

Papel del estudiante de consultorio jurídico en asuntos de naturaleza penal

Sumario:

1. Papel del estudiante de consultorio jurídico en asuntos de naturaleza penal.

Resumen:

Es claro que los defensores públicos de nuestro país son insuficientes para representar los intereses de los ciudadanos inmersos en un proceso penal, por tal razón los estudiantes de último año de derecho asisten como defensores públicos en asuntos de competencia de jueces penales municipales, desafortunadamente a pesar de la trascendencia de su labor, en ocasiones su desempeño no es valorado justamente por los funcionarios judiciales lo que desconoce flagrantemente garantías fundamentales.

Palabras clave:

Debido proceso, Defensa Técnica, Defensor de Oficio, Consultorio Jurídico.

Javier Octavio Trillos Martínez

Profesor cátedra de la Escuela de Derecho. Universidad Industrial de Santander.

Correo electrónico:

escuder@uis.edu.co

Papel del estudiante de consultorio jurídico en asuntos de naturaleza penal

JAVIER OCTAVIO TRILLOS MARTÍNEZ

*Profesor cátedra de la Escuela de Derecho
Universidad Industrial de Santander*

Con ocasión del lanzamiento de la revista de nuestra facultad se solicitó la elaboración de algunos escritos para seleccionar aquellos que deben hacer parte de la primera edición.

Como amante del Derecho Penal inmediatamente busque un tema digno de publicar, pasando por mi mente temáticas tan importantes como la posición de garante en los delitos de omisión impropia, el deber de cuidado y su valoración en nuestra legislación en punto de delitos culposos o, para estar más acorde con la tendencia actual, proponer algunas ideas sobre la aplicación del principio de oportunidad y en general sobre la entrada en vigencia de la ley 906 de 2004 que implementa el tan afamado sistema penal acusatorio.

Sin embargo -y por ello deben disculparme- decidí expresar algunas críticas fruto de mi corta experiencia en el manejo del Consultorio Jurídico de la Universidad Industrial de Santander en el área de Derecho Penal; estas consideraciones resaltan falencias en las distintas etapas del proceso penal y la forma como tales aspectos pueden llegar a afectar garantías constitucionales.

Si mal no recuerdo todos los programas de derecho del país buscan que el futuro abogado aprenda una serie de conceptos que le permitan abordar con éxito cualquier problemática que se presente en su mundo laboral.

Es esta la razón por la cual se insiste desde la cátedra en los principios de contradicción, inmediación, publicidad, presunción de inocencia, in dubio pro reo, en fin, todo un “arsenal” de

garantías que entronizan nuestra legislación con las directrices contempladas en la carta magna y con el Estado de Derecho.

Es así como en la primera charla a nuestros pasantes se hace énfasis en la importancia de su rol como defensores de oficio en los delitos que por ley permiten nuestra intervención (aquellos de competencia de los Jueces Penales Municipales)¹ no son pocos los consejos ofrecidos para que se tengan en cuenta a la hora de asistir a la indagatoria, en la presentación de alegatos predefinitorios de situación jurídica (cuando el asunto lo amerite) así mismo en los llamados alegatos precalificatorios, las hipótesis en las cuales se debe recurrir la acusación, la forma de solicitar pruebas cuando se de el correspondiente traslado, cómo debe abordarse la audiencia preparatoria y finalmente la intervención en la audiencia pública.

Cuan ilusionados y ansiosos se muestran nuestros futuros egresados por abordar con seriedad tan importante misión; es tal el compromiso que demuestran que sin temor a equivocarme puedo decir que el papel que desempeña un estudiante

de consultorio supera en buena medida aquel dispuesto por el abogado titulado nombrado de oficio para asumir una defensa.²

A pocas semanas de comenzada la experiencia en consultorio nuestros estudiantes no vacilan en expresar su inconformismo y decepción al contactarse con la "realidad" reprochando con vehemencia el papel de algunos funcionarios; casi son en vano sus esfuerzos por elaborar unos alegatos juiciosos y acordes con la teoría del delito tratando de proponer al Fiscal una opción interpretativa basada en el material probatorio digna de considerar a la hora de calificar el merito del sumario; advierten que en varias ocasiones el esfuerzo del defensor oficioso pasa inadvertido (desconociéndose incluso las directrices del artículo 398 num. 4 del Código de Procedimiento Penal)³ pues

¹ Artículo 78 ley 600 de 2000: De los jueces penales municipales. Los jueces penales municipales conocen:

1. De los procesos por delitos contra el patrimonio económico cuya cuantía no exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
2. De los procesos por delitos que requieran querrela de parte, cualquiera sea su cuantía, excepto la injuria, calumnia, injuria y calumnia indirecta, injuria por vías de hecho, injurias o calumnias recíprocas.
3. De los procesos por delitos de lesiones personales. La competencia por cuantía se fijará definitivamente teniendo en cuenta el valor de los salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la comisión de la conducta punible.

² Gran parte de los procesos que manejan las Fiscalías Locales y Los Jueces Penales Municipales la defensa de oficio se encuentra a cargo de los estudiantes de último año de Derecho pertenecientes a las distintas Universidades del País, asunto que no puede pasar desapercibido y por el contrario merece gran atención.

En nuestro caso particular para el segundo semestre del año 2004 los estudiantes del Consultorio Jurídico adelantaron 1094 defensas de oficio de las cuales 290 terminaron con decisiones favorables a los procesados (incluye este ítem, sentencias absolutorias, preclusiones, conciliaciones, desistimientos e indemnizaciones integrales) y 105 con sentencias condenatorias

³ Artículo 398 ley 600 de 2000: Requisitos formales de la resolución de acusación: La resolución de acusación tiene carácter interlocutorio y debe contener:

1. La narración sucinta de la conducta investigada, con todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que la especifiquen.
2. La indicación y evaluación de las pruebas allegadas a la investigación.
3. la calificación jurídica provisional.
4. Las razones por las cuales comparte o no los alegatos de los sujetos procesales.

en la resolución de acusación, concretamente en el acápite correspondiente a los alegatos de las partes -buscado con ansia por quien trasega por primera vez en estos asuntos- encuentran frases tan lacónicas como “no se comparten los alegatos por lo anteriormente expuesto” o “no son de recibo las afirmaciones de la defensa” y esto cuando el funcionario se toma el trabajo de hacerlo pues en muchas otras ni siquiera se refieren a ellos, o lo que es peor, no aparecen en el expediente, aspecto que definitivamente deslegitima el ejercicio de la defensa técnica que aunque bien llevada por el estudiante de derecho es despreciada por el funcionario de turno.

Cuando el numeral 4º del precitado artículo exige un pronunciamiento sobre *las razones* por las cuales se comparten o no los alegatos de las partes no es admisible bajo ninguna óptica aceptar fundamentos basados en frases de cajón, o refutaciones de tres renglones; si el defensor pretendía una decisión favorable argumentando la atipicidad de la conducta, la ausencia de antijuridicidad material o el in dubio pro reo realizando valoraciones sobre el material probatorio recaudado es obligación del fiscal -así lo señala la ley- sustentar motivadamente el porque no son de recibo tales solicitudes echando mano para ello a su propia ponderación del recaudo probatorio atado obviamente a una sustentación jurídica del asunto. Las respuestas antes señaladas además de alejarse de lo pretendido por el legislador desmotivan altamente el interés de los estudiantes quienes ven como su labor esta enmarcada en el

simple cumplimiento de un requisito de ley -cuestión de forma y no de fondo-

¿Que clase de justicia se ofrece a nuestros ciudadanos cuando vinculados a una investigación en donde se nombra a un estudiante de consultorio para representar sus intereses encuentran que las peticiones y estrategia defensiva del abogado oficioso no pasa de ser un ejercicio académico?

En varios pronunciamientos, entre ellos la sentencia SU-044 de 1995 la Corte Constitucional refiere que la defensa de oficio a cargo de estudiantes de último año de la carrera de derecho en manera alguna contraviene el derecho a la defensa consagrado en el artículo 29 de nuestra Carta Política, lo que indica que su participación en el proceso es de vital importancia estando a la par con la actuación de cualquier profesional del derecho.

Es claro que el derecho de defensa no es sino un aparte del amplísimo concepto denominado debido proceso y que supone la actividad de dos sujetos, de un lado, el defensor, encargado de la denominada defensa técnica y de otro el imputado, sindicado, acusado (según el momento procesal) facultado para ejercer la llamada defensa material; este binomio conforma el derecho de defensa por lo que la defensa técnica no agota en si el concepto.

No obstante lo anterior, atendiendo el sector poblacional corrientemente implicado en asuntos de competencia de Jueces Penales Municipales muy excepcionalmente se aprecia el ejercicio

pleno de la defensa material, en principio por encontrar gran número de procesos en los que la vinculación al mismo se hace a través de la declaratoria de persona ausente y porque los sindicatos dejan todo “en manos de la justicia” y por supuesto de su abogado; es por ello que en éste ámbito la defensa técnica cobra mayor importancia al ser el único componente que vela de forma activa por los intereses del procesado.

La falta de atención al alegato del practicante es una lamentable actitud del funcionario público que nada tiene que ver con la calidad de los memoriales. He encontrado con beneplácito que algunos estudiantes ahondan incluso en teorías y postulados que requieren un manejo conceptual de precisión, alegatos que toman como referente conceptos ofrecidos por la victimología, la propuesta de un error de tipo o de prohibición argumentando de forma coherente su invencibilidad y la consecuencia de lo anterior en punto de responsabilidad penal, el señalamiento de una culpa exclusiva de la víctima partiendo de las directrices de la imputación objetiva, en fin, ejercicios que no trascienden del texto y solo son merecedores de una tímida felicitación por parte de quien escribe estas líneas a sabiendas que tan juiciosas posturas difícilmente tendrán eco en la judicatura.

La Corte Suprema de Justicia ha establecido que la omisión de dar respuesta a los alegatos de las partes en la acusación si bien no configura nulidad de la actuación, merece toda la atención por parte de quien elabora la decisión. Así lo expresa en sentencia de Marzo 9

de 2000 con ponencia del Magistrado Nilson Pinilla, expediente No 13435:

Aunque la legislación le ha dado autonomía al derecho de defensa, no puede negarse su estrecha relación con el debido proceso y con garantías que deben estar presentes en el transcurso de la indagación preliminar, el sumario y el juicio. Hay veces que una irregularidad viola los dos aspectos y en otras, uno solo de ellos. No debe perderse de vista la disposición incluida en el artículo 442 del Código de Procedimiento Penal, al establecer en su ordinal cuarto que la exposición de las razones por las cuales se comparte o no los alegatos de los sujetos procesales, es uno de los requisitos formales de la resolución de acusación. Esto no quiere decir que la forma no sea importante, obsérvese que dentro de esas exigencias aparece la evaluación de las pruebas y la calificación jurídica provisional, pero hay requisitos que no son esenciales y su incumplimiento no impide que la providencia continúe siendo lo que es, para el caso un pliego de cargos, con toda la fuerza vinculante que le es propia.

Al no ser ello de la esencia de la resolución de acusación, las partes pueden no alegar y, así, se va a arribar a la decisión que corresponda, sin alegaciones que contestar. De otra parte, la eventual mengua del derecho de defensa no ha de ser superada con la anulación de la providencia, cuando puede acudir a la interposición de los

recursos respectivos. No impugnar, además de subsanar la hipotética omisión, pone en evidencia que la determinación no es contraria a la expectativa que se tenía, así las argumentaciones no hubiesen sido motivo expreso de controversia, acuerdo o discrepancia. No debe olvidarse que la nulidad es el último mecanismo al que se acude para superar un quebrantamiento o restablecer una garantía, siempre y cuando no medie alternativa procesal válida, y en el caso examinado se contó con los medios de impugnación ordinarios.

Entonces, la posible solución a la problemática aquí reseñada demandaría la interposición de recursos (reposición – apelación) contra la resolución que califica el merito del sumario que no hace referencia en debida forma al alegato de la defensa, aspecto en realidad poco práctico si se tiene en cuenta que en la actualidad una apelación tarda varios meses en ser resuelta y la reposición solo genera malestar en los funcionarios, reproche al estudiante y por su puesto al consultorio por “entorpecer la función judicial” por esto la respuesta no esta en las hojas sino en admitir la importancia de la función de defensor del estudiante de consultorio y por su puesto la verdadera garantía de un derecho a la defensa técnica.

Es común escuchar a los estudiantes decir que el técnico de una Fiscalía al recibir sus alegatos precalificatorios solicita su pronta comparecencia al estar ¡ya lista la resolución de acusación! ¿Para que los alegatos? ¿Qué validez

tiene entonces la posición de la defensa respecto del material probatorio recaudado? ¿Y que paso con el debido proceso? que se puede decir, al parecer nuestro rol esta llamado a legitimar un derecho a la defensa sin defensa.

No puede negarse que tal vez el acervo probatorio sea tal que la acusación deba proceder, pero este asunto no puede ir en desmedro del papel del defensor pues, es posible que la visión fresca y ajena de prejuicios de un estudiante arroje luces y claridad sobre una problemática que se muestra a nuestros ojos como decidida, asunto que cobra aun más valor si se tiene en cuenta que el artículo 20 de nuestro estatuto procesal penal demanda la obligación de investigar tanto lo favorable como lo desfavorable.

Los análisis de rendimiento jamás pueden ir en desmedro de garantías constitucionales, el número de resoluciones de acusación no indica validamente la calidad del funcionario pues también la decisión de precluir implica un trabajo valorativo, y esta afirmación se hace sin vacilación alguna pues en los asuntos de nuestra competencia es frecuente encontrar que procesos en los cuales la Fiscalía profirió resolución de acusación sin que se haya practicado prueba alguna en la etapa de juicio se solicita al juez en la respectiva intervención del fiscal en desarrollo de la audiencia pública el proferimiento de sentencia absolutoria; entonces, si nada nuevo se aporó al proceso, si la lectura del material probatorio es la misma, por que no se precluyó la investigación al calificar el sumario?

La respuesta parece ser sencilla: "la estadística". Entonces vamos encontrando el trasfondo del asunto centrando nuestra atención en asuntos mucho más complejos que implican política criminal y manejo administrativo.

El derecho de defensa debe gobernar cada etapa del proceso y ha de ser unitario y continuo⁴, a pesar de ello es desafortunadamente frecuente que los estudiantes sean removidos de su cargo sin que hayan terminado su año de practica; es política del consultorio jurídico de la UIS que su estudiante se encargue durante el mayor tiempo posible de la defensa, pasando su renuncia al cargo únicamente cuando deja de pertenecer al mismo, esto ha permitido que en un buen número de casos se tome el proceso en etapa de instrucción y se acompañe hasta la audiencia pública de juzgamiento, sin embargo, cuando el funcionario revisa el expediente y no encuentra cual es el defensor simplemente oficia a los consultorios para el nombramiento de uno nuevo, aspecto que en nuestra opinión vulnera el derecho de defensa, se acude a otro defensor (estudiante) que no ha llevado el proceso desde sus inicios y se desconoce el papel de aquel que de alguna manera ha conocido los por menores del asunto y que puede traer consigo una línea defensiva sólida

⁴ Artículo 8° Ley 600 de 2000. Defensa: En toda actuación se garantizará el derecho de defensa, la que deberá ser integral, ininterrumpida, técnica y material

No puede negarse que al terminar su práctica el pasante debe renunciar a sus defensas para que se de su reemplazo, lo que se critica aquí es el continuo nombramiento de defensores de oficio aun cuando estos siguen siendo activos en consultorio pues un proceso en el que intervienen varios defensores difícilmente tendrá una línea de defensa coherente.

Por otro lado, no siempre es fácil compaginar esta realidad con la ilusión del practicante. ¿Que le decimos al estudiante que acude a las diligencias sin la comparecencia de los demás sujetos procesales, que llegan a la audiencia y se encuentran con que ya el fiscal ha hecho su intervención, que lo hará mas tarde, o reciben la solicitud de que se entreguen los alegatos de conclusión por escrito? (la intervención oral quita mucho tiempo) si esto no es desmotivante no encuentro que más puede serlo.

Para rematar, en nuestro inocente imaginario de estudiante de pregrado una audiencia pública es eso, una audiencia pública, influenciados por las series de televisión norteamericanas y una que otra producción nacional para nuestra primera audiencia pública aprestamos nuestras mejores galas, preparamos un buen discurso, y francamente no conciliamos el sueño de forma placentera, al llegar al Juzgado se acelera el corazón y rogamos para que no se cometan errores; gran desilusión al notar que

en pocas, muy pocas oportunidades se cuenta con la presencia de quien debe dirigir la audiencia EL JUEZ,⁵ la audiencia pública se desarrolla sentando frente a un escritorio haciendo un dictado al funcionario encargado de elaborar el acta, algunas veces sin la presencia del fiscal —a esta altura sujeto procesal de vital importancia— surge así otra pregunta obligatoria ¿Y los principios de contradicción e inmediación? No es preciso entrar a elaborar mayores argumentaciones en este punto toda vez que jurisprudencia y doctrina señalan que la consecuencia jurídica de la situación aquí planteada no puede ser otra distinta a la *nulidad* de la actuación.

Ahora bien en tratándose de sentencia y pronunciamiento sobre los alegatos de la defensa pueden hacerse similares consideraciones a las ya anotadas, no obstante es claro que la exigencia probatoria para proferir resolución de acusación es mucho menor de aquella necesaria para la sentencia condenatoria, señala el artículo 232 de la ley 600 de 2000 (aun vigente en nuestro circuito judicial) que no se podrá dictar sentencia condenatoria sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza de la conducta punible y de la responsabilidad del procesado, por lo

que cobran en este escenario una mayor importancia las consideraciones de la defensa respecto del material probatorio recaudado y las consecuencias que este sugiere.

El profesor Luigi Ferrajoli señala lo imprescindible de contar en un proceso penal acorde con nuestro modelo de estado con las garantías de la necesidad de la prueba, la posibilidad de refutación y la Convicción justificada, este último tópico centra su atención en la imparcialidad de la elección por el juez entre hipótesis explicativas concurrentes en un proceso penal en donde se resalta que: *“ para ser aceptada como verdadera, la hipótesis acusatoria no solo debe ser confirmada por otras pruebas y no ser desmentida por ninguna contraprueba, sino que también debe prevalecer sobre todas las posibilidades en conflicto con ella ... cuando no resultan refutadas ni la hipótesis acusatoria ni las hipótesis en competencia con ella, la duda se resuelve, conforme al principio del in dubio pro reo contra la primera. Este principio equivale a una norma de clausura sobre la decisión de la verdad procesal fáctica que no permite la condena mientras junto a la hipótesis acusatoria permanezcan otras hipótesis no refutadas en competencia con ella. Por eso, mientras la hipótesis acusatoria prevalece solo si esta confirmada, las contra hipótesis prevalecen con solo no haber sido refutadas, no desmentirlas, en efecto, aun sin justificar su aceptación como verdaderas, es suficiente para justificar la no aceptación como*

⁵ Ley 600 de 2000, art. 409 : Dirección de la audiencia: Corresponde al juez la dirección de la audiencia pública. En el curso de ella tendrá amplias facultades para tomar las determinaciones que considere necesarias con el fin de lograr el esclarecimiento de los hechos y evitar que las partes traten temas inconducentes a los intereses que representan o que prolonguen innecesariamente sus intervenciones con perjuicio de la administración de justicia. Si es el caso amonestará al infractor y le limitará prudencialmente el término de su intervención.

*verdadera de la hipótesis acusatoria*⁶

La postura del defensor es entonces sin duda alguna un elemento que obliga a la valoración del Juez al momento de emitir el fallo pues en ella van implícitas contra hipótesis que desvirtúan lo señalado por la acusación, si tal ejercicio no se lleva a cabo de forma seria es claro que se desconocen garantías inherentes al individuo relacionadas no solo con el debido proceso sino con su condición de ser humano.

¿Cual es entonces el papel del estudiante de consultorio en asuntos de naturaleza penal? me niego a creer que se limite única y exclusivamente a dotar de "legalidad" la actuación procesal cumpliendo "en el papel" con la exigencia Constitucional de la defensa técnica.

Y es que no pude engañarse a los futuros abogados "así opera el sistema" o por lo menos algunas veces, aunque debemos admitir que no se pude generalizar, existen funcionarios juiciosos y conscientes de su rol que no solo analizan la postura del abogado "estudiante" sino que enseñan e instruyen en el ámbito de la teoría del delito, son estos los funcionarios que permiten pensar en un futuro mejor, servidores que paradójicamente son removidos de sus cargos o trasladados al no cumplir con los parámetros numéricos trazados por superiores.

Tal vez se me tilde de inconsciente, o desconocedor del cúmulo de trabajo que tienen nuestros jueces y fiscales, pero la

realidad muestra que se esta tergiversando el rol del defensor; lo que se pretende con estas líneas además de resaltar algunas inconsistencias es generar una reflexión sobre la forma como se aprecia la participación de los estudiantes de consultorio jurídico en desarrollo del proceso penal, son ellos los que aligeran en buena medida el alto cúmulo de trabajo de nuestras instituciones desempeñando su función de la mejor manera posible y tomando muy en serio su papel de defensor, es necesario entender que en el fondo de todo este asunto se encuentra un ciudadano inmerso en la manifestación extrema del derecho, aquella en la que esta en juego su libertad, lo que demanda un serio compromiso por parte de los representantes del Estado en esta materia con el fin de evitar sentencias injustas, esta sencilla pero fundamental razón exige entender que el defensor oficioso que cursa sus últimos semestres en la universidad no esta allí para cumplir con un requisito sino para garantizar un derecho fundamental reconocido por nuestra constitución.

REFERENCIAS

BERNAL CUELLAR, Jaime. MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo. El Proceso Penal. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2002.

FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón. Edit. Trotta. Madrid. 1995

MARTINEZ, Mauricio. La Crisis de la Justicia Penal en Colombia. Edit. Temis. Bogotá 1999.

Ley 600 de 2000

⁶ FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón. Edit. Trotta. Madrid 1995, p. 151 y siguientes