez Penal Municipal con Función de Control de Garantías.