



UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

Informe sobre el examen de Colombia

Examen por Honduras y Eslovenia sobre la aplicación por parte de Colombia de los artículos 15 – 42 del Capítulo III. “Penalización y aplicación de la ley” y artículos 44 – 50 del Capítulo IV. “Cooperación Internacional” de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción para el ciclo de examen 2010 - 2015

I. Introducción

La Conferencia de los Estados Parte en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción fue establecida de conformidad con el artículo 63 de la Convención para, entre otras cosas, promover y examinar su aplicación.

De conformidad con el artículo 63, párrafo 7, de la Convención, la Conferencia estableció en su tercer período de sesiones, celebrado en Doha del 9 al 13 de noviembre de 2009, el Mecanismo de examen de la aplicación de la Convención. El Mecanismo fue establecido también de conformidad con el artículo 4, párrafo 1, de la Convención, que dispone que los Estados parte cumplirán sus obligaciones con arreglo a la Convención en consonancia con los principios de igualdad soberana e integridad territorial de los Estados, así como de no intervención en los asuntos internos de otros Estados.

El Mecanismo de examen es un proceso intergubernamental cuyo objetivo general es ayudar a los Estados parte en la aplicación de la Convención.

El proceso de examen se basa en los términos de referencia del Mecanismo de examen.

II. Proceso

El siguiente examen de la aplicación de la Convención por la República de Colombia (Colombia) se basa en las respuestas a la lista amplia de verificación para la autoevaluación recibidas de Colombia, y en toda información suplementaria presentada de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 27 de los términos de referencia del Mecanismo de examen así como en el resultado del diálogo constructivo entre los expertos gubernamentales de la República de Honduras y de la República de Eslovenia, por medio de conferencias telefónicas y intercambio de correo electrónico de acuerdo con lo establecido en los términos de referencia y con la participación de los Dres. Daysi Yolani Oseguera Duron de Anchecta, Henri Salgado y Rigoberto Córdova Laitano, expertos de la Republica de Honduras, y las Dras. Liljana Selinšek y Vita Habjan, expertas de la Republica de Eslovenia.

Con el acuerdo de Colombia, se realizó una visita al país del 26 de febrero al 1º de marzo del 2013.

III. Resumen ejecutivo

1. *Introducción - Sinopsis del marco jurídico e institucional establecido por Colombia en el contexto de la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*

Colombia firmó la Convención en la conferencia de alto nivel celebrada en la ciudad de Mérida (México) del 9 al 11 de diciembre de 2003. El Congreso aprobó la Ley 970 de 2005, por medio de la cual se aprobó la Convención. La Corte Constitucional declaró la exequibilidad de la Convención mediante la sentencia C-172 de 2006. Colombia depositó el instrumento de ratificación el 27 de octubre de 2006.

Los tratados internacionales forman parte integrante del ordenamiento jurídico interno e invalidan toda disposición contraria, salvo las disposiciones de la Constitución Política. El ordenamiento jurídico colombiano es de tradición jurídica continental. La Ley 599 de 2000 contiene el Código Penal, basado en el sistema continental. El Código de Procedimiento Penal (CPP) actualmente vigente fue establecido por la Ley 906 de 2004, y su aprobación marcó la transición del sistema inquisitorio

al tema acusatorio mixto. El proceso penal tiene las fases de indagación, investigación y juicio. Con la Ley 1474 de 2011 (Estatuto Anticorrupción) Colombia adoptó reformas en temas de corrupción. El Gobierno Nacional y el Consejo Nacional de Política Económica y Social crearon a través del documento CONPES (Consejo Nacional de Política Económica y Social) N° 167 de diciembre de 2013 la Política Pública Integral Anticorrupción.

Colombia cuenta con varias instituciones encargadas de implementar el marco normativo anticorrupción en el país. La Secretaría de Transparencia tiene, entre otras, la función, de asesorar y asistir al Presidente de la República en temas de lucha contra la corrupción y de coordinar la implementación de los instrumentos internacionales contra la corrupción. Los órganos de control independientes son el Ministerio Público (compuesto por la Procuraduría General de la Nación, que tiene las funciones preventiva, disciplinaria y de intervención judicial, y la Defensoría del Pueblo, que impulsa la efectividad de los derechos humanos) y la Contraloría General de la República, que tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal. Otras instituciones anticorrupción son la Fiscalía General de la Nación (responsable de la acción penal), la Unidad de Inteligencia y Análisis Financiero (UIAF), el Departamento Administrativo de la Función Pública y la Superintendencia Financiera. La Comisión de Moralización a nivel nacional y sus homólogos regionales son instancias colegiadas de coordinación.

Colombia ha ratificado a nivel regional la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros de la OCDE.

2. Capítulo III - Penalización y aplicación de la ley

2.1. Observaciones sobre la aplicación de los artículos objeto de examen

Soborno y tráfico de influencias (arts. 15, 16, 18 y 21)

El Código Penal regula en su sección XV los delitos contra la administración pública y tipifica en su artículo 407 el cohecho por dar u ofrecer. El citado artículo incorpora en el derecho interno la mayoría de los requisitos del artículo 15 a) de la Convención, aunque el concepto de “promesa” no queda específicamente regulado. El concepto de funcionario público es amplio, concuerda con lo que exige la Convención y asegura responsabilidad en todas las esferas públicas a través de sus distintos rangos de funcionarios, según se regula en el artículo 123 de la Constitución Política, complementado con el artículo 20 del Código Penal.

Los artículos 404, 405 y 406 del Código Penal tipifican los delitos de concusión, cohecho propio y cohecho impropio (artículo 15 b) de la Convención). Asimismo, Colombia ha dictado sentencias condenatorias contra funcionarios de rango medio y alto.

Respecto al soborno de funcionarios públicos extranjeros y funcionarios de organizaciones internacionales públicas, Colombia incorporó a través del Estatuto Anticorrupción¹ el delito de soborno transnacional (art. 16, párr. 1, de la Convención), aunque no prevé específicamente el concepto de “promesa”. El Estado no ha implementado aún el artículo 16, párrafo 2.

Colombia ha incorporado modificaciones a su legislación en cuanto a la conducta descrita en el artículo 18 de la Convención (tráfico de influencias) en su artículo 411 del Código Penal, relativo al tráfico de influencias de servidores públicos, y el 411-A, relativo al tráfico de influencias de particulares. Se observa, no obstante, la necesidad de

¹ Desarrollo posterior a la visita: La ley 1474 de 2011, particularmente su artículo 30, fue modificado por el artículo 30 de la ley 1778 de 2016. Sin embargo, esta modificación no altera el cumplimiento del artículo 16, párr.1 de UNCAC.

complementar en su totalidad los requisitos del artículo 18 de la Convención. En su actual redacción no se incluyen las conductas de promesa, ofrecimiento o concesión de un beneficio a una persona para que esta abuse de su influencia real o supuesta en el Estado, o la solicitud o aceptación con el mismo fin.

Colombia ha realizado avances para incorporar en su legislación el delito de soborno en el sector privado (artículo 21 de la Convención) con el nuevo artículo 250 A del Código Penal, relativo a la corrupción privada. Se observa que en la actual redacción el delito se limita a un determinado tipo de personal y requiere la existencia de un perjuicio.

Blanqueo de dinero, encubrimiento (arts. 23 y 24)

El artículo 323 del Código Penal², en su inciso 1), penaliza el lavado de activos e incluye como delito fuente, entre otros, el enriquecimiento ilícito y los delitos contra la administración pública. Asimismo los artículos 446 y 447 del Código Penal, respectivamente, sobre favorecimiento y receptación, complementan los requisitos del apartado a), párrafo 1, del artículo 23 de la Convención. El apartado b) se encuentra incorporado por el artículo 447 y las disposiciones de la Parte General del Código Penal, con excepción del concepto de la “utilización” de bienes (artículo 23, párrafo 1 b) i)). La asociación y confabulación para un delito no quedan reguladas³. El artículo 323 del Código Penal abarca la comisión del delito fuera del territorio nacional y el caso en que el delito se cometa por las personas que hayan cometido el delito determinante (art. 23 párr. 2 e).

Los artículos 446 y 447 del Código Penal, así como el artículo 326 sobre el “testaferrato”, tipifican el encubrimiento de bienes producto de delito (art. 24 de la Convención).

Malversación o peculado, abuso de funciones y enriquecimiento ilícito (arts. 17, 19, 20 y 22)

Colombia tipifica la malversación o peculado (art. 17 de la Convención) en los artículos 397, sobre el peculado por apropiación, 398, sobre el peculado por uso, y 399, sobre el peculado por aplicación oficial diferente. El Estado examinado también proporcionó ejemplos de decisiones judiciales y estadísticas.

El derecho penal colombiano tipifica el abuso de funciones (art. 19 de la Convención) en los artículos 413, sobre el prevaricato por acción, 413, sobre el prevaricato por omisión, 416, sobre el abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto, y 428, sobre el abuso de función pública, sin hacer referencia al elemento limitativo de la finalidad de obtener un beneficio indebido.

Colombia penaliza el enriquecimiento ilícito (art. 20 de la Convención) en el artículo 412 del Código Penal, y el enriquecimiento ilícito de particulares en el artículo 327.

El delito de malversación en el sector privado (art. 22 de la Convención) está tipificado por los artículos 250 bis del Código Penal, sobre la administración desleal, 249, sobre el abuso de confianza, y 250, sobre el abuso de confianza calificado.

²Desarrollo posterior a la visita: El artículo 323 del Código Penal fue modificado por el artículo 11 de la Ley 1762 de 2015. De esta modificación se destaca, entre otros, la inclusión del delito de concierto para delinquir como delito fuente del lavado de activos.

³ Desarrollo posterior a la visita: El delito de concierto para delinquir contemplado en el artículo 340, aplicable a todos los delitos del Código Penal, inclusive los previstos en los artículos 323, 446 y 447, satisfacen la “asociación y confabulación” del artículo 23, párrafo 1 b) i) de UNCAC.

Obstrucción de la justicia (art. 25)

El Código Penal establece entre los delitos contra la eficaz y recta impartición de justicia el soborno (artículo 444), el soborno en la actuación penal (art. 444 A) y las amenazas a testigo (art. 454 A). No queda regulado el uso de la fuerza física contra un testigo, ni específicamente la obstrucción de justicia en asuntos relacionados con la aportación de pruebas.

El uso de violencia para obstaculizar el cumplimiento de funciones oficiales está penalizado en los artículos 429, sobre la violencia contra servidor público, y 430, sobre la perturbación de actos oficiales; la intimidación y amenaza por el mismo fin no quedan reguladas.

Responsabilidad de las personas jurídicas (art. 26)

Colombia prevé que la responsabilidad penal recaiga en la persona natural. No obstante, existen consecuencias penales accesorias para las personas jurídicas, como la suspensión o cancelación de la personería jurídica (artículo 91 CPP). El Estatuto Anticorrupción extiende la sanción a aquellos casos en que haya beneficios resultantes de delitos de corrupción. En el ámbito administrativo, la Superintendencia de Sociedades puede aplicar multas según lo regulado en el artículo 86 de la Ley 222 de 1995, y la Procuraduría de la Nación puede excluir empresas de la contratación pública. Colombia ha suministrado información estadística y casos a modo de ejemplos de implementación. En cuanto a la responsabilidad civil, una persona jurídica puede ser vinculada al proceso penal como tercero civilmente responsable.

Participación y tentativa (art. 27)

Los artículos 27 y 30 del Código Penal regulan las formas de participación en grado de tentativa, complicidad y determinante. La preparación de delitos de corrupción no está regulada.

Proceso, fallo y sanciones; cooperación con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley (arts. 30 y 37)

Colombia considera los delitos de corrupción como delitos graves punibles con penas amplias. Los altos funcionarios, incluyendo el Presidente de la República, están sujetos a un régimen de investigación especial, pero no hay funcionario con inmunidad judicial. El CPP contempla el principio de oportunidad en sus artículos 321 a 324, según los cuales la Fiscalía puede renunciar a la acción penal, entre otras circunstancias, cuando el imputado o acusado preste una colaboración eficaz dentro de la investigación. Según el Estatuto Anticorrupción, ni la libertad en espera de juicio o apelación, ni la detención domiciliaria, ni la libertad anticipada o condicional son aplicadas a casos de corrupción (art. 314 CPP, art. 68 A CP). Colombia tiene un Código Disciplinario Único y ha presentado ejemplos de su aplicación. No existe la suspensión provisional del funcionario durante el proceso penal.

Los artículos 44, 45 y 52 del Código Penal, así como el artículo 44 del Código Disciplinario Único, prevén la pena de la inhabilitación de cargos públicos y de cualquier cargo.

Dentro del proceso penal colombiano existe la posibilidad de que los investigados o procesados obtengan beneficios legales, incluso la extinción de las acciones, a cambio de su colaboración eficaz, a través de las figuras de los preacuerdos y del principio de oportunidad y la mitigación de la pena del colaborador con la justicia.

Protección de testigos y denunciantes (arts. 32 y 33)⁴

La Ley 418 de 1997, establece un marco de protección de testigos, víctimas e intervinientes en el proceso y funcionarios de fiscalía y crea un programa de protección para esas personas, bajo la responsabilidad de la Oficina de Protección y Asistencia de la Fiscalía General. Si bien hay experiencia en aplicar este marco a casos de delitos por estupefacientes, no hay mucha en aplicarlo a casos de corrupción. No existen acuerdos internacionales vinculantes sobre la reubicación internacional de testigos.

Todas las medidas de protección de testigos son aplicables a los denunciantes. En el ámbito laboral, existe la Ley 1010, que establece garantías a fin de evitar represalias como acoso laboral. El Estatuto Anticorrupción busca brindar mayores garantías y sanciones a aquellos funcionarios públicos que abusan de sus funciones en perjuicio de denunciantes. A pesar de las medidas mencionadas, se observa con preocupación que los denunciantes en muchos casos todavía están expuestos a desventajas y riesgos. El artículo 43 de la Ley 1474 de 2011 establece como falta gravísima cualquier acto arbitrario e injustificado contra otro servidor público que haya denunciado hechos de corrupción.

Embargo preventivo, incautación y decomiso; secreto bancario (arts. 31 y 40)

El ordenamiento jurídico contiene los conceptos de decomiso del producto e instrumento del delito (art. 100 del Código Penal, art. 82 del CPP) y de extinción de dominio (Ley 793 de 2002)⁵. Se notó que la práctica de investigación y enjuiciamiento penal todavía no se aplica sistemáticamente al producto de delito en casos de corrupción.

El CPP, en sus artículos 83 a 85, regula el embargo preventivo y la incautación por la Fiscalía a través del juez de garantías. La Contraloría tiene el poder de incautación administrativa. El Fondo Especial para la Administración de Bienes de la Fiscalía General de la Nación se creó mediante el artículo 86 del CPP.

Colombia no ha legislado acerca del decomiso de los fondos transformados o convertidos parcial o totalmente en otros bienes, el decomiso por valor de bienes mezclados con bienes de fuentes lícitas, o de los beneficios derivados de bienes.⁶

Existe la carga dinámica de la prueba en la extinción de dominio, en contrario al sistema de decomiso. Sin embargo, la jurisprudencia sobre el tema sigue en desarrollo. La Corte Constitucional recientemente decidió que en la extinción de dominio sobre el producto del enriquecimiento ilícito, la Fiscalía tiene obligación de probar el origen ilícito del bien.

En Colombia el secreto bancario se puede levantar por orden de la Unidad de Información y Análisis Financiero, la Fiscalía General de la Nación, el Ministerio Público y la Contraloría General, sin requisito de orden judicial.

⁴Desarrollo posterior a la visita: El decreto ley 016 de 2014 creó al interior de la Fiscalía General de la Nación la Dirección Nacional de Protección y Asistencia, cuyo objeto es precisamente la protección integral de víctimas y testigos, incluso en situaciones de corrupción.

⁵Desarrollo posterior a la visita: Esta ley fue integralmente modificada por la ley 1708 de 2014.

⁶ Desarrollo posterior a la visita: Esto quedó regulado con la ley 1708 de 2014.

Prescripción; antecedentes penales (arts. 29 y 41)

La legislación penal colombiana contempla que la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuera privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20) años. Para funcionarios públicos el plazo de prescripción se aumenta por la mitad. No se regulan los casos de presuntos delincuentes que hayan eludido la administración de justicia. En los delitos de corrupción el plazo de la prescripción es de entre 6 y 20 años.

En Colombia solamente las sentencias nacionales constituyen antecedentes penales.

Jurisdicción (art. 42)

Colombia ha establecido la mayoría de los parámetros de jurisdicción establecidos en la Convención.

Consecuencias de los actos de corrupción; indemnización por daños y perjuicios (arts. 34 y 35)

Colombia incorpora el artículo 34 de la Convención mediante sus artículos 22 y 101 del CPP, en los cuales se dispone el restablecimiento del derecho anterior con el fin de hacer cesar los efectos del delito. Adicionalmente, la Ley 472 de 1988 permite proteger los intereses difusos o colectivos permitiendo la revisión de un contrato, a través de una acción popular. En el ámbito administrativo, el Procurador General puede solicitar la suspensión del procedimiento administrativo, contratos o su ejecución a fin de evitar perjuicios al patrimonio estatal.

Los artículos 11 c) y 102 CPP regulan y complementan el procedimiento penal en cuanto a la reparación integral de la víctima dentro del proceso penal. Existe práctica operativa en la aplicación de la ley, aunque todavía no en delitos de corrupción. Asimismo, la Ley 610 de 2000 y el Estatuto Anticorrupción, regulan el proceso de responsabilidad fiscal, mediante el cual se persiguen los bienes de los funcionarios que con su acción u omisión, independientemente de que constituya delito, hayan ocasionado un detrimento patrimonial al Estado. El Estatuto Anticorrupción modificó el artículo 401 del Código Penal, y actualmente se dispone como razón de atenuación punitiva la reparación del daño o el reintegro de lo apropiado.

Autoridades especializadas y coordinación entre organismos (arts. 36, 38 y 39)

Las autoridades independientes encargadas de la aplicación de la ley y especializadas en la lucha contra la corrupción son la Fiscalía General, el Ministerio Público y la Contraloría General.

La Fiscalía, la Procuraduría y la Contraloría tienen un convenio que les autoriza compartir información sobre casos. La Policía Judicial no cuenta con investigadores especializados en temas de corrupción⁷. También existe un comité de coordinación contra la corrupción, entre las mencionadas tres instituciones más otras instituciones relevantes. Sin embargo, se mencionó que el intercambio de información enfrenta retos y límites, en particular en lo que concierne al intercambio de pruebas y la fase de investigación.

⁷ Desarrollo posterior a la visita: Mediante el Decreto Ley 016 de 2014 se creó la Dirección de Articulación de Policías Judiciales Especializadas y la Policía Económica Financiera, precisamente con el fin de subsanar esa falencia.

Colombia mantiene una cooperación muy activa con el sector privado, a través del Mecanismo de Denuncias de Alto Nivel para derrotar la corrupción, en cooperación con la OCDE y el Instituto de Basilea, y de reuniones de investigación sobre casos concretos. Sin embargo, se mencionó que en el sector privado persiste el desconocimiento de las normas y posibilidades de participación. Colombia ha tomado medidas para alentar a sus ciudadanos a denunciar la corrupción; sin embargo, se observa con gran preocupación que la denuncia en Colombia no está considerada como una práctica segura para la seguridad física y laboral del denunciante.

2.2. Logros y buenas prácticas

- Colombia cuenta con casos concretos de aplicación y decisiones judiciales condenatorias con plazos de prescripción amplios y sentencias severas para delitos establecidos de acuerdo con la Convención, tomando en cuenta el marco sancionatorio general (art. 29, art. 30, párr. 1).
- Colombia ha presentado sentencias en las que un acto de corrupción fue motivo para decidir la cancelación o anulación de contratos en los que el Estado era parte (art. 34).
- Colombia activamente promueve la cooperación con el sector privado a nivel nacional e internacional. En ese contexto, Colombia es el país piloto en el Mecanismo de Denuncias de Alto Nivel para derrotar la corrupción, en cooperación con la OCDE y el Instituto de Basilea, así como el Grupo de Trabajo B-20 del Grupo de los 20 (art. 39, párr. 1).

2.3. Problemas en la aplicación

Se recomienda a Colombia que:

- haga seguimiento a la aplicación de los artículos 407 y 433 del Código Penal con el fin de monitorear que sean aplicados a los casos de “promesa” de un beneficio indebido. En el evento en que la jurisprudencia cambie se podría pensar en una clarificación vía una reforma legislativa (art. 15, párr. a, y art. 16, párr. 1);
- considere la posibilidad de penalizar el cohecho pasivo de funcionarios públicos extranjeros y funcionarios de organizaciones internacionales (art. 16, párr. 2);⁸
- considere la posibilidad de adaptar la legislación al artículo 18 de la Convención (apartados a y b);
- estudie la posibilidad de adaptar su legislación interna para que abarque la corrupción en el sector privado con respecto a todos los empleados de una entidad privada, y sin requisito de perjuicio a la sociedad (art. 21, apartados a y b);
- dé alcance, en el delito de lavado de activos, al concepto de “utilización” (art. 23, párr. 1 b i));
- suministre oficialmente copias de su legislación sobre blanqueo del producto del delito (art. 23, párr. 2 d));

⁸Desarrollo posterior a la visita: Esto ya se encuentra tipificado según se indicó anteriormente.

- *dé alcance, en la legislación sobre la obstrucción de justicia, a los elementos del uso de la fuerza física contra testigos y, en regla específica, a la aportación de pruebas (art. 25, párr. a));⁹*
- *adapte su legislación para incluir las amenazas o intimidación a funcionarios de la justicia o de los servicios encargados de hacer cumplir la ley (art. 25, párr. b));*
- *Colombia podría estudiar las medidas necesarias para tipificar como delito la preparación con miras a cometer un delito de corrupción (art. 27, párr. 3);*
- *se recomienda que Colombia, en los casos en que el presunto delincuente elude la justicia, cuente con un plazo ampliado de prescripción (art. 29).*
- *también se podría estudiar la posibilidad de igualar el aumento de la prescripción de los particulares a la de los funcionarios públicos, en casos de corrupción (art. 29);*
- *considere, de acuerdo con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, establecer procedimientos en virtud de los cuales los funcionarios públicos acusados de un delito de corrupción puedan ser destituidos, suspendidos o reasignados (art. 30, párr. 6);*
- *dé alcance en su legislación de decomiso, al decomiso de fondos transformados o convertidos en otros bienes, al decomiso por valor de bienes mezclados con otros provenientes de fuentes lícitas, y a los ingresos u otros beneficios derivados de ese producto del delito (art. 31 párrs. 4 a 6).*
- *considere la posibilidad de celebrar acuerdos o arreglos con otros Estados para la Reubicación de testigos, peritos y víctimas (art. 32, párr. 3);*
- *fortalezca la efectividad de la protección de denunciantes en el derecho penal, administrativo y laboral. Se podría considerar hacer esfuerzos para proporcionar la misma protección en el procedimiento disciplinario (art. 33);*
- *haga esfuerzos por que las autoridades pertinentes elaboren estrategias para la investigación patrimonial-financiera, el decomiso y la reparación del daño en casos de corrupción desde el inicio del caso, incluso mediante el intercambio de información entre las instituciones (art. 31 y 35);*
- *exponga al personal del Consejo Superior de la Judicatura a experiencias comparadas en sus funciones y dentro de un marco de desarrollo profesional continuo;*
- *tome medidas, de acuerdo a su legislación nacional, para permitir a sus instituciones de investigación penal y de asuntos disciplinarios y administrativo-fiscales compartir entre ellas, sin perjuicio de garantizar el secreto de la fase de indagación, toda información relevante sobre casos de corrupción en cualquier fase del proceso, y mejore los mecanismos para el intercambio de información (art. 38);*
- *siga aplicando medidas para socializar las políticas anticorrupción con el sector privado (art. 39, párr. 1) y seguir fortaleciendo los mecanismos de denuncia anónima y segura (art. 39, párr. 2);*
- *Colombia podrá estudiar la adopción del principio de la reincidencia internacional (art. 41);*

⁹Desarrollo posterior a la visita: Esto ya se encuentra tipificado según se indicó anteriormente.

- Colombia podrá considerar establecer su jurisdicción sobre todos los casos en que el delito se cometa contra uno de sus nacionales (art. 42, párr. 2 a));
- se alienta a Colombia que realice en la práctica las consultas pertinentes en los casos en que varios Estados partes estén realizando una investigación, un proceso o una actuación judicial respecto de los mismos hechos (art. 42, párr. 5).

2.4. Necesidades de asistencia técnica para mejorar la aplicación de la Convención

El Estado colombiano ha expresado interés en recibir asistencia técnica en las siguientes esferas para mejorar la aplicación del capítulo III:

- legislación tipo y resumen de buenas prácticas y lecciones aprendidas (art. 16, párr. 2);
- intercambio de buenas prácticas y cooperación internacional en materia de incautación, decomiso y extinción de dominio; particularmente programas de capacitación para autoridades responsables de rastrear bienes y administrar bienes embargados preventivamente, incautados o decomisados.

3. Capítulo IV - Cooperación internacional

3.1. Observaciones sobre la aplicación de los artículos objeto de examen

Extradición; traslado de personas condenadas a cumplir una pena; remisión de actuaciones penales (arts. 44, 45 y 47)

Los requisitos para la extradición están contenidos en el artículo 35 de la Constitución Política, el artículo 18 del CP, los artículos 490 a 504 del CPP y los tratados de extradición. Colombia no supedita la extradición a la existencia de un tratado sino que puede extraditar de acuerdo con la legislación interna, sobre la base del principio de reciprocidad. La Convención puede ser utilizada como base jurídica de la extradición, aunque ante la existencia de un acuerdo bilateral se da preferencia a la aplicación de este. En la actualidad, Colombia tiene suscritos 13 tratados bilaterales y 2 multilaterales de extradición.

Colombia requiere la doble incriminación, y además exige una pena mínima de cuatro años (art. 493 del CPP), pena prevista para la mayoría, pero no para todos, los delitos de corrupción. Sin embargo, la normativa interna solamente se aplica cuando ningún instrumento internacional aplicable prevea pena mínima inferior.

Colombia extradita a sus nacionales como práctica frecuente, por conductas cometidas después del 17 de diciembre de 1997. Con respecto a las conductas cometidas anterior a esa fecha, Colombia aplica el principio “aut dedere aut judicare” basándose en sus tratados o como un principio general de derecho internacional.

El sistema de extradición en el derecho colombiano es un sistema mixto (judicial-administrativo). La extradición se debe solicitar por nota diplomática, en español. Según el artículo 492 del CPP, la oferta o concesión de la extradición es facultativa del Gobierno, pero requiere concepto previo y favorable de la Corte Suprema de Justicia, que revisa cuestiones de formalidad. No existe apelación. Contra la decisión final del Gobierno Nacional corresponde el recurso de reposición. En el procedimiento simplificado, la persona requerida puede renunciar al procedimiento ante la Corte.

En materia de corrupción, todavía no se han presentado casos de extradición pasiva y solamente dos casos de extradición activa.

La extradición por delitos conexos no está prevista en el sistema jurídico de Colombia. No procede la extradición por delitos políticos; los delitos de corrupción no se consideran políticos.

Los tratados bilaterales concertados por Colombia, y el artículo 509 del CPP, establecen la procedencia de la detención provisional de la persona solicitada en extradición.

El trámite previsto no prevé la posibilidad de que la decisión negativa que adopte el Estado colombiano sea previamente consultada con el Gobierno requirente.

Colombia es parte en tres acuerdos bilaterales sobre traslado de personas condenadas.

Colombia no puede renunciar a la jurisdicción propia; sin embargo, en el caso en que varios Estados tengan jurisdicción, Colombia puede remitir el caso a otro Estado.

Asistencia judicial recíproca (art. 46)

La cooperación judicial está reglamentada en los artículos 484 a 489 del CPP y en los 16 tratados de asistencia judicial recíproca bilaterales y dos tratados multilaterales en que Colombia es parte.

Colombia no requiere la doble incriminación, y puede facilitar asistencia en procedimientos contra personas jurídicas.

Los acuerdos bilaterales y multilaterales tienen prevalencia sobre el derecho interno, y los párrafos 7 y 9 a 29 se pueden aplicar directamente, aunque todavía no se han dado casos.

Colombia ha designado cuatro autoridades centrales en materia de asistencia judicial recíproca: Fiscalía General de la Nación y Ministerio de Justicia en asuntos penales, Procuraduría General en asuntos disciplinarios y Contraloría General en asuntos fiscales-resarcitorios. Las solicitudes de asistencia judicial recíproca se reciben directamente por las autoridades centrales o por canales diplomáticos. Las autoridades competentes para las diligencias podrán comunicarse directamente con sus contrapartes extranjeras. El intercambio de información se realiza de manera formal y con solicitud previa.

Parece que puede haber casos en los que las competencias y responsabilidades de las cuatro autoridades se pueden superponer o las autoridades pueden tratar la misma conducta desde diferentes ángulos. También parece que no existe claridad entre todas las autoridades domésticas y extranjeras respecto a la designación de las autoridades centrales.

Las solicitudes pueden hacerse oralmente, por télex, facsímil o correo electrónico en situaciones de urgencia; sin embargo, oralmente no es el camino preferido. El testimonio por videoconferencia es una práctica frecuente.

Colombia no limita la aplicación del artículo 46 exclusivamente a la cooperación internacional en materia penal, sino que la hace extensiva también a la cooperación internacional en materia administrativa.

El plazo de ejecución de una solicitud es, en promedio, de entre 6 meses y 1 año; las solicitudes sencillas se pueden tramitar en dos o tres días.

De acuerdo con la legislación, la parte interesada en el auxilio de la asistencia judicial correrá con los gastos de la asistencia; sin embargo,

varios de los tratados en que Colombia es parte contienen reglas en conformidad con la Convención.

Cooperación en materia de cumplimiento de la ley; investigaciones conjuntas; técnicas especiales de investigación (arts. 48, 49 y 50)

Colombia considera la Convención como la base para la cooperación recíproca en materia de cumplimiento de la ley. La policía de Colombia coopera con las fuerzas policiales de otros países, de manera directa o a través de la INTERPOL. Varias autoridades han concluido memorandos de entendimiento con sus homólogos extranjeros. Se interactúa con el Grupo Egmont (UIAF) y la Organización Mundial de Aduanas (Aduana Nacional), la Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional (IberRed – Fiscalía General) y la Plataforma Mundial de Puntos de Contacto en materia de recuperación de activos de la INTERPOL y la Iniciativa StAR (Contraloría). La Fiscalía está promoviendo iniciar la cooperación por la Red Hemisférica de la Organización de los Estados Americanos.

El artículo 487 del CPP regula las investigaciones conjuntas.

Colombia ha regulado la entrega vigilada, la vigilancia electrónica y las operaciones encubiertas, además de otras técnicas como la búsqueda selectiva en bases de datos sin autorización judicial previa; no se han suscrito acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales sobre el uso de dichas técnicas, pero se puede proceder sobre la base de la Convención.

3.2. Logros y buenas prácticas

- Colombia ha presentado una solicitud de extradición basándose en la Convención (art. 44).
- con la adopción del procedimiento simplificado se ha demostrado que Colombia está implementando nuevas soluciones para que la extradición sea todo lo expedita posible (art. 44, párr. 9).
- Colombia no cuenta con casos registrados en los que se haya negado la asistencia judicial recíproca en casos de corrupción (art. 46).
- Colombia coopera a través de redes internacionales como la IberRed para agilizar el proceso de asistencia judicial recíproca (art. 46, párr. 24).
- Colombia ha adoptado las técnicas especiales de investigación mencionadas en la Convención y técnicas adicionales, y la Fiscalía General ha aprobado una resolución sobre su aplicación en la cooperación internacional (art. 50, párr. 1).

3.3. Problemas en la aplicación

Colombia podrá:

- considerar modificar su legislación para poder conceder la extradición aunque no haya doble incriminación (art. 44, párr. 2);
- asesorar a sus autoridades para que apliquen la Convención directamente cuando la solicitud de extradición incluya varios delitos conexos, de los cuales algunos no sean extraditables debido a la pena mínima prevista (art. 44, párr. 3).

Se recomienda a Colombia que:

- considere regular la cuestión de la discriminación específicamente en el contexto de la extradición, o, en su defecto, aplique a la Convención directamente (art. 44, párr. 15);

- *adapte su sistema jurídico de manera que el Estado requirente tenga oportunidad de presentar sus opiniones antes de denegar la extradición (art. 44, párr. 17).*

Colombia podrá, sin que se le solicite previamente, transmitir información relativa a cuestiones penales a una autoridad competente de otro Estado parte si cree que esa información podría ayudar en sus indagaciones y procesos penales, y se alienta a Colombia considerar esa posibilidad (art. 46, párrs. 4 y 5).

Se recomienda a Colombia que:

- *aplique los párrafos 9 a 29 de la Convención a las solicitudes de asistencia judicial recíproca en ausencia de un tratado bilateral, y aplique dichos párrafos en lugar de un tratado si facilitan la cooperación (art. 46, párrs. 7 y 9 a 29));*
- *aplique directamente la Convención para garantizar el salvoconducto a las personas trasladadas de otro Estado para prestar testimonio o para ayudar de alguna otra forma a obtener pruebas, con respecto a condenas anteriores a su salida de dicho otro Estado (art. 46, párr. 12);*
- *asegure que las competencias y responsabilidades de las cuatro autoridades centrales de asistencia judicial recíproca estén bien definidas y explicadas en el directorio de autoridades centrales de la UNODC. También se alienta a Colombia a crear un mecanismo que asegure el rápido intercambio de información entre las cuatro autoridades centrales y a sensibilizar a todos los actores del sistema institucional de su existencia (art. 46, párr. 13);*
- *se aliente a la Procuraduría y la Fiscalía a que notifiquen al Secretario General de las Naciones Unidas el idioma o idiomas que le son aceptables (art. 46, párr. 14);*
- *aplique directamente el párrafo 20 del artículo 46, sobre las reservas acerca de las solicitudes recibidas (art. 46, párr. 20);*
- *aplique directamente la Convención por encima de otros instrumentos en caso de que estos contengan motivos de negación más amplios (art. 46, párr. 21);*
- *con respecto a los costos, aplique los instrumentos internacionales directamente, como arreglo entre los Estados partes (art. 46, párr. 28);*
- *considere promover el intercambio de personal y otros expertos, incluida la designación de oficiales de enlace (art. 48, párr.1 e)).*

3.4. Necesidades de asistencia técnica para mejorar la aplicación de la Convención

Colombia ha solicitado asistencia técnica para mejorar la cooperación internacional:

- *capacitación de funcionarios en materia de asistencia judicial recíproca y sensibilización sobre el uso de la Convención en esa esfera (art. 46);*
- *fortalecimiento de la práctica de las técnicas especiales de investigación en casos de corrupción (art. 50);*
- *creación de capacidad en la cooperación internacional en material de recuperación de activos.*

A continuación, se presentan las correcciones al informe ejecutivo, publicado en 2014.

1. En la sección Malversación o peculado, abuso de funciones y enriquecimiento ilícito (arts. 17, 19, 20 y 22.: Prevaricato por omisión es el artículo 414 del Código Penal Colombiano, y no el 413 como aparece en el texto.

2. El delito de malversación en el sector privado (art. 22 de la Convención) está tipificado por los artículos 250 B – “Administración Desleal” del Código Penal Colombiano en vez de 250 bis, como aparece en el texto.

3. En el apartado Proceso, fallo y sanciones; cooperación con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley (arts. 30 y 37): El Código de Procedimiento Penal contempla el principio de oportunidad en sus artículos 321 a 330 (no es solo del 321 al 324 como afirma el texto), según los cuales la Fiscalía puede renunciar a la acción penal, entre otras circunstancias, cuando el imputado o acusado preste una colaboración eficaz dentro de la investigación.

IV. Aplicación de la Convención

A. Ratificación de la Convención

El Estado Colombiano firmó la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción en la conferencia de alto nivel celebrada en Mérida, México, entre el 9 y el 11 de diciembre de 2003. El Congreso expidió la Ley 970 de 2005 por medio de la cual se aprobó la Convención, y la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de la misma a través de la sentencia C-172 de 2006. Finalmente el Gobierno Colombiano depositó el instrumento de ratificación el 27 de octubre de 2006.

B. Régimen jurídico de Colombia

Situación de la Convención contra la Corrupción en el país, y características del régimen jurídico en Colombia

Los tratados internacionales forman parte integrante del ordenamiento jurídico interno e invalidan toda disposición contraria, salvo las disposiciones de la Constitución Política. El ordenamiento jurídico colombiano es de tradición jurídica continental.

La Ley 599 de 2000 contiene el Código Penal, basado en el sistema continental. El Código de Procedimiento Penal (CPP) actualmente vigente fue establecido por la Ley 906 de 2004, y su aprobación marcó la transición del sistema inquisitorio al tema acusatorio mixto.

El proceso penal tiene las fases de indagación, investigación y juicio.

Colombia ha venido avanzando en el diseño de acciones estratégicas para luchar contra la Corrupción, entre ellas se destacan las siguientes:

Construcción de Política de Estado para luchar contra la corrupción

El Gobierno Nacional y el Consejo Nacional de Política Económica y Social crearon a través del documento CONPES (Consejo Nacional de Política Económica y Social) N° 167 de diciembre de 2013 la Política Pública Integral Anticorrupción.

En el Plan Nacional de Desarrollo se establece como una de las líneas prioritarias de acción la formulación e implementación de una política pública integral que involucre al sector privado, la sociedad civil y contemple mecanismos de evaluación y seguimiento de la política.¹⁰

La construcción de esta Política debe ser participativa, lo que implica tener en cuenta a todos los niveles de la administración y a todos los actores: sector público, sector privado y sociedad civil.

Como parte del proceso de evaluación de la Política, la Secretaría de Transparencia y la Procuraduría General de la Nación están diseñando el Observatorio de Anticorrupción e Integridad, que es una herramienta que busca gestionar el conocimiento y la conversación entre entidades, ciudadanos y organizaciones públicas y privadas del orden nacional y territorial con el fin de prevenir los riesgos y actos de corrupción y elevar el nivel de integridad en la gestión pública.

Fortalecimiento institucional para la lucha contra la corrupción

Creación de la Secretaría de Transparencia

Con el fin de fortalecer la instancia encargada de coordinar y establecer los lineamientos y políticas en materia de lucha contra la corrupción, se creó la Secretaría de Transparencia.

Esta Secretaría tiene, entre otras funciones, las siguientes:

- 1) Asesorar y asistir al Presidente de la República en la formulación y diseño de políticas públicas en materia de transparencia y lucha contra la corrupción.
- 2) Diseñar y coordinar la implementación de la política del Gobierno en la lucha contra la corrupción, bajo las directrices del Presidente de la República.
- 3) Diseñar, coordinar e implementar directrices, mecanismos y herramientas preventivas para el fortalecimiento institucional, participación ciudadana, control social, rendición de cuentas, acceso a la información, cultura de la probidad y transparencia, en coordinación con las entidades competentes en la materia.
- 4) Coordinar la implementación de los compromisos adquiridos por Colombia mediante los instrumentos internacionales de lucha contra la corrupción.
- 5) Fomentar y participar en la coordinación interinstitucional de las diferentes ramas del poder público y órganos de control del nivel nacional y territorial, para la ejecución de la política de transparencia y lucha contra la corrupción.

Además, se crearon como organismos especiales para la lucha contra la corrupción la Comisión de Moralización, las Comisiones Regionales de Moralización y la Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción (véanse detalles en la Sección sobre los Órganos de Control).

Convención de Naciones Unidas e Interamericana contra la Corrupción

Convención de Naciones Unidas

Colombia, con el fin de apoyar la fase de implementación de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC) participó, de manera voluntaria con otros 29 países, en

¹⁰ Plan Nacional de Desarrollo “Prosperidad para todos” puede consultarse en: http://www.dnp.gov.co/PortalWeb/LinkClick.aspx?fileticket=a31OKtYq_sY%3d&tabid=1238

el programa piloto para el diseño de un mecanismo de seguimiento a este instrumento. En desarrollo de los compromisos derivados de la participación en este proyecto, el país presentó el informe sobre la implementación de las normas de la CNUCC seleccionadas para ser analizadas en este ejercicio piloto, y participó en la fase de intercambio de información. Posteriormente atendió la visita del equipo analizador conformado por Argentina y Filipinas que gracias a esta actividad pudieron apreciar directamente los avances y retos en la lucha contra la corrupción en Colombia y los diferentes puntos de vista de las autoridades encargadas del tema, así como conocer directamente las buenas prácticas que el país ha venido implementando. Como resultado de este ejercicio se produjo un informe.

En el señalado informe se examinó la aplicación de los artículos 5, 15, 16, 17, 25, 46 (9) y (13), 52 y 53 de la CNUCC que se refieren a la aplicación de políticas y prácticas de prevención de la Corrupción, la investigación y sanción de los delitos de soborno, malversación, peculado, apropiación indebida y obstrucción de la justicia, aplicación de asistencia judicial recíproca y recuperación de bienes provenientes de delitos relacionados con corrupción.

Convención Interamericana contra la Corrupción

Colombia forma parte de la Convención Interamericana contra la Corrupción desde enero de 1999, fecha en la cual se depositó el instrumento de ratificación. Posteriormente el Estado Colombiano suscribió la Declaración del Mecanismo de Seguimiento a la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción – MESICIC – el 4 de junio de 2001.

En desarrollo de los compromisos adquiridos en calidad de Estado Parte, tanto de la Convención como de la Declaración del Mecanismo de Seguimiento, Colombia debe adelantar las siguientes acciones:

Informes Nacionales de Avance

Cada Estado Parte debe entregar un Informe, en el que presenta brevemente las medidas que el país ha adoptado para la implementación de la Convención. En este marco, el Estado Colombiano ha presentado catorce (14) informes, en las Reuniones Plenarias del mencionado Comité de Expertos. Estos informes están disponibles en la página de la Organización de Estados Americanos OEA: <http://www.oas.org/juridico/spanish/col.htm>

Informes en cada una de las Rondas de Análisis

Es obligación de los Estados Parte en la Convención responder en cada Ronda de Análisis al cuestionario elaborado por el Comité de Expertos para analizar y hacer seguimiento a la implementación de la Convención y presentar ante la Plenaria el informe para su discusión.

En este marco Colombia ha sido evaluada en tres rondas de análisis¹¹ en las que el Comité de Expertos ha hecho varias recomendaciones para la implementación de las normas de la Convención objeto de evaluación.

¹¹ En la primera Ronda de Análisis del MESICIC fueron objeto de evaluación los artículos de la Convención sobre Normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas y mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento de dichas normas de conducta (Artículo III, numerales 1 y 2); sistemas para la declaración de ingresos, activos y pasivos por parte de las personas que desempeñan funciones públicas (Artículo III, numeral 4); órganos de control (Artículo III, numeral 9); participación de la sociedad civil en los esfuerzos destinados a prevenir la corrupción (artículo III, numeral 11) y asistencia y cooperación (Artículo XIV).

En la Segunda Ronda de Análisis fueron objeto de evaluación los artículos de la Convención sobre Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado (Artículo III, numeral 5

Estos informes pueden ser consultados en la página de la Organización de Estados Americanos OEA, en el siguiente link: <http://www.oas.org/juridico/spanish/col.htm>

Convención de la OCDE para combatir el cohecho de funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales Internacionales

Ingreso de Colombia al Grupo de trabajo sobre cohecho de la OECD

El 29 de noviembre de 2011 la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE invitó a Colombia a incorporarse a su Grupo de Trabajo sobre el Cohecho y adherirse a la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales.

Este Grupo de Trabajo es la instancia encargada de supervisar la aplicación y el cumplimiento de las disposiciones contra el cohecho de funcionarios públicos en transacciones comerciales internacionales y de sus instrumentos conexos, así como de retroalimentar la implementación en los países miembros, a través del desarrollo de guías de buenas prácticas y recomendaciones sobre la materia.

En el marco de este Grupo de Trabajo, Colombia viene elaborando la respuesta al cuestionario de la Primera Fase y espera que la evaluación sobre la implementación de la Convención se lleve a cabo en el mes de diciembre del año en curso.

Trámite del Proyecto de Ley por medio del cual se aprueba la Convención contra el soborno de la OECD¹²

Colombia debe adelantar el proceso para la ratificación de la Convención, para lo cual ya presentó el Proyecto de Ley 212 de 2012 Senado, por medio del cual se aprueba la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, adoptada por la Conferencia Negociadora en París, República Francesa, el 21 de noviembre de 1997.

Este Proyecto de Ley surtió el Primer Debate en Comisión de Senado el 09 de mayo de 2012 y el segundo en Plenaria el 22 de mayo del mismo mes. Así mismo, se llevó a cabo el Primer Debate en Cámara el día jueves 08 de junio y se encuentra pendiente del último debate en ese Órgano Legislativo.

Piloto para la implementación de un mecanismo de Alto Nivel para la promoción de la denuncia de los empresarios (High Level Reporting Mechanism)

de la Convención); sistemas para protección de funcionarios públicos y ciudadanos particulares que denuncien de buena fe actos de corrupción (Artículo III, numeral 8 de la Convención); la tipificación de actos de corrupción (Artículo VI de la Convención).

En la Tercera Ronda de Análisis fueron objeto de evaluación los artículos de la Convención sobre Negación o impedimento de beneficios tributarios por pagos que se efectúen en violación de normas contra la corrupción (Artículo III, párrafo 7); Prevención del soborno de funcionarios públicos nacionales y extranjeros (Artículo III párrafo 10); Soborno transnacional (Artículo VIII); Enriquecimiento ilícito (Artículo IX); Notificación de la tipificación del soborno transnacional y del enriquecimiento ilícito (Artículo X); y Extradición (Artículo XIII).

¹² Durante el transcurso de este examen Colombia accedió a la Convención de la OECD contra el soborno.internacional. Esta convención se aprobó mediante la ley 1573 de 2012.

Colombia considera de vital importancia robustecer los mecanismos dirigidos al sector privado y en especial aquellos relacionados con el fortalecimiento del mecanismo de denuncia como elemento esencial para la lucha contra la corrupción.

Por ello y teniendo en cuenta la importancia de desarrollar mecanismos que permitan la participación activa del sector privado en la prevención, identificación y sanción de casos de corrupción y como parte del proceso de ingreso al Grupo de Trabajo contra soborno de la OECD, con el fin de reforzar el compromiso de Colombia en el mismo, la OCDE invitó al país a participar en el piloto del proyecto HLRM (High Level Reporting Mechanism).

Este mecanismo busca proveer una instancia con confianza y protección adecuada, en la cual el sector privado se sienta seguro y confiado a la hora de denunciar. El uso del mecanismo es voluntario, por lo que en caso de que una empresa considere que el riesgo de represalias es mayor que los beneficios, no debe entenderse obligada a su utilización.

Ajustes normativos

Ley 1474 de 2011 (Estatuto Anticorrupción)

Por iniciativa del Gobierno se llevó a cabo el ejercicio de construcción participativa de esta Ley, con el concurso de la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Auditoría y la Sociedad Civil, entre otros actores, con el fin de reflejar en él no sólo el compromiso del Gobierno, sino del Estado en su conjunto en la lucha contra la corrupción.

El cuerpo normativo es importante porque dota al Estado Colombiano de numerosas herramientas tanto en materia preventiva como para la investigación y sanción de hechos de corrupción con medidas administrativas, disciplinarias, penales y fiscales entre las que podemos desatacar:

- Inhabilidad para que ex-empleados públicos contraten con el Estado (puerta giratoria).
- Inhabilidad para contratar de quienes financien campañas políticas (aportes superiores al dos punto cinco por ciento (2,5%) de las sumas máximas a invertir por los candidatos en las campañas electorales en cada circunscripción electoral)

Creación de la Unidad de Cooperación Internacional para la recuperación de activos investigados o sancionados fiscalmente.

- Implementación de la oralidad en los procesos fiscales
- Se establece el delito de corrupción privada
- Se agravan las penas para varios delitos contra la administración pública y se limitan los beneficios
- En cuanto a los delitos con recursos de la salud, estos serán severamente castigados.

Avance en legislación que regula la relación público-privado y privado-privado

Colombia adhirió a la Declaración sobre Propiedad, Integridad y Transparencia, la cual establece unos compromisos de la OECD, así como de los países parte en la misma, en diferentes áreas como la competencia, gobierno corporativo, inversión y conducta responsable en los negocios.

Para avanzar en la implementación de los estándares de la Convención de Naciones Unidas y de la OECD se incluyó en el Estatuto Anticorrupción la responsabilidad de personas jurídicas por actos de corrupción.

Así mismo la descripción del delito de soborno transnacional fue revisada y ajustada, de acuerdo a los parámetros de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC/UNCAC) y OCDE. Esto teniendo en cuenta que, previo a la expedición de esta Ley la tipificación del delito se ajustaba solamente a las exigencias de la Convención Interamericana contra la Corrupción.

Igualmente, se incluyó en la Ley 1474 el delito de corrupción en el sector privado, en cumplimiento de los compromisos derivados de estas Convenciones.

El sistema jurídico, institucional y político

La Constitución Política señala en su artículo primero que “Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de **República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales**, (...)”

La misma Constitución en su título V establece la estructura del Estado, la cual se organiza a partir de la división tripartita de las tres ramas clásicas del poder: ejecutiva, legislativa y judicial, además de las cuales existen los órganos autónomos e independientes para el cumplimiento de las demás funciones del Estado.

Cabe señalar que si bien las ramas y los órganos del Poder Público son autónomos e independientes deben colaborar para la realización de los fines del Estado.¹³

La estructura general del Estado Colombiano se presenta en el siguiente cuadro:

Ramas del poder público	Órganos autónomos e Independientes	Órganos de control	Organización electoral
Ejecutiva De orden nacional De orden territorial	Banco de la República	Ministerio Público, compuesto por: <ul style="list-style-type: none"> • Procuraduría General de la Nación • Defensoría del Pueblo • Personerías Distritales y Municipales 	Consejo Nacional Electoral Registraduría Nacional del Estado Civil
Legislativa - Senado - Cámara de representantes	Entes universitarios autónomos	Contraloría General de la República	
Judicial	Corporaciones Autónomas Regionales		

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C – 312 de 1997.

Fuente: Constitución Política de Colombia. Editorial Legis. Corte Constitucional Sentencias C- 220 de 1997 y C-312 de 1997

Ramas del Poder Público

Como quedó dicho, el Estado Colombiano está organizado a partir de las tres ramas clásicas del poder que a continuación se presentan más en detalle:

Rama Ejecutiva

La máxima autoridad es el Presidente de la República, quien es además Jefe de Estado, Jefe de Gobierno, y Suprema Autoridad Administrativa.

Según la Ley 489 de 1998 la rama ejecutiva está conformada de manera general por la Presidencia de la República, los ministerios, los departamentos administrativos y los organismos adscritos a un ministerio o departamento administrativo (como superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales).

Las superintendencias son organismos creados por la ley que cumplen funciones de inspección y vigilancia atribuidas a ellas por la misma ley o por delegación que haga el Presidente de la República. Entre ellas, se encuentran la Superintendencia Financiera y la Superintendencia de Sociedades.

Los establecimientos públicos son organismos creados por ley encargados principalmente de atender funciones administrativas y de prestar servicios públicos conforme a las reglas del Derecho Público.

Las unidades administrativas especiales son organismos creados por la ley que cumplen funciones administrativas para desarrollar o ejecutar programas propios de un ministerio o departamento administrativo. Entre ellas, se encuentra el Departamento Administrativo de la Función Pública.

También conforman la rama ejecutiva, los organismos vinculados que hacen parte del sector descentralizado por servicios como son las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta y los demás organismos que determine la ley.

Las empresas industriales y comerciales del Estado son organismos creados por la ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley.

Las sociedades de economía mixta son organismos autorizados por la ley, constituidos bajo la forma de sociedades comerciales con aportes estatales y de capital privado, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley.

La Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF) es una Unidad Administrativa Especial adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Finalmente, cabe señalar que en la Presidencia de la República se ha creado la Secretaría de Transparencia como instancia encargada de Asesorar y asistir al Presidente de la República en la formulación y diseño de políticas públicas en materia de transparencia y lucha contra la corrupción (véase arriba).

Rama Legislativa

En Colombia la Rama Legislativa está conformada por el Congreso de la República que se compone, según lo señala el artículo 114 de la Constitución, del Senado y la Cámara de Representantes. Si bien ambas son de origen popular el primero representa una circunscripción nacional, en tanto la segunda representa el nivel regional.

La Rama Legislativa es la encargada de reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer control político sobre el gobierno y la administración. Así mismo tiene asignadas otras funciones como la judicial en la medida en que de manera excepcional juzga a los altos funcionarios del Estado por responsabilidad política; la electoral ya que es la encargada de elegir Contralor General de la República, Procurador General de la Nación, Magistrados de la Corte Constitucional y de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, Defensor del Pueblo, Vicepresidente de la República, cuando este falta de manera absoluta y la de control público en la medida en que puede emplazar a cualquier persona, natural o jurídica, a efecto de que rindan declaraciones, orales o escritas, sobre hechos relacionados con las indagaciones que la Comisión adelante.¹⁴

Rama Judicial

La Rama Judicial es la parte de la función pública que cumple el Estado, encargada por la Constitución Política y la Ley, de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas, con el fin de realizar la convivencia social, lograr y mantener la concordia nacional.¹⁵

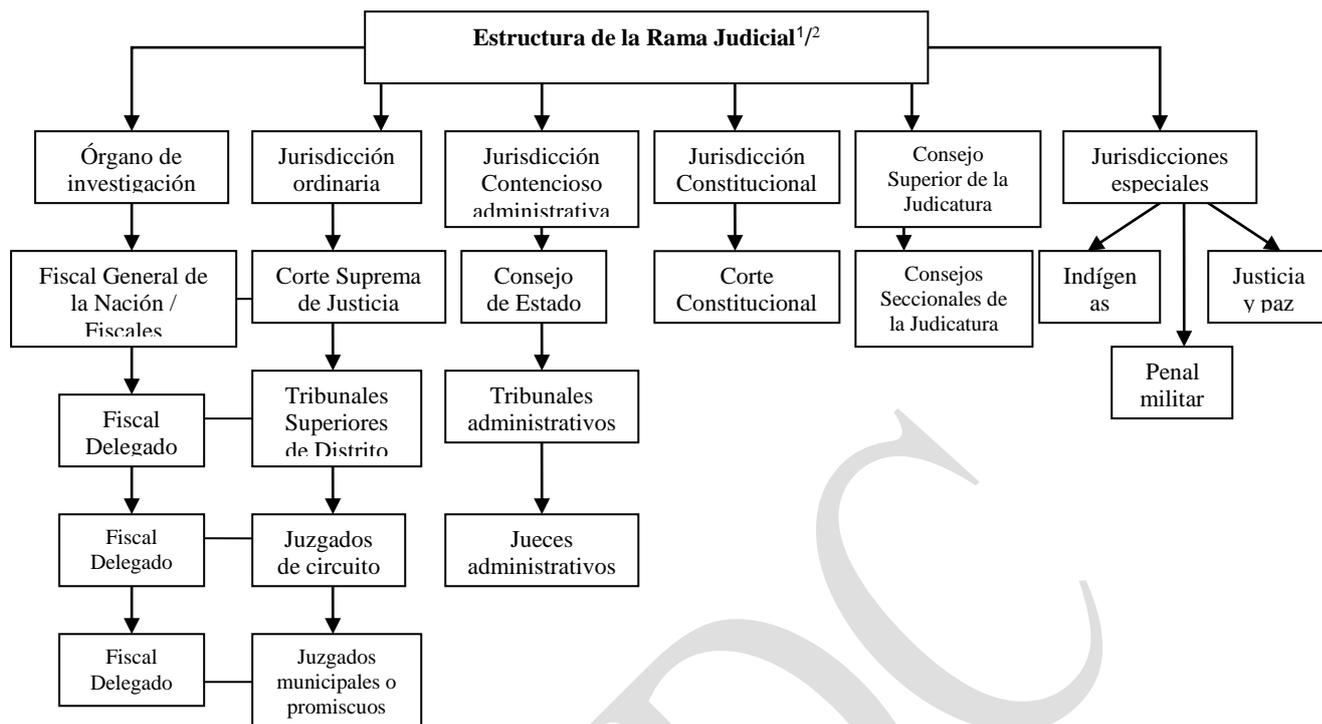
El artículo 116 de la Constitución Política señala que los órganos que administran justicia son la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los jueces. También lo hace la Justicia Penal Militar. Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o de árbitros, en los términos que determine la ley.

En el siguiente cuadro se presenta la estructura de la Rama judicial según la Constitución y Ley 270 de 1996 (Ley Estatutaria de la Administración de Justicia).¹⁶

¹⁴ Estructura del Estado Colombiano. Departamento Administrativo de la Función Pública. Mayo de 2006.

¹⁵ Estructura del Estado Colombiano. Departamento Administrativo de la Función Pública. Mayo de 2006.

¹⁶ La Fiscalía General de la Nación, aunque pertenece a la Rama Judicial, es un órgano con autonomía administrativa y financiera, y, por lo tanto, tiene su régimen jurídico propio, el cual se encuentra reglado actualmente en el Decreto Ley 016 de 2014.



1/ Este cuadro fue elaborado con base en la información presentada en la Constitución Política de Colombia. Editorial Legis.

2/ Actualmente está en proceso de aprobación la Ley de Reforma a la Justicia, que introducirá algunas modificaciones a la estructura de la rama judicial

Órganos de control

En la Constitución de Colombia el Ministerio Público y la Contraloría General de la República son órganos de control con autonomía e independencia administrativa y presupuestal por lo que no dependen en sus funciones del Presidente o de otras ramas del poder. Esto obedece según lo señala la Corte Constitucional Colombiana “(...) a la filosofía que inspira todo el ordenamiento constitucional contemporáneo, según la cual los órganos de control no deben depender ni funcional ni orgánicamente de los organismos que ellos mismos controlan, porque tal dependencia no sólo implica en sí misma una contradicción lógica irreconciliable, sino que por sobre todo, incide negativamente en el ejercicio efectivo del control.”¹⁷

El Ministerio Público es ejercido por el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, por los personeros municipales y los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C – 743 de 1998.

según lo señala el artículo 118 de la Constitución la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.

De otro lado, la Contraloría General de la República tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultados de la administración. (Artículo 119 C.P.) y establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma (Art. 268 C.P.).

En Colombia aunque el proceso penal y el proceso disciplinario son manifestaciones del poder punitivo del Estado, son ámbitos completamente separados, lo que implica que una persona que siendo funcionario público, cometa un delito contra la administración pública, puede ser procesada tanto penalmente, por cuanto cometió una conducta punible, como disciplinariamente, pues con esos mismos hechos cometió una falta disciplinaria que debe ser sancionada. Igualmente puede ser investigada y sancionada fiscalmente para resarcir el daño al patrimonio del Estado.

Al respecto la Corte Constitucional colombiana en Sentencia C 244 de 1996, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil, expresó: “Cuando se adelanta un proceso disciplinario y uno penal contra una misma persona, por unos mismos hechos, no se puede afirmar válidamente que exista identidad de objeto ni identidad de causa, pues la finalidad de cada uno de tales procesos es distinta, los bienes jurídicamente tutelados también son diferentes, al igual que el interés jurídico que se protege. En efecto, en cada uno de esos procesos se evalúa la conducta del implicado frente a unas normas de contenido y alcance propios. En el proceso disciplinario contra servidores estatales se juzga el comportamiento de éstos frente a normas administrativas de carácter ético destinadas a proteger la eficiencia, eficacia y moralidad de la administración pública; en el proceso penal las normas buscan preservar bienes sociales más amplios.

Si bien es cierto que entre la acción penal y la disciplinaria existen ciertas similitudes puesto que las dos emanan de la potestad punitiva del Estado, se originan en la violación de normas que consagran conductas ilegales, buscan determinar la responsabilidad del imputado y demostrada ésta imponer la sanción respectiva, siguiendo los procedimientos previamente establecidos por el legislador, no es menos cierto que ellas no se identifican, ya que la acción disciplinaria se produce dentro de la relación de subordinación que existe entre el funcionario y la Administración en el ámbito de la función pública y se origina en el incumplimiento de un deber o de una prohibición, la omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones, la violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, etc., y su finalidad es la de garantizar el buen funcionamiento, moralidad y prestigio del organismo público respectivo. Dichas sanciones son impuestas por la autoridad administrativa competente o por la Procuraduría General de la Nación, ente que tiene a su cargo la vigilancia de la conducta oficial de los servidores estatales”

Por lo anterior, en cabeza del Estado subsiste la facultad sancionadora en los campos del derecho penal y del el derecho disciplinario. De la persecución de las conductas que afectan el derecho penal se encarga la justicia penal, mientras que las conductas que afectan el buen funcionamiento de la administración pública, se encarga el derecho disciplinario.

Es posible la acumulación de procesos penales, disciplinarios y fiscales, por cuanto persiguen responsabilidades definidas en la Constitución. Así lo estableció la Sentencia C 836 de 2013: El carácter patrimonial del daño diferencia la responsabilidad fiscal de otros tipos de responsabilidad como la disciplinaria, caso en el cual “el daño es extrapatrimonial y no susceptible de valoración económica”, de donde “el proceso disciplinario tiene un carácter sancionatorio” y también la hace independiente de la responsabilidad penal, aunque pueda

“generarse por unos mismos hechos”, siendo “constitucionalmente admisible el fenómeno de la acumulación de responsabilidades, fiscal, disciplinaria y penal”, con la aclaración, hecha ya por la Corte, de que si se persigue la indemnización de perjuicios a favor del Estado dentro del proceso penal, “no es procedente al mismo tiempo obtener un reconocimiento de tales perjuicios a través de un proceso fiscal”.

Órganos autónomos e independientes

Además de los órganos que integran las tres ramas del poder público, existen otros autónomos e independientes para el cumplimiento de las demás funciones del Estado, como el Banco de la República o los entes universitarios autónomos.

La Corte Constitucional ha señalado sobre este punto que “(...) la autonomía constitucionalmente reconocida se predica frente a los demás órganos del Estado y particularmente frente a los órganos integrados en las ramas del poder público.”¹⁸

La autonomía de estos órganos se basa ya sea en la protección de colectividades territoriales (como es el caso de las corporaciones autónomas regionales), o del desarrollo de las funciones encomendadas (como es el caso de la autonomía del Banco de la República, o de comunidades específica y del servicio a ellas encomendado (como en el caso de los entes universitarios autónomos).¹⁹

Organización electoral

También como rama independiente se establece la organización electoral, conformada por el Consejo Nacional Electoral, la Registraduría Nacional del Estado Civil y por los demás organismos que establezca la ley. Tiene a su cargo la organización de las elecciones, su dirección y vigilancia, así como lo relativo a la identidad de las personas. (Artículo 120 C.P.)

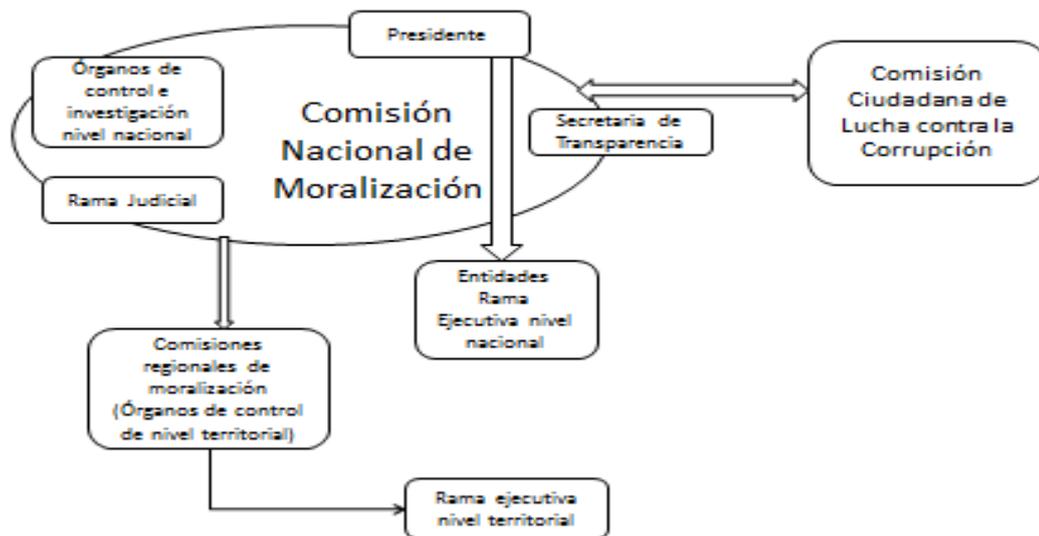
Instancias de coordinación

Es importante desatacar que uno de los elementos centrales en materia de lucha contra la corrupción es la coordinación interinstitucional entre las diferentes entidades, así se estableció en el Plan Nacional de Desarrollo que señala este elemento como una de los componentes de la política integral de lucha contra la corrupción.

La Ley 1474 de 2011 (Estatuto anticorrupción – Capítulo V, Organismos especiales para la lucha contra la corrupción) también tuvo en cuenta este elemento y estableció como instancias para coordinar las entidades con competencias en materia de lucha contra la corrupción la Comisión Nacional para la Moralización, cuyo objetivo es el seguimiento, la vigilancia y la evaluación de la política pública nacional en la materia. Creó también Comisión Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción, instancia para que la sociedad civil tenga una participación activa y directa en la prevención de la corrupción y el fortalecimiento de la función pública.

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia C – 401 de 2001.

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia C – 775 de 2001.



Comisión Nacional para la Moralización: esta Comisión es presidida por el Presidente de la República y cuenta entre sus miembros a el ministro de Interior, de Justicia, a los representantes de los órganos de control, el presidente de senado y cámara, el Fiscal General de la Nación, el Presidente de la Corte suprema de justicia, el director de la Secretaría de Transparencia, entre otros.

Entre sus funciones se encuentran:

- Coordinar la realización de acciones conjuntas para la lucha contra la corrupción frente a entidades del orden nacional o territorial en las cuales existan indicios de este fenómeno.
- Coordinar el intercambio de información en materia de lucha contra la corrupción.
- Realizar propuestas para hacer efectivas las medidas contempladas en esta ley respecto de las personas políticamente expuestas.
- Establecer los indicadores de eficacia, eficiencia y transparencia obligatorios para la Administración Pública, y los mecanismos de su divulgación.
- Establecer las prioridades para afrontar las situaciones que atenten o lesionen la moralidad en la Administración Pública.
- Adoptar una estrategia anual que propenda por la transparencia, la eficiencia, la moralidad y los demás principios que deben regir la Administración Pública.
- Promover la implantación de centros piloto enfocados hacia la consolidación de mecanismos transparentes y la obtención de la excelencia en los niveles de eficiencia, eficacia y economía de la gestión pública.
- Promover el ejercicio consciente y responsable de la participación ciudadana y del control social sobre la gestión pública.
- Prestar su concurso en el cumplimiento de las acciones populares en cuanto tienen que ver con la moralidad administrativa.

- Orientar y coordinar la realización de actividades pedagógicas e informativas sobre temas asociados con la ética y la moral públicas, los deberes y las responsabilidades en la función pública.
- Mantener contacto e intercambio permanentes con entidades oficiales y privados del país y del exterior que ofrezcan alternativas de lucha contra la corrupción administrativa.

Comisiones regionales de moralización:

Con base en el artículo 11 de la Ley 610 de 2000 que faculta a los organismos de control y de investigación para conformar grupos interinstitucionales con el fin de adelantar, de manera temporal, investigaciones conjuntas sobre las actuaciones de funcionarios públicos que puedan ser consideradas como hechos de corrupción, se establecieron en algunos departamentos las Comisiones Regionales de Moralización con el objetivo de promover la adopción de políticas, planes y programas orientados a la prevención e investigación de hechos de corrupción en el nivel departamental.

Esta instancia fue institucionalizada en el artículo 65 de la ley 1474. Este espacio está dirigido a la conformación, por parte de cada departamento de una Comisión Regional de Moralización, encargada de aplicar y poner en marcha los lineamientos de la Comisión Nacional de Moralización y coordinar en el nivel territorial las acciones de los órganos de prevención, investigación y sanción de la corrupción.

La Comisión Regional estará conformada por los representantes regionales de la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Fiscalía General de la Nación, el Consejo Seccional de la Judicatura y la Contraloría Departamental, Municipal y Distrital.

Otras entidades que pueden ser convocadas para ser parte de la Comisión Regional de Moralización, cuando se considere necesario, son: la Defensoría del Pueblo, las personerías municipales, los cuerpos especializados de policía técnica, el Gobernador y el Presidente de la Asamblea Departamental.

Con el fin de articular las Comisiones Regionales de Moralización con la ciudadanía organizada, deberá celebrarse entre ellos por lo menos una reunión trimestral para atender y responder sus peticiones, inquietudes, quejas y denuncias.

LEY 1474 DE 2011. ESTATUTO ANTICORRUPCIÓN.

Capítulo V. Organismos Especiales Para la Lucha Contra la Corrupción.

Artículo 62. Conformación de la Comisión Nacional Para la Moralización.

Créase la Comisión Nacional para la Moralización, integrada por:

- a) El Presidente de la República;
- b) El Ministro del Interior y de Justicia;
- c) El Procurador General de la Nación;
- d) El Contralor General de la República;
- e) El Auditor General de la República;
- f) El Presidente del Senado y de la Cámara de Representantes;
- g) El Fiscal General de la Nación;
- h) El Presidente de la Corte Suprema de Justicia;
- i) El Presidente del Consejo de Estado;

- j) El Director del Programa Presidencial de Modernización, Eficiencia, Transparencia y Lucha contra la Corrupción;
- k) El Consejero Presidencial para el Buen Gobierno y la Transparencia;
- l) El Defensor del Pueblo.

Artículo 63. Presidencia de la Comisión.

La Presidencia de la Comisión Nacional para la Moralización corresponderá al Presidente de la República.

Artículo 64. Funciones.

La Comisión Nacional para la Moralización tendrá las siguientes funciones:

- a) Velar por el cumplimiento de la aplicación de la presente ley y de la Ley 190 de 1995;
- b) Coordinar la realización de acciones conjuntas para la lucha contra la corrupción frente a entidades del orden nacional o territorial en las cuales existan indicios de este fenómeno;
- c) Coordinar el intercambio de información en materia de lucha contra la corrupción;
- d) Realizar propuestas para hacer efectivas las medidas contempladas en esta ley respecto de las personas políticamente expuestas;
- e) Establecer los indicadores de eficacia, eficiencia y transparencia obligatorios para la Administración Pública, y los mecanismos de su divulgación;
- f) Establecer las prioridades para afrontar las situaciones que atenten o lesionen la moralidad en la Administración Pública;
- g) Adoptar una estrategia anual que propenda por la transparencia, la eficiencia, la moralidad y los demás principios que deben regir la Administración Pública;
- h) Promover la implantación de centros piloto enfocados hacia la consolidación de mecanismos transparentes y la obtención de la excelencia en los niveles de eficiencia, eficacia y economía de la gestión pública;
- i) Promover el ejercicio consciente y responsable de la participación ciudadana y del control social sobre la gestión pública;
- j) Prestar su concurso en el cumplimiento de las acciones populares en cuanto tienen que ver con la moralidad administrativa;
- k) Orientar y coordinar la realización de actividades pedagógicas e informativas sobre temas asociados con la ética y la moral públicas, los deberes y las responsabilidades en la función pública;
- l) Mantener contacto e intercambio permanentes con entidades oficiales y privadas del país y del exterior que ofrezcan alternativas de lucha contra la corrupción administrativa;
- m) Prestar todo su concurso para la construcción de un Estado transparente;
- n) Darse su propio Reglamento.

Artículo 65. Comisiones Regionales de Moralización.

Cada departamento instalará una Comisión Regional de Moralización que estará encargada de aplicar y poner en marcha los lineamientos de la Comisión Nacional de Moralización y coordinar en el nivel territorial las acciones de los órganos de prevención, investigación y sanción de la corrupción.

La Comisión Regional estará conformada por los representantes regionales de la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Fiscalía General de la Nación, el Consejo Seccional de la Judicatura y la Contraloría Departamental, Municipal y Distrital. La asistencia a estas reuniones que se llevarán a cabo mensualmente es obligatoria e indelegable.

Otras entidades que pueden ser convocadas para ser parte de la Comisión Regional de Moralización, cuando se considere necesario, son: la Defensoría del Pueblo, las personerías municipales, los cuerpos especializados de policía técnica, el Gobernador y el Presidente de la Asamblea Departamental.

Con el fin de articular las Comisiones Regionales de Moralización con la ciudadanía organizada, deberá celebrarse entre ellos por lo menos una reunión trimestral para atender y responder sus peticiones, inquietudes, quejas y denuncias.

Artículo 66. Conformación de la Comisión Nacional Ciudadana Para la Lucha Contra la

Corrupción.

Créase la Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción, la cual estará integrada por:

- a) Un representante de los Gremios Económicos;
- b) Un representante de las Organizaciones No Gubernamentales dedicadas a la lucha contra la corrupción;
- c) Un representante de las Universidades;
- d) Un representante de los Medios de Comunicación;
- e) Un representante de las Veedurías Ciudadanas;
- f) Un representante del Consejo Nacional de Planeación;
- g) Un representante de las Organizaciones Sindicales;
- h) Un representante de Conferilec (Confederación Colombiana de Libertad Religiosa, Conciencia y Culto).

Artículo 67. Designación de Comisionados.

La designación de los Comisionados Ciudadanos corresponde al Presidente de la República, de ternas enviadas por cada sector.

El desempeño del cargo será por períodos fijos de cuatro (4) años y ejercerán sus funciones ad honórem.

Artículo 68. Funciones.

La Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción ejercerá las siguientes funciones:

- a) Velar por el cumplimiento de la aplicación de la presente ley y de la Ley 190 de 1995;
- b) Realizar un informe de seguimiento, evaluación y recomendaciones a las políticas, planes y programas que se pongan en marcha en materia de lucha contra la corrupción, el cual deberá presentarse al menos una (1) vez cada año;
- c) Impulsar campañas en las instituciones educativas para la promoción de los valores éticos y la lucha contra la corrupción;
- d) Promover la elaboración de códigos de conducta para el ejercicio ético y transparente de las actividades del sector privado y para la prevención de conflictos de intereses en el mismo;
- e) Hacer un seguimiento especial a las medidas adoptadas en esta ley para mejorar la gestión pública tales como la contratación pública, la política anti-trámites, la democratización de la Administración Pública, el acceso a la información pública y la atención al ciudadano;
- f) Realizar un seguimiento especial a los casos e investigaciones de corrupción de alto impacto;
- g) Realizar un seguimiento a la implementación de las medidas contempladas en esta ley para regular el cabildeo, con el objeto de velar por la transparencia de las decisiones públicas;
- h) Promover la participación activa de los medios de comunicación social en el desarrollo de programas orientados a la lucha contra la corrupción y al rescate de la moral pública;
- i) Denunciar ante las autoridades competentes los hechos o actuaciones irregulares de los servidores públicos de los cuales tengan conocimiento, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 92 de la Constitución;
- j) Prestar su concurso en el cumplimiento de las acciones populares en cuanto hacen relación con la moralidad administrativa;
- k) Velar por que la Administración Pública mantenga actualizado el inventario y propiedad de bienes muebles e inmuebles pertenecientes a las diversas entidades, así como su adecuada utilización;
- l) Velar y proponer directrices para dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 56 de la Ley 190 de 1995;
- m) Darse su propio Reglamento.

Artículo 69. Secretaría Técnica. La Secretaría Técnica de la Comisión Nacional Ciudadana para la lucha contra la corrupción será designada por los representantes de que trata el artículo 78 de esta ley. La Secretaría Técnica de la Comisión Nacional de Moralización será ejercida por el Programa Presidencial de Modernización, Eficiencia, Transparencia y Lucha contra la

Corrupción. Este programa deberá apoyar las secretarías técnicas en lo operativo y lo administrativo.

Artículo 70. Requisitos.

Son requisitos para ser miembro de la Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción, los siguientes:

1. Ser ciudadano colombiano en ejercicio.
2. No haber sido condenado por delito o contravención dolosos.
3. No haber sido sancionado disciplinariamente por falta grave o gravísima.
4. No ostentar la calidad de servidor público, ni tener vínculo contractual con el Estado.

Artículo 71. Reuniones de la Comisión Nacional de Moralización y la Comisión ciudadana.

La Comisión Nacional de Moralización y la Comisión Ciudadana deberán reunirse al menos trimestralmente y entregar a fin de año un informe de sus actividades y resultados, el cual será público y podrá ser consultado en la página de Internet de todas las entidades que conforman esta Comisión.

Artículo 72. Funciones del Programa Presidencial de Modernización, Eficiencia, Transparencia y Lucha Contra la Corrupción.

El Programa Presidencial de Modernización, Eficiencia, Transparencia y Lucha contra la Corrupción, o quien haga sus veces, tendrá las siguientes funciones:

- a) Diseñar y coordinar la implementación de la política del Gobierno en la lucha contra la corrupción, enmarcada en la Constitución y en el Plan Nacional de Desarrollo, según los lineamientos del Presidente de la República;
- b) Diseñar, coordinar e implementar directrices, mecanismos y herramientas preventivas para el fortalecimiento institucional, participación ciudadana, control social, rendición de cuentas, acceso a la información, cultura de la probidad y transparencia;
- c) Coordinar la implementación de los compromisos adquiridos por Colombia en los instrumentos internacionales de lucha contra la corrupción;
- d) Fomentar y contribuir en la coordinación interinstitucional de las diferentes ramas del poder y órganos de control en el nivel nacional y territorial;
- e) Diseñar instrumentos que permitan conocer y analizar el fenómeno de la corrupción y sus indicadores, para diseñar políticas públicas; la lucha contra la corrupción;
- g) Solicitar ante la entidad pública contratante la revocatoria directa del acto administrativo de adjudicación de cualquier contrato estatal cuando existan serios motivos de juicio para inferir que durante el procedimiento precontractual se pudo haber presentado un delito o una falta disciplinaria grave.

Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción: Esta Comisión estará integrada por un representante de los Gremios Económicos, un representante de las Organizaciones no Gubernamentales dedicadas a la lucha contra la corrupción, un representante de las Universidades, un representante de los Medios de Comunicación, un representante de las Veedurías Ciudadanas, un representante del Consejo Nacional de Planeación, un representante de las Organizaciones Sindicales y un representante de CONFERILEC (Confederación Colombiana de Libertad Religiosa, Conciencia y Culto).

La designación de los Comisionados Ciudadanos corresponde al Presidente de la República, de ternas enviadas por cada sector. El desempeño del cargo será por períodos fijos de cuatro (4) años y ejercerán sus funciones ad honórem.

La Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción ejercerá las siguientes funciones:

- Realizar un informe de seguimiento, evaluación y recomendaciones a las políticas, planes y programas que se pongan en marcha en materia de lucha contra la corrupción, el cual deberá presentarse al menos una (1) vez cada año.

- Impulsar campañas en las instituciones educativas para la promoción de los valores éticos y la lucha contra la corrupción.
- Promover la elaboración de códigos de conducta para el ejercicio ético y transparente de las actividades del sector privado y para la prevención de conflictos de intereses en el mismo.
- Hacer un seguimiento especial a las medidas adoptadas en esta ley para mejorar la gestión pública tales como la contratación pública, la política anti trámites, la democratización de la Administración Pública, el acceso a la información pública y la atención al ciudadano.
- Realizar un seguimiento especial a los casos e investigaciones de corrupción de alto impacto.
- Realizar un seguimiento a la implementación de las medidas contempladas en esta ley para regular el cabildeo, con el objeto de velar por la transparencia de las decisiones públicas.
- Promover la participación activa de los medios de comunicación social en el desarrollo de programas orientados a la lucha contra la corrupción y al rescate de la moral pública.
- Denunciar ante las autoridades competentes los hechos o actuaciones irregulares de los servidores públicos de los cuales tengan conocimiento, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 92 de la Constitución.
- Prestar su concurso en el cumplimiento de las acciones populares en cuanto hacen relación con la moralidad administrativa.
- Velar por que la Administración Pública mantenga actualizado el inventario y propiedad de bienes muebles e inmuebles pertenecientes a las diversas entidades, así como su adecuada utilización.
- Velar y proponer directrices para dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 56 de la Ley 190 de 1995.

Estadísticas de la Fiscalía General de la Nación:

La Fiscalía General de la Nación reportó los siguientes datos sobre denuncias presentadas durante el año 2011 por estos delitos, extractados del sistema SPOA:

- Por el delito de Abuso de Autoridad se reportaron 57 denuncias todas en indagación preliminar.
- Por el delito de Abuso de Autoridad por Acto Arbitrario e Injusto se reportaron 2110 denuncias todas en indagación preliminar.
- Por el delito de Abuso de Autoridad por Omisión de Denuncia se reportaron 44 denuncias todas en indagación preliminar
- Por el delito de Abuso de Función Pública se reportaron 165 denuncias de las cuales 164 se encuentran en indagación preliminar y 1 en juicio.
- Por el delito de Asesoramiento y otras actividades ilegales se reportaron 6 denuncias todas en indagación preliminar.

- Por el delito de Asociación Para la Comisión de un Delito Contra la Administración Pública se reportaron 5 denuncias todas en indagación preliminar
- Por el delito de Cohecho Impropio (art. 406 C.P.) se reportaron 34 denuncias de las cuales 31 se encuentran en indagación preliminar, 2 en etapa de investigación y 1 en etapa de juzgamiento.
- Por el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer (art. 407 C.P.) se reportaron 283 denuncias de las cuales 210 se encuentran en indagación preliminar, 21 en etapa de investigación y 49 en etapa de juzgamiento..
- Por el delito de Cohecho Propio (art. 405 C.P.) se reportaron 106 denuncias de las cuales 103 se encuentran en indagación preliminar, 2 en etapa de investigación y 1 en etapa de juzgamiento.
- Por el delito de Concusión se reportaron 572 denuncias de las cuales 530 se encuentran en indagación preliminar, 18 en etapa de investigación y 23 en etapa de juzgamiento.
- Por el delito de Contrato sin cumplimiento de requisitos legales se reportaron 1497 denuncias de las cuales 1486 se encuentran en indagación preliminar, 6 en etapa de investigación y 5 en etapa de juzgamiento.
- Por el delito de Celebración indebida de contrato se reportaron 85 denuncias y todas se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Usurpación y Abuso de Funciones Públicas se reportaron 2 denuncias y todas se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Utilización Indebida de Información y de influencias de servidor público se reportaron 2 denuncias y todas se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Empleo Ilegal de la Fuerza Pública se reportaron 14 denuncias y todas se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Interés Indebido en la Celebración de Contratos se reportaron 299 denuncias y todas se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Intervención en política se reportaron 69 denuncias y todas se encuentran en indagación preliminar
- Por el delito de Omisión de apoyo se reportaron 4 denuncias y todas se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Omisión de agente retenedor se reportaron 3157 denuncias de las cuales 3074 se encuentran en indagación preliminar, 15 en etapa de investigación y 68 en etapa de juzgamiento.
- Por el delito de Peculado culposo se reportaron 121 denuncias de las cuales 120 se encuentran en indagación preliminar, y 1 en etapa de juzgamiento.
- Por el delito de Peculado por aplicación oficial diferente se reportaron se reportaron 335 denuncias y todas se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Peculado por apropiación se reportaron 1697 denuncias de las cuales 1669 se encuentran en indagación preliminar, 16 en etapa de investigación y 11 en etapa de juzgamiento
- Por el delito de Peculado por uso se reportaron 92 denuncias de las cuales 90 se encuentran en indagación preliminar, 1 en etapa de investigación y 1 en etapa de juzgamiento.

- por el delito de Perturbación de actos oficiales se reportaron 2 denuncias ambas en etapa de indagación preliminar.
- Por el delito de Prevaricato por acción se reportaron 1622 denuncias de las cuales 1616 se encuentran en indagación preliminar, 3 en etapa de investigación y 3 en etapa de juzgamiento.
- Por el delito de Prevaricato por omisión se reportaron 1259 denuncias de las cuales 1256 se encuentran en indagación preliminar, 1 en etapa de investigación y 2 en etapa de juzgamiento.
- Por el delito de Revelación de secreto se reportaron 22 denuncias todas en indagación preliminar.
- Por el delito de Simulación de Investidura o Cargo se reportaron 51 denuncias de las cuales 44 se encuentran en indagación preliminar, 4 en etapa de investigación y 3 en etapa de juzgamiento.
- Por el delito de Simulación de Investidura o Cargo con Fines Terroristas se reportaron 11 denuncias que se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Tráfico de Influencias de Servidor Público se reportaron 49 denuncias que se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Usurpación de Funciones Públicas se reportaron 43 denuncias que se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Utilización de Asunto Sometido a Secreto o Reserva se reportaron 3 denuncias que se encuentran en indagación preliminar.
- Por el delito de Utilización Indevida de Información Obtenida en el Ejercicio de Función Pública se reportó 1 denuncia que se encuentra en indagación preliminar.
- Por el delito de Utilización Indevida de Información Oficial Privilegiada se reportó 1 denuncia que se encuentra en indagación preliminar.
- Por el delito de Violación al Régimen Legal ó Constitucional de Inhabilidades e Incompatibilidades se reportaron 61 denuncias de las cuales 60 se encuentran en indagación preliminar, y 1 en etapa de juzgamiento.
- Por el delito de Violencia Contra Servidor Público se reportaron 2343 denuncias de las cuales 1868 se encuentran en indagación preliminar, 183 en etapa de investigación y 291 en etapa de juzgamiento.²⁰

El Consejo Superior de la Judicatura reportó que en el año 2011 se presentaron 46 condenas por el delito de Celebración Indevida de Contratos.

El Consejo Superior de la Judicatura reportó que en el año 2011 se presentó 1 condena por el delito de Abuso de Autoridad.

El Consejo Superior de la Judicatura reportó que en el año 2011 se presentaron 3 condenas por el delito de Cohecho.

El Consejo Superior de la Judicatura reportó que en el año 2011 se presentaron 328 condenas por el delito de Concusión.

²⁰ Todas estas cifras están desactualizadas.

El Consejo Superior de la Judicatura reportó que en el año 2011 se presentaron 218 condenas por el delito de Peculado

El Consejo Superior de la Judicatura reportó que en el año 2011 se presentaron 2 condenas por el delito de Prevaricato

El Consejo Superior de la Judicatura reportó que en el año 2011 se presentaron 598 condenas por otros delitos contra la Administración pública.

Observaciones sobre la parte general:

Se recomienda que Colombia exponga al personal del Consejo Superior de la Judicatura a experiencias comparadas en sus funciones y dentro de un marco de desarrollo profesional continuo.

C. Aplicación de los artículos seleccionados

Capítulo III. Penalización y Aplicación de la Ley

Artículo 15. Soborno de funcionarios públicos nacionales

Apartado (a)

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión a un funcionario público, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal de Colombia, Ley 599 de 2000, en su título XV - Delitos contra la Administración Pública, tipifica en su artículo 407 como delito de cohecho por dar u ofrecer, las conductas descritas en el apartado a), del artículo 15 de la Convención.

Adicionalmente el Estado Colombiano también sanciona disciplinariamente la conducta descrita en este artículo de la Convención en los artículos 34 numeral 8, 35, numeral 3 y artículo 48 numeral 1 de la Ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Único).

Es importante señalar que el artículo 48 numeral 1 de la mencionada Ley 734 sanciona disciplinariamente a los funcionarios públicos que cometan cualquier delito a título de dolo cuando este tiene lugar en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo. Debe tenerse en cuenta entonces en el análisis de este capítulo que todos los delitos tipificados en el Código Penal y sancionados a título de dolo son sancionados también disciplinariamente en razón del mencionado numeral 1 del artículo 48 del Código Disciplinario Único - Ley 743 de 2002.

La legislación aplicable citada es la siguiente:

LEY 599 DE 2000 - CÓDIGO PENAL

TITULO XV

Delitos Contra la Administración Pública

Capítulo Tercero. Del Cohecho.

Artículo 405. COHECHO PROPIO.

Penas aumentadas por el artículo 14

<http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0890_2004.html> de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El servidor público que reciba para sí o para otro, dinero u otra utilidad, o acepte promesa remuneratoria, directa o indirectamente, para retardar u omitir un acto propio de su cargo, o para ejecutar uno contrario a sus deberes oficiales, incurrirá en prisión de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

Artículo 406. COHECHO IMPROPIO.

Penas aumentadas por el artículo 14

<http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0890_2004.html> de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El servidor público que acepte para sí o para otro, dinero u otra utilidad o promesa remuneratoria, directa o indirecta, por acto que deba ejecutar en el desempeño de sus funciones, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento veintiséis (126) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

El servidor público que reciba dinero u otra utilidad de persona que tenga interés en asunto sometido a su conocimiento, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a noventa (90) meses, multa de cuarenta (40) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

Artículo 407. Cohecho por dar u ofrecer.

Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El que dé u ofrezca dinero u otra utilidad a servidor público, en los casos previstos en los dos artículos anteriores, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

LEY 734 DE 2002 - CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO

TÍTULO IV: Derechos, Deberes, Prohibiciones, Incompatibilidades, Impedimentos, Inhabilidades y Conflicto de Intereses del Servidor Público

Capítulo Segundo. Deberes.

ARTÍCULO 34. Deberes.

Son deberes de todo servidor público:

8. Desempeñar el empleo, cargo o función sin obtener o pretender beneficios adicionales a las contraprestaciones legales y convencionales cuando a ellas tenga derecho.

Capítulo Tercero. Prohibiciones.

ARTÍCULO 35. Prohibiciones.

A todo servidor público le está prohibido:

3. Solicitar, directa o indirectamente, dádivas, agasajos, regalos, favores o cualquier otra clase de beneficios.

TÍTULO ÚNICO: La Descripción de Las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo Primero. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

El término “para otro” puede incluir también una persona jurídica. Así el Artículo 34 del Estatuto Anticorrupción lo estipula en los siguientes términos:

“Independientemente de las responsabilidades penales individuales a que hubiere lugar, las medidas contempladas en el artículo 91 de la Ley 906 de 2004 (código procesal penal) se aplicarán a las personas jurídicas que se hayan buscado beneficiar de la comisión de delitos contra la Administración Pública, o cualquier conducta punible relacionada con el patrimonio público, realizados por su representante legal o sus administradores, directa o indirectamente”

En cuanto al concepto de servidor público Colombia mencionó que el mismo se encuentra ampliamente definido en la Constitución Política de la República Colombiana, cuando en su artículo 123 establece que:

“Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.”

El Código Penal amplía el concepto cuando en el párrafo segundo del artículo 20 señala que para todos los efectos de la Ley Penal también serán considerados servidores públicos

“... Los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República, los integrantes de la Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción y las personas que administren los recursos de que trata el artículo 338 de la Constitución Política.”

Según datos suministrados por el sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación, en el año 2011, por la conducta antes descrita se registraron 283 denuncias de las cuales 210 se encuentran en indagación, 21 en investigación, y 49 en etapa de juicio. Se anexa tabla dinámica con datos suministrados por el sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación, en la que se presenta información correspondiente a los años 2008, 2009, 2010 y 2011.

Las autoridades de Colombia indican que la Sala de Casación Penal en Sentencia proferida el 26 de Noviembre de 2003, respecto al Cohecho Activo de dar u ofrecer, señaló lo siguiente:

“Estructuralmente, es un tipo de Sujeto Activo indeterminado, y conducta compuesta alternativa, integrado por dos verbos; dar y ofrecer.

Cuando se realiza la primera conducta (dar) existirá bilateralidad típica, puesto que ambos particular (particular y servidor público) habrán cometido el delito de cohecho, el primero en la modalidad de activo, y el segundo en la modalidad de pasivo.

Cuando se realiza la segunda conducta (ofrecer), existirá bilateralidad si la propuesta es aceptada por el servidor público. Si es desechada sólo cometerá delito de cohecho el particular en la modalidad de activo”.

La Republica de Colombia ofreció el sumario de los siguientes casos a modo de ejemplos de implementación:

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicación 13980.

Fecha: 23/08/2001.²¹

Una persona informó al Personero Municipal de Carmen de Viboral (Antioquia) que la noche del 18 de agosto de 1995, al solicitarle al guarda de tránsito de esa localidad, que no le impusiera parte por una infracción que acababa de cometer, éste le exigió \$ 10.000. Antes de entregarle el dinero al día siguiente, como habían acordado, acudió ante el Inspector de Policía R D L para que la exonerara del pago de la multa y como éste le hizo idéntica exigencia, decidió enterar a las autoridades de lo ocurrido.

Las averiguaciones que adelantó la Personería permitieron establecer que a otros infractores se les había exonerado de igual forma, que “a finales” de 1995 “le entregó diez mil pesos al mismo empleado, para que no le formulara el informe al no portar su licencia de conducción” (f. 327 cd. 1). Se profirió acusación por los delitos de cohecho propio en concurso con el de cohecho por dar u ofrecer.

Un acusado fue así condenado, en primera instancia, por dos de los cohechos imputados, aquéllos en los que participaron dos otros acusados, así mismo condenados por cohecho por dar u ofrecer.

Al primero se le impuso prisión de 52 meses y multa por el equivalente a 51 salarios mínimos legales. A los otros dos, 36 meses de prisión y el equivalente a 50 salarios mínimos legales de multa.

Procesos Disciplinarios:

IMPLICADO: ...

CARGO: Ministro Del Interior y Justicia

ENTIDAD: Ministerio Del Interior y Justicia

HECHOS: Presunta Irregularidad por ofrecimiento, asignación y recibo de la notaria 67 del circulo de Bogotá a Teodolindo Avendaño.

SANCIÓN: Destitución e Inhabilidad General.

FECHA SANCIÓN: 2010.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se recomienda a Colombia que haga seguimiento a la aplicación del artículo 407 del Código Penal con el fin de monitorear que sean aplicados a los casos de “promesa” de un beneficio indebido. En el evento en que la jurisprudencia cambie se podría pensar en una clarificación vía una reforma legislativa.

Artículo 15. Soborno de funcionarios públicos nacionales

Apartado (b)

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

b) La solicitud o aceptación por un funcionario público, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de

²¹ Véanse desarrollos jurisprudenciales recientes en el anexo.

otra persona o entidad con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal, Ley 599 de 2000, en su título XV - Delitos contra la Administración Pública, tipifica en sus artículos 404, 405 y 406 como delitos de concusión, cohecho propio y cohecho impropio las conductas descritas en el apartado b) del artículo 15 de la Convención. Adicionalmente el Estado Colombiano también sanciona disciplinariamente la conducta descrita en este artículo de la Convención en los artículos 34 numeral 8, 35, numeral 3 y artículo 48 numeral 1 de la Ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Único).

La legislación aplicable citada es la siguiente: **LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL**

Título XV. Delitos Contra la Administración Pública

Capítulo Segundo. De la Concusión.

Artículo 404. CONCUSIÓN.

Penas aumentadas por el artículo 14

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0890_2004.html de la

Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El servidor público que abusando de su cargo o de sus funciones constriña o induzca a alguien a dar o prometer al mismo servidor o a un tercero, dinero o cualquier otra utilidad indebidos, o los solicite, incurrirá en prisión de noventa y seis (96) a ciento ochenta (180) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

Capítulo Tercero. Del cohecho.

Artículo 405. COHECHO PROPIO.

Penas aumentadas por el artículo 14

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0890_2004.html de la

Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El servidor público que reciba para sí o para otro, dinero u otra utilidad, o acepte promesa remuneratoria, directa o indirectamente, para retardar u omitir un acto propio de su cargo, o para ejecutar uno contrario a sus deberes oficiales, incurrirá en prisión de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

Artículo 406. COHECHO IMPROPIO.

Penas aumentadas por el artículo 14

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0890_2004.html de la

Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El servidor público que acepte para sí o para otro, dinero u otra utilidad o promesa remuneratoria, directa o indirecta, por acto que deba ejecutar en el desempeño de sus funciones, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento veintiséis (126) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

El servidor público que reciba dinero u otra utilidad de persona que tenga interés en asunto sometido a su conocimiento, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a noventa (90) meses, multa de cuarenta (40) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

LEY 734 DE 2002

Código Disciplinario Único

Título IV: Derechos, Deberes, Prohibiciones, Incompatibilidades, Impedimentos, Inhabilidades y Conflicto de Intereses del Servidor Público

Capítulo Segundo. Deberes.

Artículo 34. Deberes.

Son deberes de todo servidor público:

8. Desempeñar el empleo, cargo o función sin obtener o pretender beneficios adicionales a las contraprestaciones legales y convencionales cuando a ellas tenga derecho.

Capítulo Tercero. Prohibiciones.

Artículo 35. Prohibiciones.

A todo servidor público le está prohibido:

3. Solicitar, directa o indirectamente, dádivas, agasajos, regalos, favores o cualquier otra clase de beneficios.

Título Único: La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo Primero. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

Ejemplos

Colombia ha proporcionado los siguientes ejemplos de implementación:

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Proceso No. 31263. Magistrado Ponente: YESID RAMÍREZ BASTIDAS. Febrero tres (3) de dos mil diez (2010).

Producto de denuncias anónimas allegadas a la Dirección de la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL, que daban cuenta de la participación de empleados de la entidad en el pago irregular de pensiones, el Departamento Administrativo de Seguridad procedió a interceptar líneas telefónicas de diferentes dependencias de la entidad, obteniendo como resultado que de la línea asignada al implicado, como de su teléfono celular, salían y recibían llamadas en las que se acordaba con los demás empleados públicos aquí implicados, trámites y pagos ilegales de acreencias a diferentes usuarios que a su vez eran contactados por tramitadores externos; desplegándose maniobras fraudulentas el recibir por parte de los interesados beneficios o exigiéndoles pagos de dinero para adelantar las gestiones requeridas; como que se falsificaron documentos para llenar los requisitos exigidos por la entidad para reconocer pensiones.

Por estos hechos se condenó a el mencionado implicado a la pena de ciento noventa y dos (192) meses de prisión, multa de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000) e interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso igual al de la sanción privativa de la libertad, como coautor responsable de los delitos de peculado por

apropiación, concusión, cohecho impropio, fraude procesal, falsedad material de documento público, falsedad por destrucción, supresión u ocultamiento de documento público, falsedad personal, circulación y uso de sello falsificado y asesoramiento y otras actuaciones ilegales.

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Proceso No. 29913 Magistrado Ponente: JAVIER ZAPATA ORTIZ. veintidós (22) de agosto de 2008

El implicado, Fiscal Delegado ante los Jueces Penales del Circuito de Cali, fue encargado como Fiscal 4º Especializado de esa ciudad, entre el 1º y el 25 de julio de 2003 (por vacaciones del titular), condición que le permitió conocer la investigación que en ese Despacho se adelantaba contra dos personas, por el delito de tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos; y por tanto, tomó algunas decisiones dentro de dicho asunto, tales como:

Interlocutorio de 17 de julio de 2003, mediante la cual revocó la medida de aseguramiento de un investigado y le concedió la libertad inmediata, sin que, presuntamente, mediara fundamento probatorio que sustentara tal decisión.

Resoluciones de sustanciación de 18 de julio de 2003, con las que dispuso revocar la orden de captura contra la otra investigada, con fundamento en que la citada señora presentó voluntariamente ese día al despacho y solicitó ser escuchada en indagatoria; luego, una vez concluida la indagatoria de la sindicada dispuso que ésta continuara en libertad, bajo el argumento que no existía mérito para imponer medida de aseguramiento.

Posteriormente, según denuncia formulada el 1º de febrero de 2006, por la procesada mencionada arriba, las decisiones de julio 10, 17 y 18 de 2003, tomadas por el acusado en su condición de Fiscal 4º Especializado de Cali (e), fueron el producto de un acuerdo económico entre éste y la defensora.

Destaca la denunciante, que el día 18 de julio de 2003 al finalizar su indagatoria, la abogada ingresó al despacho del fiscal y le entregó a éste un sobre de manila que contenía, según le dijo la defensora, “*el complemento de la suma acordada*”, pues todo estaba “*arreglado con el Fiscal*”, para que ellos, los dos sindicados, quedaran libres.

Por estos hechos se condenó al acusado a la pena principal de ochenta y cuatro (84) meses de prisión, al pago de multa por el valor de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de la pena privativa de la libertad en calidad de autor responsable de los delitos de cohecho propio y prevaricato por acción agravado en concurso homogéneo, cometidos cuando se desempeñaba como Fiscal Cuarto Especializado de Cali, en encargo.

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia 32198. Fecha: 05/05/2010. M.P. YESID RAMIREZ BASTIDAS

Conforme lo cita la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal de Santa Rosa de Viterbo, la investigación penal se originó por información de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura, al remitir a la Dirección Seccional de Fiscalías de Santa Rosa de Viterbo, copia de la queja presentada ante la Personería Municipal de Socotá, por una señora, en donde da cuenta que en el mes de febrero de 2003, el señor Juez Promiscuo Municipal de esa localidad les exigió un millón de pesos (\$1'000.000,00), para tratar de solucionar un asunto de herencias de la familia de su esposo cuyos pormenores habían sido consultados al Inspector de Policía. El señor Juez se “comprometió a solucionarles el problema” pero no realizó ninguna gestión y ante los requerimientos repetitivos, les pidió la suma de sesenta mil pesos para realizar otras diligencias, de los cuales le dieron treinta mil pesos (\$30.000,00) y

tampoco cumplió, motivo por el cual ante los reclamos del caso les firmó una letra de cambio por la primera suma antes señalada, el 17 de agosto de 2006.

Por los hechos descritos se condenó al juez como autor responsable de la conducta punible de concusión y se le impuso pena de 72 meses de prisión y multa de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 60 meses.

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia 111001. Fecha 18/09/1996. M.P. RICARDO CALVETE RANGEL.

Mediante la grabación magnetofónica de varias llamadas telefónicas -ordenadas por la Fiscalía Delegada ante el Departamento Administrativo de Seguridad de Medellín a raíz de una denuncia formulada el 22 de marzo de 1994 por el abogado litigante, se logró establecer que el Fiscal Seccional de esa ciudad, su asistente y el técnico judicial, le habían cobrado ocho millones seiscientos mil pesos a un señor a cambio de la libertad de su hermano, detenido por cuenta de la Fiscalía Regional, sin que la providencia que ordenaba tal cosa tuviera efectividad, como que en virtud de esas anomalías fue designado un nuevo Fiscal, y este la revocó.

Por estos hechos se condenó por el delito de concusión a los tres implicados a 50 meses de prisión e interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo.

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia 16834. Fecha 31/07/2003. M.P. JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS.

Tras la convocatoria y elección democrática de concejales llevada a cabo en el año de 1997, se celebraron entre los elegidos, específicamente en el municipio de Floridablanca (Santander), reuniones preliminares para escoger candidatos que debían desempeñar las funciones de Contralor y Personero Municipales. Dentro de los aspirantes al cargo de Contralor Municipal de la mencionada localidad que habían sido escogidos por los Tribunales Superiores de Bucaramanga y Contencioso Administrativo de Santander se encontraba un señor, ternado por la última de las Corporaciones judiciales reseñadas, quien se dio a la tarea de establecer los contactos con los ediles para obtener su elección. Fue así como en el mes de diciembre de 1997 el Concejal implicado, le manifestó al mencionado señor, que para obtener apoyo a su aspiración debía entregarles la suma de dieciocho millones (\$18.000.000,00) de pesos, pues, él, dada su trascendente trayectoria pública en la Corporación legislativa municipal podía obtener con ese dinero la mayoría de los sufragios requeridos. Para cristalizar dicha elección el mencionado señor, aceptó la oferta y entregó como anticipo del fraudulento convenio la suma de siete millones (\$7.000.000,) de pesos en dinero en efectivo y el saldo lo respaldó con una letra de cambio.

Aproximándose el día de la elección el ilícito pacto se frustró y los concejales de la municipalidad, entre ellos el implicado, que conformaba la coalición mayoritaria, designaron como Contralor Municipal a otro aspirante, lo cual produjo la reacción del señor mencionado, por el cambio de candidato. Ante esta situación el implicado, se comprometió a devolver los dineros que había recibido, pero en el encuentro para la entrega parcial de este dinero el señor mencionado grabó el diálogo que sostuvieron, circunstancia que originó la correspondiente investigación penal.

Por estos hechos se condenó al implicado, a la pena principal de 63 meses de prisión, multa de 70 salarios mínimos legales mensuales e interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena privativa de la libertad, como autor de delito de cohecho propio.

Estadísticas

Según datos suministrados por el sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación colombiana, en el año 2011 por la conducta de concusión se registraron 572 denuncias de las cuales 530 se encuentran en indagación, 18 en investigación y 23 en juicio. Por la conducta de cohecho propio descrita en el artículo 405 del C.P., en el año 2011 se registraron 106 denuncias de las cuales 103 se encuentran en indagación, 2 en investigación y 1 en etapa de juicio. Por otra parte, en cuanto al delito de cohecho impropio, en el año 2011 se registraron 34 denuncias de las cuales 31 se encuentran en etapa de indagación, dos en investigación y 1 en etapa de juicio.

Según datos suministrados por el Consejo Superior de la Judicatura en el año 2011 se presentaron 5 condenas por el delito de Concusión y 4 condenas por el delito de Cohecho.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia está implementando este artículo de la Convención.

Colombia ha provisto ejemplos de implementación en procesos judiciales correspondientes al artículo 15 (b) de la Convención, ejerciendo la acción penal a fin de evitar que el delito en cuestión quede impune y a la vez aplicar penas amplias dentro de lo autorizado por la normativa vigente.

Artículo 16. Soborno de funcionarios públicos extranjeros y de funcionarios de organizaciones internacionales públicas

Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente, la promesa, el ofrecimiento o la concesión, en forma directa o indirecta, a un funcionario público extranjero o a un funcionario de una organización internacional pública, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el ejercicio de sus funciones oficiales para obtener o mantener alguna transacción comercial u otro beneficio indebido en relación con la realización de actividades comerciales internacionales.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal, Ley 599 de 2000, en su título XV - Delitos contra la Administración Pública, tipifica en su artículo 433 como delito de soborno transnacional la conducta de ofrecer a un funcionario público de otro Estado, directa o indirectamente, un beneficio indebido a cambio de que realice u omita cualquier acto en el ejercicio de sus funciones, relacionado con una transacción económica o comercial.

En este caso es importante resaltar que a través de la Ley 1474 de 2011 se modificó la tipificación del delito de soborno transnacional, con el fin de dar cumplimiento a lo establecido en este párrafo del artículo 16 de la Convención de Naciones Unidas.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL, modificada por la Ley 1474 de 2011 (Estatuto Anticorrupción)

Título XV. Delitos Contra la Administración Pública.

Capítulo XI. De la Utilización Indebida de Información y de Influencias Derivadas del Ejercicio de Función Pública.

Artículo 433. Soborno Transnacional.

El que dé u ofrezca a un servidor público extranjero, en provecho de este o de un tercero, directa o indirectamente, cualquier dinero, objeto de valor pecuniario u otra utilidad a cambio de que este realice, omita o retarde cualquier acto relacionado con una transacción económica o comercial, incurrirá en prisión de nueve (9) a quince (15) años y multa de cien (100) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

PARÁGRAFO. Para los efectos de lo dispuesto en el presente artículo, se considera servidor público extranjero toda persona que tenga un cargo legislativo, administrativo o judicial en un país extranjero, haya sido nombrada o elegida, así como cualquier persona que ejerza una función pública para un país extranjero, sea dentro de un organismo público o de una empresa de servicio público. También se entenderá que ostenta la referida calidad cualquier funcionario o agente de una organización pública internacional.

Datos estadísticos

El Estado Parte objeto de la revisión indica que su sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación, no se evidencia haber recibido ninguna denuncia (durante el año 2011) respecto al delito de soborno transnacional.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

En cuanto al artículo 433 del código penal antes mencionado, se observa que no incluye específicamente los casos de “promesa” de un beneficio indebido. Se recomienda a Colombia que haga seguimiento a la aplicación de dicho artículo del Código Penal con el fin de monitorear que sean aplicados a los casos de “promesa” de un beneficio indebido. En el evento en que la jurisprudencia cambie se podría pensar en una clarificación vía una reforma legislativa.

Artículo 16. Soborno de funcionarios públicos extranjeros y de funcionarios de organizaciones internacionales públicas

Párrafo 2

2. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente, la solicitud o aceptación por un funcionario público extranjero o un funcionario de una organización internacional pública, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el ejercicio de sus funciones oficiales.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Si el funcionario público del país extranjero no tiene inmunidad, está sujeto a la aplicación de las normas penales colombianas de conformidad con el artículo 14 del Código Penal. Colombia tiene en cuenta que si quien comete el delito es un funcionario público extranjero y cuenta con inmunidad, debe ser juzgado acorde con las normas de su país.²²

Es importante señalar que en atención a las disposiciones de carácter internacional que otorgan inmunidad a funcionarios es complicado sancionar penalmente en el caso de la situación tipificada en este delito.

Colombia también indica que en su legislación penal, no se encuentra tipificado como delito la concusión realizada por funcionario público extranjero, lo cual resulta lógico atendiendo a la preceptiva legal y Constitucional colombiana, por cuanto si la conducta la cometiere un servidor público extranjero, esto es, él es quien solicita o induce a alguien a dar o prometer al mismo servidor público o a un tercero dinero u otra utilidad indebida para ejecutar, omitir o retardar algún acto que deba realizar en el ejercicio de sus funciones – entendiendo que son funciones relacionadas con su cargo en su país, debe ser investigado y juzgado por su propia legislación penal si allí lo tienen tipificado de esa manera.

Colombia no ha considerado tipificar esta conducta en consideración a los tratados internacionales sobre inmunidades. Colombia estaría interesada en conocer la aplicación y buenas prácticas de otros países en relación con este artículo.

Teniendo en cuenta las consideraciones para tipificar lo relacionado con el párrafo 2 a Colombia le interesa analizar las posibilidades de contemplar este artículo en el ordenamiento jurídico colombiano.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se recomienda que Colombia considere la posibilidad de penalizar el cohecho pasivo de funcionarios públicos extranjeros y funcionarios de organizaciones internacionales.

d) Dificultades, cuando proceda

Colombia ha identificado las siguientes dificultades y problemas en la aplicación completa de la disposición objeto de examen:

- *Características específicas en el ordenamiento jurídico colombiano;* Teniendo en cuenta las consideraciones para tipificar lo relacionado con el párrafo 2, interesa a Colombia analizar las posibilidades de contemplar este artículo en el ordenamiento jurídico.

e) Necesidades de asistencia técnica

Colombia ha indicado que las siguientes formas de asistencia técnica, si estuvieran disponibles, asistirían al país para una mejor aplicación del artículo objeto de examen:

²² Desarrollo posterior a la visita: La ley 1474 de 2011, particularmente su artículo 30, fue modificado por el artículo 30 de la ley 1778 de 2016. Sin embargo, esta modificación no altera el cumplimiento del artículo 16, pár.1 de UNCAC.

- Resumen de buenas prácticas y lecciones aprendidas
- Legislación tipo

Artículo 17. Malversación o peculado, apropiación indebida u otras formas de desviación de bienes por un funcionario público

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente, la malversación o el peculado, la apropiación indebida u otras formas de desviación por un funcionario público, en beneficio propio o de terceros u otras entidades, de bienes, fondos o títulos públicos o privados o cualquier otra cosa de valor que se hayan confiado al funcionario en virtud de su cargo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal, Ley 599 de 2000, en su título XV - Delitos contra la Administración Pública, tipifica en sus artículos 397, 398 y 399 como delitos de peculado por apropiación, peculado por uso y peculado por aplicación oficial diferente, las conductas descritas en el artículo 17 de la Convención. De igual forma, el Código Disciplinario Único sanciona este tipo de delito en sus artículos 34 numerales 4 y 22, 35 numeral 3 y 48 numeral 1.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL

Título XV. Delitos Contra la Administración Pública

Capítulo Primero. Del Peculado.

Artículo 397. Peculado por Apropiación

Penas aumentadas por el artículo 14

<http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0890_2004.html> de la

Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El servidor público que se apropie en provecho suyo o de un tercero de bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte o de bienes o fondos parafiscales, o de bienes de particulares cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, incurrirá en prisión de noventa y seis (96) a doscientos setenta (270) meses, multa equivalente al valor de lo apropiado sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

Si lo apropiado supera un valor de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, dicha pena se aumentará hasta en la mitad. La pena de multa no superará los cincuenta mil salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si lo apropiado no supera un valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ochenta (180) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y multa equivalente al valor de lo apropiado.

Artículo 398. PECULADO POR USO.

Penas aumentadas por el artículo 14

http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0890_2004.html> de la

Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El servidor público que indebidamente use o permita que otro use bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte, o bienes de particulares cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

Artículo 399. PECULADO POR APLICACIÓN OFICIAL DIFERENTE.

Penas aumentadas por el artículo 14

http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0890_2004.html de la

Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El servidor público que dé a los bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte, cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, aplicación oficial diferente de aquella a que están destinados, o comprometa sumas superiores a las fijadas en el presupuesto, o las invierta o utilice en forma no prevista en éste, en perjuicio de la inversión social o de los salarios o prestaciones sociales de los servidores, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses, multa de trece punto treinta y tres (13.33) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO

Título IV: Derechos, Deberes, Prohibiciones, Incompatibilidades, Impedimentos, Inhabilitaciones y Conflicto de Intereses del Servidor Público.

Capítulo Segundo: Deberes.

Artículo 34. Deberes.

Son deberes de todo servidor público:

4. Utilizar los bienes y recursos asignados para el desempeño de su empleo, cargo o función, las facultades que le sean atribuidas, o la información reservada a que tenga acceso por razón de su función, en forma exclusiva para los fines a que están afectos.

22. Responder por la conservación de los útiles, equipos, muebles y bienes confiados a su guarda o administración y rendir cuenta oportuna de su utilización.

Capítulo Tercero. Prohibiciones

Artículo 35. Prohibiciones.

A todo servidor público le está prohibido:

3. Solicitar, directa o indirectamente, dádivas, agasajos, regalos, favores o cualquier otra clase de beneficios.

Título Único: La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo Primero. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

Ejemplos de casos y antecedentes

Fiscalía General de la Nación. PECULADO POR APROPIACIÓN, PREVARICATO POR ACCIÓN, FALSEDAD IDEOLÓGICA Y MATERIAL EN DOCUMENTO PÚBLICO, FRAUDE PROCESAL Y CONCIERTO PARA DELINQUIR.

Proceso: 1818 (LEY 600 de 2000)

Hechos: En la Secretaría de Educación del Departamento de La Guajira, se detectan pagos irregulares en Cesantías Parciales con personas que nunca han laborado allí, utilizando certificaciones al parecer falsas, entre ellas algunas firmadas por funcionarios de la Administración Pública de la Secretaría de Educación de La Guajira.

Decisión: RESOLUCION DE ACUSACION

Fiscalía General de la Nación. PECULADO POR APROPIACION Y PECULADO POR APLICACIÓN OFICIAL DIFERENTE

Proceso: 1513 (LEY 906 DEL 2000)

Hechos: La Alcaldía Distrital de Barranquilla, representada por el entonces alcalde, celebró el 20 de agosto de 1998, un contrato de promesa de compraventa respecto de un lote de terreno de 551.4 hectáreas, ubicado entre los municipios de JUAN MINA y GALAPA - Atlántico, por un valor de \$5.551.000.000, con el fin de desarrollar allí un proyecto habitacional de interés social de 35.000 unidades denominado CIUDADELA DON BOSCO, para personas de la ciudad de Barranquilla y su área metropolitana, pertenecientes a los estratos 1,2,3 y carentes de vivienda. No obstante al parecer dicho lote tenía un valor muy inferior y el predio no era apto para adelantar el proyecto de vivienda de interés social.

Decisión: SENTENCIA CONDENATORIA NO EJECUTORIADA

Fiscalía General de la Nación. PECULADO POR APROPIACION

Proceso: 941

Hechos: Durante los años 1997, 1998 y 1999; la Cámara de Representantes celebró diversos contratos en los que, en algunos casos, se omitió la selección objetiva y transparente de los contratistas y, en otros casos, se presentaron sobre costos.

Decisión: RESOLUCION DE ACUSACION

Proceso Disciplinario

CARGO: Gerente, Presidente O Director General O Nacional De Entidad Descentralizada
ENTIDAD: Concejo Municipal

HECHOS: Posible utilización irregular de celular #317-6551548 a nombre del concejo municipal para la venta de minutos en negocio particular.

SANCIÓN: Suspensión.

FECHA SANCIÓN: 2010

Datos estadísticos

El sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación reportó para el año 2011 que por el delito de peculado por apropiación (art. 397 C.P.), se presentaron 1697 denuncias de las cuales 1697 se encuentran en indagación, 16 en investigación, 11 en etapa de juicio. El mismo sistema reportó para el año 2011 un total de 92 denuncias por el delito de peculado por uso (art. 398 C.P.), de las cuales 90 se encuentran en indagación preliminar, una en investigación y una en juicio.

Además de lo anterior, se reportaron 335 denuncias por el delito de peculado por aplicación oficial diferente (art. 399 C.P.), todas ellas en indagación, durante el año 2011.

Se anexa tabla dinámica con datos suministrados por el sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación, en la que se presenta información correspondiente a los años 2008, 2009, 2010 y 2011.

El Consejo Superior de la Judicatura reportó que por el delito de Peculado en el año 2011 se produjeron 157 condenas.

Se anexa tabla con datos suministrados por el Consejo Superior de la Judicatura, en la que se presenta información correspondiente a los años 2008, 2009, 2010 y 2011.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha venido implementando este artículo de la Convención tal como lo demuestran su legislación y los ejemplos de casos judiciales provistos.

Artículo 18. Tráfico de influencias

Apartado (a)

Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión a un funcionario público o a cualquier otra persona, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido con el fin de que el funcionario público o la persona abuse de su influencia real o supuesta para obtener de una administración o autoridad del Estado Parte un beneficio indebido que redunde en provecho del instigador original del acto o de cualquier otra persona;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La Ley 1474 de 2011 creó un artículo 411 A que sanciona como tráfico de influencias realizado por un particular la conducta descrita en el párrafo a) del artículo 18 de la Convención.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL

Titulo XV. Delitos Contra la Administración Pública.

Capítulo Quinto. Del Tráfico de Influencias.

Artículo 411-A. TRÁFICO DE INFLUENCIAS DE PARTICULAR.

Artículo adicionado por el artículo 28 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:

El particular que ejerza indebidamente influencias sobre un servidor público en asunto que este se encuentre conociendo o haya de conocer, con el fin de obtener cualquier beneficio económico, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años y multa de cien (100) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO.

Título Único. La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo Primero. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

Ejemplos de casos y antecedentes

La Republica de Colombia ha informado que dado que la Ley 1474 fue expedida el 12 de julio de 2011, a la fecha de la visita in situ no se contaba con ejemplos al respecto.

Datos estadísticos

La Republica de Colombia ha informado que dado que la Ley 1474 fue expedida el 12 de julio de 2011 por lo que a la fecha de la visita in situ no se contaba con datos estadísticos al respecto

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El tráfico de influencias se encuentra normado en el Código Penal colombiano en el artículo 411. Sin embargo, a pesar de los esfuerzos realizados por Colombia para cubrir este tipo penal, existen algunos vacíos como por ejemplo:

No se habla del ofrecimiento, promesa o concesión de un beneficio indebido, hecha a un servidor público o particular para lograr que un servidor público abuse de su influencia supuesta o real, a fin de obtener de una administración o autoridad del Estado un beneficio indebido que redunde en provecho del instigador original o de un particular.

Como se puede apreciar en los dos tipos penales supra mencionados se limita a la mera influencia que se pueda ejercer sobre el servidor público para obtener de este un beneficio económico o de cualquier tipo, únicamente sobre un asunto que esté conociendo o haya de conocer obviamente dejando limitado las conductas reprochables por lo cual no se adapta a la plenitud de la hipótesis establecidas en la convención.

Por lo tanto, se recomienda a Colombia que considere la posibilidad de adaptar su legislación al artículo 18 apartado (a) de la Convención.

Artículo 18. Tráfico de influencias

Apartado (b)

Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

b) La solicitud o aceptación por un funcionario público o cualquier otra persona, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido que redunde en su provecho o el de otra persona con el fin de que el funcionario público o la persona abuse de su influencia real o supuesta para obtener de una administración o autoridad del Estado Parte un beneficio indebido.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La Ley 599 de 2000 (Código Penal) en su artículo 411 sanciona el tráfico de influencias de servidor público. De igual forma, el Código Disciplinario Único en su artículo 48 numeral 1 sanciona este tipo de delito.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL

Título XV. Delitos Contra la Administración Pública

Capítulo V. Del Tráfico de Influencias.

Artículo 411. TRAFICO DE INFLUENCIAS DE SERVIDOR PÚBLICO

Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El servidor público que utilice indebidamente, en provecho propio o de un tercero, influencias derivadas del ejercicio del cargo o de la función, con el fin de obtener cualquier beneficio de parte de servidor público en asunto que éste se encuentre conociendo o haya de conocer, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

PARÁGRAFO. <Parágrafo adicionado por el artículo 134 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

Los miembros de corporaciones públicas no incurrirán en este delito cuando intervengan ante servidor público o entidad estatal en favor de la comunidad o región.

Artículo 404 – CONCUSION

El servidor público que abusando de su cargo o de sus funciones constriña o induzca a alguien a dar o prometer al mismo servidor o a un tercero, dinero o cualquier otra utilidad indebidos, o los solicite incurrirá en prisión de noventa y seis (96) meses a ciento ochenta (180) meses.

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO.

Título Único. La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo Primero. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

Ejemplos de casos y antecedentes

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Proceso 20991. Fecha 26/10/2006.

M.P. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA.

En 1999, la Fiscalía 78 Seccional de la Unidad 5ª de delitos contra el patrimonio económico de Medellín, adelantaba investigación en contra del implicado, por los delitos de falsedad marcaria y falsedad material de particular en documento público, por los que se encontraba privado de libertad desde el 15 de septiembre de ese año. El 13 de diciembre fecha en que el titular del Despacho salió a disfrutar vacaciones, se cerró la aludida investigación y se envió el proceso a la Secretaría Común de la Unidad para su notificación. Sin embargo, en el mes de enero de 2000, cuando el Fiscal se reincorporó a su cargo y ubicó el proceso para la correspondiente calificación del sumario, halló que todavía se encontraba en un anaquel de la Secretaría común sin surtirse debidamente la notificación del cierre de la investigación, pues no se había librado el correspondiente despacho comisorio a la ciudad de Bucaramanga para notificar al defensor del procesado, y aún así tenía pegada una anotación que decía “*esperando comisorio*”.

Como se trataba de un asunto con persona privada de la libertad, el 14 de enero de 2000 se decretó de oficio la libertad por vencimiento del término de instrucción sin que se hubiese calificado su mérito probatorio. Habiéndose continuado con el trámite del asunto, el 29 de junio de 2000 se calificó el sumario con resolución de acusación en contra de él, por los delitos de receptación, falsedad marcaría y falsedad de particular en documento público, agravada por el uso, y en consecuencia se le revocó la libertad provisional por vencimiento de términos, ordenando la captura del acusado. Más adelante, a comienzos del mes de agosto de 2000, un viernes se presentó un individuo a la Secretaría de la Unidad segunda de vida de la ciudad de Medellín solicitando a un empleado de esa dependencia, como le respondieran que no se encontraba, le entregó a otra empleada de esa dependencia, un sobre con varios documentos entre los que se encontraba una fotocopia del cheque de gerencia No. 337879 de Bancolombia girado el 2 de noviembre de 1999 por valor de \$ 2'000.000 a nombre del primer empleado, con un escrito en la parte superior que dice: *“ESTE FUE EL CHEQUE QUE SE LE DIO A USTED (NOMBRE DEL EMPLEADO) PARA EL CRUCE DE (NOMBRE DEL IMPLICADO) EN LA FISCALÍA LO CUAL NO ISO (sic) NADA O SEA QUE REGRESE EL VILLETE (sic) PARCERO PARA EVITAR PROBLEMAS”*.

También se adjuntó una fotocopia del folio contentivo de la parte resolutive de la acusación dictada en contra del implicado.

Por estos hechos se le condenó a las penas principales de 50 meses de prisión y multa de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la restricción de la libertad, como autor del delito de tráfico de influencias.

Fiscalía General de la Nación. Caso 1

La Fiscalía investiga a funcionarios de la Contraloría Distrital de Barranquilla, quienes fueron acusados por abusar de sus cargos y solicitar, en nombre del Contralor Distrital, al Representante Legal de la Empresa Acueducto, Alcantarillado y Aseo de esa capital, dinero en cuantía superior a \$740.000.000,00 a cambio de archivar los procesos de responsabilidad fiscal que cursaban en la Contraloría en contra de esa empresa.

El caso se encuentra en la etapa del juicio, en un Juzgado Penal del Circuito de la ciudad de Barranquilla Atlántico.

Fiscalía General de la Nación. Caso 2

Los hechos sucedieron entre los años 2006 al 2010, tiempo durante el cual una servidora de las Fiscalía General de la Nación, en el desempeño de su cargo, autorizó la creación, de una empresa “fachada” con el fin de utilizarla en ejercicio de actividades de inteligencia, para observar el desarrollo de la gestión contractual que se adelantaba en la Fiscalía, debido a algunos comentarios sobre corrupción en la entidad. La servidora pública intervino ante otro servidor público que dirigía una entidad estatal y quien ejercía como ordenar del gasto, para que favoreciera a dos entidades con el otorgamiento de contratos, una de las cuales era gerenciada por el ex-esposo de la funcionaria y de cuya junta directiva además de su exesposo hacía parte uno de sus hijos; valida la servidora pública de su posición dispuso que subalternos suyos ejecutaran parcialmente el objeto del contrato, siendo ellos quienes cumplieron las actividades de docencia, para las cuales se había contratado a su exesposo, para lo cual autoriza el desplazamiento de los servidores y justifica el mismo, en actividades propias del servicio, lo cual no corresponde a la realidad, por tales hechos se formuló

imputación, se impuso medida de aseguramiento de detención domiciliaria, en contra de la funcionaria y se presentó escrito de acusación, por los delitos de TRAFICO DE INFLUENCIAS DE SERVIDOR PUBLICO, en concurso con PECULADO POR APROPIACION y FALSEDAD IDEOLOGICA EN DOCUMENTO PUBLICO, encontrándose pendiente el inicio del juicio. Proceso No. 110016000049201009292 adelantado por la Fiscalía 5ª de la Unidad Nacional Anticorrupción.

Fiscalía General de la Nación: Caso 3

La Fiscalía General de la Nación ordenó la interceptación de los abonados telefónicos: 8806982, 8891575, 8891579, 8860369, 8873777, 8890373, 8769036, 8765533, 8868419, 8824400, 8874992, 8844104 y 8844327, 8843207, 8821741, 8841404, 8874992, 8831117, 8884085 y 8841440 con el fin de buscar pruebas judiciales dentro de la investigación preliminar 016 relativa a la búsqueda de irregularidades contractuales realizadas en los años 1998, 1999 y 2000 en la Central Hidroeléctrica de Caldas (en adelante “CHEC”). En tales escuchas pudo evidenciarse la existencia de hechos irregulares que remiten a la celebración de contratos en la CHEC, la Secretaría Departamental de Educación, el SENA Regional de Caldas y el ICBF de éste mismo departamento, en los cuales varias personas se ponen de acuerdo para vincular personal o celebrar contratos, merced a su pertenencia al directorio político encabezado por un Senador y su asistente.

El Tribunal Superior de Manizales, en sentencia de 18 de julio del 2009 condenó a dos señoras a las penas principales de 72 meses de prisión, multa de 87.5 salarios mínimos mensuales legales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos por el término de 81 meses y a una tercera señora a las penas principales de 60 meses de prisión, multa de 68.75 salarios mínimos mensuales legales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos por el término de 70 meses como autoras del delito de tráfico de influencias, decisión que fue confirmada por la Honorable Corte Suprema de Justicia en decisión de 28 de octubre del 2009.

Proceso Disciplinario

CARGO: Director.

ENTIDAD: Gobernación

HECHOS: Posible Trafico de Influencias.

SANCIÓN: Suspensión en el Ejercicio del Cargo e Inhabilidad

Datos estadísticos

El sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación registró 49 denuncias por el delito de tráfico de influencias de servidor público, todas las cuales a la fecha de la visita in situ se encontraban en indagación.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se recomienda que Colombia considere la posibilidad de adaptar su legislación al artículo 18 apartado (b) de la Convención.

Artículo 19. Abuso de funciones

Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente, el abuso de funciones o del cargo, es decir, la realización u omisión de un acto, en violación de la ley, por parte de un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener un beneficio indebido para sí mismo o para otra persona o entidad.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal Ley 599 de 2000 tipifica en sus artículos 416 y 428 como delitos de Abuso de Autoridad por Acto Arbitrario e Injusto y Abuso de Función Pública respectivamente las conductas descritas en el artículo 19 de la Convención.

Adicionalmente el Estado Colombiano también sanciona disciplinariamente las conductas descritas en este artículo de la Convención en los artículos 34 numeral 2 y 35 numerales 1 y del Código Único Disciplinario.

La legislación citada es la siguiente:

LEY 599 DE 2000 - CÓDIGO PENAL

Titulo XV Delitos Contra la Administración Pública

Capítulo Octavo De los Abusos de Autoridad y Otras Infracciones

Artículo 413 – Prevaricato por Acción

El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de tres (3) a ocho (8) años, multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años.

Artículo 414- Prevaricato por omisión

El servidor público que omita, retarde, rehúse o deniegue un acto propio de sus funciones, incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años, multa de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por cinco (5) años.

Artículo 416. Abuso de Autoridad por Acto Arbitrario e Injusto.

El servidor público que fuera de los casos especialmente previstos como conductas punibles, con ocasión de sus funciones o excediéndose en el ejercicio de ellas, cometa acto arbitrario e injusto, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público.

Artículo 428. Abuso de Función Pública.

Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:

El servidor público que abusando de su cargo realice funciones públicas diversas de las que legalmente le correspondan, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

LEY 734 DE 2002

Código Disciplinario Único

Título IV: Derechos, Deberes, Prohibiciones, Incompatibilidades, Impedimentos, Inhabilidades y Conflicto de Intereses del Servidor Público

Capítulo Segundo: Deberes

Artículo 34. Deberes.

Son deberes de todo servidor público:

2. Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o perturbación injustificada de un servicio esencial, o que implique abuso indebido del cargo o función.

Capítulo Tercero: Prohibiciones

Artículo 35. Prohibiciones.

A todo servidor público le está prohibido:

1. Incumplir los deberes o abusar de los derechos o extralimitar las funciones contenidas en

la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo.

Título Único: La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular

Capítulo Primero - Faltas Gravísimas

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

Ejemplos de casos y antecedentes

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia 22296. Fecha 01/02/2007. M.P. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Con base en la denuncia presentada por empleados de la Unidad de Fiscalías de Leticia, Amazonas, ante el señor Fiscal General de la Nación, se supo que el implicado en su condición de Fiscal 33 Seccional adscrito a la citada Unidad de Fiscalías de Leticia citó a una señora el 28 de mayo de 2001, a las 3 p.m. ante él, con el fin de practicar diligencia de carácter penal, sin que mediara denuncia o querrela alguna que autorizara su intervención, pero, orientada a que la señora pagara a otra persona, el millón de pesos que supuestamente le debía.

El implicado fue condenado como autor del delito de Abuso de Autoridad por Acto Arbitrario e Injusto, teniendo en cuenta que aprovechó su calidad de fiscal 33 Seccional para la comisión del delito.

Corte Suprema de Justicia. Sala de casación Penal. Sentencia 23812. Fecha 21/02/2007.

M.P. YESID RAMIREZ BASTIDAS.

Nace a la vida jurídica la presente actuación en virtud a la denuncia penal formulada por una señora, y en la posterior ampliación de la misma, quien en su condición de Personera del Centro Auxiliar de Servicios Docentes - Casd y en representación del estudiantado, reseñó que el vehículo automotor marca Mazda motivo de disputa con el señor Secretario de Educación, se adquirió con recursos propios de la institución educativa; hechos éstos que se originaron en virtud al oficio 3433 calendado a primero de octubre de 2001, mediante el cual el señor Secretario de Educación Municipal de Armenia, a través de su titular, solicita al Centro Auxiliar de Servicios Docentes - CASD, poner a disposición de la Alcaldía Municipal, la camioneta Mazda, doble cabina, de placas ARS 698, lo cual efectivamente se cumplió el tres de los mismos mes y año, mediante la respectiva acta de entrega. No obstante haber cumplido oportunamente el requerimiento del funcionario público en mención, las directivas del CASD, institución adscrita al sector educativo, iniciaron las gestiones del caso para tratar

de demostrar que existió un flagrante abuso de autoridad por parte del funcionario referido, dado que el precitado automotor fue adquirido con recursos del “Fondo de Servicios Docentes” del centro educativo, mediante una combinación de recursos del situado fiscal y propios, tales como matrículas y actividades académicas, estando adscrito al inventario del centro docente el mencionado automotor, por ser de su propiedad conforme a las constancias de compraventa y tradición que se aportaron al plenario.

Por estos hechos se condenó al acusado a la pena de ocho (8) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de tres (3) años y cuatro (4) meses, al hallarlo autor penalmente responsable del delito de abuso de función pública

Proceso Disciplinario:

CARGO: Patrullero.

ENTIDAD: Policía Nacional

HECHOS: Preacuerdo con Subalternos entre otros, para permitir salida de Pasajera Con 2.950 Grs de Heroína, entre otras irregularidades.

SANCIÓN: Destitución e Inhabilidad General.

FECHA DE SANCIÓN: 2011

Datos estadísticos

De acuerdo con los datos suministrados por el sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación, en el transcurso del año 2011 por el delito de abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto, se presentaron 2110 denuncias, las cuales en su totalidad se encuentran en indagación. Por otra parte el mismo sistema reportó que por el delito de abuso de función pública durante el año 2011 se presentaron 165 denuncias de las cuales 164 se encuentran en indagación y 1 en etapa de juzgamiento.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La legislación interna de Colombia cumple con los requerimientos del artículo 19 de la Convención.

Artículo 20. Enriquecimiento ilícito

Con sujeción a su constitución y a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente, el enriquecimiento ilícito, es decir, el incremento significativo del patrimonio de un funcionario público respecto de sus ingresos legítimos que no pueda ser razonablemente justificado por él.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La Ley 599 de 2000 - Código Penal, tipifica en su artículo 412, modificado por el artículo 29 de la Ley 1474 de 2011, el delito de enriquecimiento ilícito de servidor público en los términos previstos en la Convención.

Adicionalmente el Estado Colombiano también sanciona disciplinariamente la conducta descrita en este artículo de la Convención a través del artículo 48 numeral 3, inciso 2 de la ley 734 de 2002.

La legislación citada es la siguiente:

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Título XV. Delitos Contra la Administración Pública.

Capítulo VI. Del Enriquecimiento Ilícito.

Artículo 412. ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO.

Artículo modificado por el artículo 29 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente: El servidor público, o quien haya desempeñado funciones públicas, que durante su vinculación con la administración o dentro de los cinco (5) años posteriores a su desvinculación, obtenga, para sí o para otro, incremento patrimonial injustificado, incurrirá, siempre que la conducta no constituya otro delito, en prisión de nueve (9) a quince (15) años, multa equivalente al doble del valor del enriquecimiento sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de noventa y seis (96) a ciento ochenta (180) meses.

Artículo 327 – ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO DE PARTICULARES

El que de manera directa o por interpuesta persona obtenga, para sí o para otro, incremento patrimonial no justificado, derivado en una u otra forma de actividades delictivas incurrirá, por esa sola conducta, en prisión de seis (6) a diez (10) años y multa correspondiente al doble valor del incremento ilícito logrado, sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO.

Título Único. La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo I. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

3. Dar lugar a que por culpa gravísima se extravíen, pierdan o dañen bienes del Estado o a

cargo del mismo, o de empresas o instituciones en que este tenga parte o bienes de particulares cuya administración o custodia se le haya confiado por razón de sus funciones, en cuantía igual o superior a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales.

Incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente, en favor propio o de un tercero, permitir o tolerar que otro lo haga.

Ejemplos de casos y antecedentes

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia 15490. Fecha 07/10/1999. M.P. FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

En los primeros días del mes de mayo de 1992, un denunciante presentó denuncia penal contra los miembros de la Junta Directiva, Gerentes Generales, y Revisores Fiscales de la Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá que intervinieron en la contratación, financiación y ejecución de un proyecto hidroeléctrico, y los Contralores del Distrito Especial de Bogotá que actuaron durante dicho proceso, por los delitos de peculado por apropiación, celebración indebida de contratos y prevaricato, entre otros (fls.1-11, 35 y 37/1).

El 7 de los mismos mes y año, el Juzgado 133 de Instrucción Criminal Ambulante de esta ciudad inició indagación preliminar, y mediante proveído de 16 de junio siguiente dispuso abrir investigación penal, ordenando la vinculación al proceso de varios funcionarios. La Oficina de Investigaciones Especiales de la procuraduría, en el desarrollo de la investigación, encontró que un funcionario registraba una diferencia patrimonial no justificada de \$1.027'127.130.00 entre los años de 1982 y 1987, por los siguientes conceptos: Consignaciones sin justificar: \$560'577.476. Diferencias entre costos de construcción en libros, y avalúos comerciales practicados por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi de los edificios Venus y Mercurio: \$365'944.786.00. Y, diferencias patrimoniales a justificar a través del estado de origen y uso de recursos: \$100'601.868.

Por estos hechos el acusado fue condenado a la pena principal de 7 años de prisión, interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo término, y multa de un millón quinientos mil pesos, como autor responsable del delito de enriquecimiento ilícito, sobre la base de haberse demostrado un acrecimiento patrimonial no justificado de seiscientos noventa y dos millones quinientos cuarenta y dos mil cuatrocientos treinta y cuatro pesos (\$692'542.434,00).

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia 23.754. Fecha 09/04/2008, sobre lavado de dinero en concurso con enriquecimiento ilícito de particulares.

El 5 de septiembre de 2002, al finalizar la tarde, en el Muelle Internacional del Aeropuerto El Dorado de la ciudad de Bogotá, le fueron encontrado USD\$ 107.000 a la implicada, escondidos dentro de unas películas de fotografías instantáneas, luego de un procedimiento de revisión aduanera. Venía como tripulante en el vuelo 011 de Avianca, procedente de la ciudad de Madrid, España.

La fiscalía, en su apelación, argumentó que la posesión da título, salvo prueba en contrario; según el artículo 762 del Código Civil. La fiscalía también argumentó que la acusada incurrió en el delito de lavado de dinero, en concurso con enriquecimiento ilícito de particulares.

El Tribunal de Casación sostuvo lo siguiente:

“Así, en el caso examinado, estando claro que la Fiscalía demostró que la procesada tenía consigo el objeto material del delito, bajo su férula de protección y dominio, emerge absurdo demandar del ente estatal la demostración de que ese dinero no pertenecía a ninguna otra persona, por la razón lógica elemental que se trata de una prueba negativa de imposible acceso para el órgano acusador, quien, de aceptarse la hipótesis, debería iniciar una labor imposible de descarte con todos y cada uno de los ciudadanos del mundo para verificar que singularmente ninguno de ellos posee esa calidad.

De manera contraria, si está en manos de la defensa demostrar, a partir del ofrecimiento de elementos probatorios concretos y verificables, que una determinada persona u organización, desde luego diferente a la acusada, era en realidad la propietaria de los dólares y en consecuencia la beneficiaria del enriquecimiento ilícito concretado.”

Respecto la aplicación de carga dinámica de la prueba, el tribunal sostuvo que:

“...dentro del concepto restringido de carga dinámica de la prueba que aquí se usa, hallándose claro que la procesada era la única de las partes con posibilidad de entregar elementos suavorios encaminados a controvertir la evidencia probatoria surgida de su captura flagrante, fácil se colige que no cumplió con las mínimas exigencias establecidas sobre el particular, pues, como ya reiterada y pacíficamente lo ha dicho esta Corporación, a la justicia no se le puede pedir imposibles en el campo probatorio.”

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia. Sentencia de Casación No. 25587 – 2 de julio de 2008, sobre enriquecimiento ilícito de servidor público.

El Tribunal de casación anuló la sentencia condenatoria, y dictó fallo de sustitución, de carácter condenatorio, por el de abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto.

El tribunal señaló lo siguiente sobre la prueba en casos de enriquecimiento ilícito:

“Siendo este el alcance en el cual la doctrina de la Corte ha entendido el carácter subsidiario que ostenta el tipo penal que describe el enriquecimiento ilícito de servidor público, la conclusión que se sigue es que su tipificación sólo es posible cuando probatoriamente no logra establecerse la actividad que en concreto da origen al incremento patrimonial injustificado, pero la prueba muestra como causa cierta o próxima del mismo, el desempeño del cargo o el ejercicio de la función.

Por contraposición, si el origen del acrecimiento patrimonial se conoce, o lo que es igual, si la prueba establece que los recursos provienen de una fuente determinada, el juicio de tipicidad debe descartar de plano la hipótesis delictiva del enriquecimiento ilícito, pues en este caso, la conducta derivará necesariamente en la comisión de un delito autónomo, o en su atipicidad, cuando el hecho, de suyo, no estructure ilicitud penal alguna.

Si la investigación establece, por ejemplo, que el incremento proviene de la apropiación de fondos que estaban bajo el cuidado del funcionario, o de exigencias dinerarias a los usuarios para la realización de actos propios del cargo, o de actividades del narcotráfico, se estructurará, en su orden, un delito de peculado, uno de concusión, o uno de tráfico de estupefacientes, según cada caso.

Pero si la actuación prueba que el incremento proviene de actividades que de suyo no son constitutivas de delito, la conducta será atípica, porque la subsidiariedad de la norma que describe el enriquecimiento ilícito de servidor público no tiene por objeto sancionar supletoriamente los incrementos patrimoniales indebidos que no encuentren adecuación en otro tipo penal, sino sólo los que provienen del ejercicio del cargo o de la función, en los que la actividad específica que los origina no ha logrado determinarse probatoriamente,

“no se trata de que el hecho no constituya otro delito, sino de que no aparezca demostrada en concreto la comisión de uno o varios delitos cumplidos en ejercicio del cargo”.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia. Sentencia de Casación No. 35159 - 31 de octubre del 2012, sobre enriquecimiento ilícito de particulares y lavado de dinero. Condena a abogado por lavado de dinero.

En este caso el Tribunal de Casación confirmó la sentencia condenatoria a un acusado por enriquecimiento ilícito de particulares y a su abogado por lavado de dinero. Durante el curso de juzgamiento en primera instancia, se logró establecer que el patrimonio del primer implicado experimentó incrementos no justificados desde 1991 hasta 2003. El mismo adquirió grandes lotes para un complejo turístico que luego sub-dividió con asesoramiento legal. Por su parte, el abogado asesor del complejo turístico estipuló a nombre de otras personas que aparecieron como compradores en las minutas de las escrituras que él redactó. Estos supuestos adquirentes, al parecer, pagaron el precio de los lotes, pero jamás firmaron las escrituras ni las registraron en la Oficina de Instrumentos Públicos. Tampoco tenían capacidad económica para realizar el negocio e incluso algunos dijeron no tener conocimiento acerca de lo sucedido.

El tribunal de casación consideró que el abogado cometió efectivamente lavado de dinero mediante el ejercicio de su profesión, manifestando lo siguiente:

“[...] contrario a lo manifestado por la defensa, [...] (nombre del abogado) sí se encuentra comprometido en el delito de lavado de activos, pues intervino en la redacción de las minutas de las escrituras públicas con las cuales se pretendió darle apariencia de legalidad a dineros obtenidos en forma ilícita, actividad que se facilitó precisamente por sus conocimientos en el área del derecho y además por la experiencia obtenida cuando se desempeñó como notario encargado de la Notaría Segunda del Círculo de Armenia, en la que finalmente se suscribieron los instrumentos públicos aludidos.”

El tribunal también respaldó la decisión judicial apelada, la cual había sostenido:

“Es cierto que la figura de la estipulación por otro es legal, tal como está consagrada en el artículo 1506 del Código Civil, sin embargo, en este evento concreto se acudió a ella con una finalidad ilícita, cuál era la de encubrir el origen ilícito de un capital y de este modo darle apariencia de legalidad, razón por la cual no puede admitirse la predicada inocencia de (nombre del abogado) en la conducta punible por la cual fue convocado a juicio”.²³

”Y aunque la defensa pretenda controvertir su responsabilidad, es un hecho cierto que su calidad de abogado le permitió redactar las minutas de las escrituras de compraventa de los lotes de terreno, al punto que sin esa contribución no podría haberse perfeccionado el lavado de activos, e indudablemente era él quien conocía los términos en que debían redactarse tales instrumentos, obviamente con las instrucciones previamente impartidas por (nombre del implicado). Así mismo, tenía pleno conocimiento de que el dinero producto de tales negociaciones no iba a ingresar realmente al patrimonio de la sociedad, pues la figura de la estipulación fue utilizada precisamente para aparentar la venta de los lotes de terreno, [y] se demostró que la mayoría de los supuestos adquirentes no tenía la suficiente capacidad económica para ello, en tanto que otros como el señor (...), quien adujo no haber tenido la intención de comprar alguno de ellos, desconocía incluso la existencia del proyecto”²⁴.

Respecto a la diferencia entre Lavado de Activos y Enriquecimiento Ilícito de Particulares, se sostuvo lo siguiente:

“[...] sobre la posibilidad de que concurse el delito de lavado de activos (artículo 323) con el de enriquecimiento ilícito de particulares (artículo 327), cabe recordar que en el ya citado precedente del 28 de noviembre de 2007 [radicado 23174], la Sala aclaró que la diferencia entre ambas conductas radica en que en el último el actor ostenta la personería del bien (para sí o para otro), mientras que en el primero no ostenta personería pero lo porta, lo resguarda, oculta su origen, etc., y se detecta –al menos a título de inferencia– que el bien está asociado con las actividades ilícitas referidas en la norma.”

“El enriquecimiento ilícito de particulares, recabó la Sala en esa oportunidad, es un delito fin en sí mismo, mientras que el lavado de activos encubre actividades cuya gravedad es mayúscula y ello se refleja en la determinación penológica. Se trata de dos conductas que, si bien atentan contra el mismo bien jurídico, difieren en su estructura y elementos normativos, en el fundamento y la naturaleza del juicio de reproche’.”

“Y esta última es la razón por la cual es posible el concurso entre ambos ilícitos –enriquecimiento ilícito de particulares y lavado de activos–, pues se trata de conductas autónomas e independientes, siempre y cuando se acredite en grado de certeza los elementos estructurales de cada uno de ellos, lo cual, como se deduce de las anteriores consideraciones, ha quedado consolidado en este caso”²⁵.

Proceso Disciplinario:

CARGO: Contralor.

ENTIDAD: Contraloría Departamental de Choco

HECHOS: Presunto Incremento Patrimonial Injustificado.

SANCIÓN: Destitución e Inhabilidad General.

FECHA DE SANCIÓN: 2009

Datos estadísticos

²³ Folios 66-67 del cuaderno del Tribunal.

²⁴ Folios 64-65 ibídem.

²⁵ Sentencia de 9 de abril de 2008, radicación 23754, citando al fallo de 28 de noviembre de 2007, radicación 23174.

El sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación reportó la presentación de 140 denuncias por el delito de enriquecimiento ilícito de servidor público, las cuales a la fecha se encuentran en indagación preliminar.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La legislación de Colombia sobre enriquecimiento ilícito implementa consistentemente la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción.

Artículo 21. Soborno en el sector privado

Apartado (a)

Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente en el curso de actividades económicas, financieras o comerciales:

a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión, en forma directa o indirecta, a una persona que dirija una entidad del sector privado o cumpla cualquier función en ella, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona, con el fin de que, faltando al deber inherente a sus funciones, actúe o se abstenga de actuar;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia, la Ley 1474 de 2011 en su artículo 16 adicionó un artículo 250 A, a la Ley 599 de 2000 - Código Penal, mediante el cual se tipifica esta conducta como delito de corrupción privada. Además dentro del artículo 133 de la misma Ley 1474, se dispone la prohibición de prebendas o dádivas a trabajadores en el sector de la salud.

De igual forma, el Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002) contempla como falta gravísima, en su artículo 48 numeral 1, la realización de un delito a título de dolo cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia del cargo o abusando del mismo. El artículo 53 del mismo Código señala los sujetos disciplinables y el artículo 55, numeral 6, reglamenta como falta gravísima de los sujetos disciplinables el ofrecimiento de dádivas para obtener beneficios personales que desvíen la transparencia en el uso de los recursos públicos.

Adicionalmente, es importante señalar que el ordenamiento jurídico Colombiano asimila como funcionarios públicos, para los efectos de la sanción penal, a los particulares que ejercen funciones públicas.

La legislación citada es la siguiente:

LEY 1474 DE 2011. ESTATUTO ANTICORRUPCIÓN.

Capítulo Segundo. Medidas Penales en la Lucha Contra la Corrupción Pública y Privada.

Artículo 16. Corrupción Privada.

La Ley 599 de 2000 tendrá un artículo 250A, el cual quedará así:

El que directamente o por interpuesta persona prometa, ofrezca o conceda a directivos, administradores, empleados o asesores de una sociedad, asociación o fundación una dádiva o cualquier beneficio no justificado para que le favorezca a él o a un tercero, en perjuicio de aquella, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8)

años y multa de diez (10) hasta de mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Con las mismas penas será castigado el directivo, administrador, empleado o asesor de una sociedad, asociación o fundación que, por sí o por persona interpuesta, reciba, solicite o acepte una dádiva o cualquier beneficio no justificado, en perjuicio de aquella. Cuando la conducta realizada produzca un perjuicio económico en detrimento de la sociedad, asociación o fundación, la pena será de seis (6) a diez (10) años.

Artículo 17. Administración Desleal.

La Ley 599 de 2000 tendrá un artículo 250b, el cual quedará así:

El administrador de hecho o de derecho, o socio de cualquier sociedad constituida o en formación, directivo, empleado o asesor, que en beneficio propio o de un tercero, con abuso de las funciones propias de su cargo, disponga fraudulentamente de los bienes de la sociedad o contraiga obligaciones a cargo de ésta, causando directamente un perjuicio económicamente evaluable a sus socios, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años y multa de diez (10) hasta mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Libro III. Régimen Especial.

Título I. Régimen de los Particulares.

Capítulo IX. Oficinas de Representación.

Artículo 133.

El artículo 106 de la Ley 1438 de 2011, quedará así:

“Artículo 106. Prohibición de prebendas o dádivas a trabajadores en el sector de la salud.

Queda expresamente prohibida la promoción u otorgamiento de cualquier tipo de prebendas,

dádivas a trabajadores de las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud y trabajadores independientes, sean estas en dinero o en especie, por parte de las Entidades Promotoras de Salud, Instituciones Prestadoras de Salud, empresas farmacéuticas productoras, distribuidoras, comercializadoras u otros, de medicamentos, insumos, dispositivos y equipos, que no esté vinculado al cumplimiento de una relación laboral contractual o laboral formalmente establecida entre la institución y el trabajador de las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Parágrafo 1. Las empresas o instituciones que incumplan con lo establecido en el presente artículo serán sancionadas con multas que van de 100 a 500 SMMLV, multa que se duplicará en caso de reincidencia. Estas sanciones serán tenidas en cuenta al momento de evaluar procesos contractuales con el Estado y estarán a cargo de las entidades de Inspección, Vigilancia y Control con respecto a los sujetos vigilados por cada una de ellas.

Parágrafo 2. Los trabajadores de las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud que reciban este tipo de prebendas y/o dádivas, serán investigados por las autoridades competentes. Lo anterior, sin perjuicio de las normas disciplinarias vigentes.

LEY 734 DE 2002 - CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO

Título Único: La descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular

Capítulo Primero

Faltas Gravísimas

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

Título I: Régimen de los Particulares

Artículo 53. Sujetos disciplinables.

El presente régimen se aplica a los particulares que cumplan labores de interventoría en los contratos estatales; que ejerzan funciones públicas, en lo que tiene que ver con estas; presten servicios públicos a cargo del Estado,

de los contemplados en el artículo 366 de la Constitución Política, administren recursos de este, salvo las empresas de economía mixta que se rijan por el régimen privado.

Cuando se trate de personas jurídicas la responsabilidad disciplinaria será exigible del representante legal o de los miembros de la Junta Directiva.

Capítulo Tercero

Artículo 55. Sujetos y faltas gravísimas.

Los sujetos disciplinables por este título solo responderán de las faltas gravísimas aquí descritas. Son faltas gravísimas las siguientes conductas:

6. Ofrecer u otorgar dádivas o prebendas a los servidores públicos o particulares para obtener beneficios personales que desvíen la transparencia en el uso de los recursos públicos.

Ejemplos de casos y antecedentes

La Ley 1474 fue aprobada en junio de 2011, por lo que hasta la fecha no se registran denuncias por la comisión de esta conducta.

Datos estadísticos

La Ley 1474 fue aprobada en junio de 2011, por lo que aún no hay casos relacionados con este delito.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se recomienda a Colombia que estudie la posibilidad de adaptar su legislación interna para que abarque la corrupción en el sector privado con respecto a todos los empleados de una entidad privada, y sin requisito de perjuicio a la sociedad.

Artículo 21. Soborno en el sector privado

Apartado (b)

Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente en el curso de actividades económicas, financieras o comerciales:

b) La solicitud o aceptación, en forma directa o indirecta, por una persona que dirija una entidad del sector privado o cumpla cualquier función en ella, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona, con el fin de que, faltando al deber inherente a sus funciones, actúe o se abstenga de actuar.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia, la Ley 1474 de 2011 en su artículo 16 adicionó un artículo 250 A, a la Ley 599 de 2000 - Código Penal, mediante el cual se tipifica esta conducta como delito de corrupción privada. Además dentro del artículo 133 de la misma Ley 1474, se dispone la prohibición de prebendas o dádivas a trabajadores en el sector de la salud.

De igual forma, el Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002) contempla como falta gravísima, en su artículo 48 numeral 1, la realización de un delito a título de dolo cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia del cargo o abusando del mismo. El artículo 53 del mismo Código señala los sujetos disciplinables y el artículo 55, numeral 6, reglamenta como falta gravísima de los sujetos disciplinables el ofrecimiento de dádivas para obtener beneficios personales que desvíen la transparencia en el uso de los recursos públicos.

LEY 1474 DE 2011. ESTATUTO ANTICORRUPCIÓN.

Capítulo Segundo. Medidas Penales en la Lucha Contra la Corrupción Pública y Privada.

Artículo 16. CORRUPCIÓN PRIVADA.

La Ley 599 de 2000 tendrá un artículo 250A, el cual quedará así:

El que directamente o por interpuesta persona prometa, ofrezca o conceda a directivos, administradores, empleados o asesores de una sociedad, asociación o fundación una dádiva o cualquier beneficio no justificado para que le favorezca a él o a un tercero, en perjuicio de aquella, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años y multa de diez (10) hasta de mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Con las mismas penas será castigado el directivo, administrador, empleado o asesor de una sociedad, asociación o fundación que, por sí o por persona interpuesta, reciba, solicite o acepte una dádiva o cualquier beneficio no justificado, en perjuicio de aquella. Cuando la conducta realizada produzca un perjuicio económico en detrimento de la sociedad, asociación o fundación, la pena será de seis (6) a diez (10) años.

Ejemplos de casos y antecedentes

La Ley 1474 fue aprobada en junio de 2011, por lo que aún no se cuenta con casos relacionados con este delito.

Datos estadísticos

La Ley 1474 fue aprobada en junio de 2011, por lo que aún hay casos relacionados con este delito.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se recomienda a Colombia que estudie la posibilidad de adaptar su legislación interna para que abarque la corrupción en el sector privado con respecto a todos los empleados de una entidad privada, y sin requisito de perjuicio a la sociedad.

Artículo 22. Malversación o peculado de bienes en el sector privado

Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente en el curso de actividades económicas, financieras o comerciales, la malversación o el peculado, por una persona que dirija una entidad del sector privado o cumpla cualquier función en ella, de cualesquiera bienes, fondos o títulos privados o de cualquier otra cosa de valor que se hayan confiado a esa persona por razón de su cargo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación colombiana tipifica la conducta descrita en el artículo 22 de la Convención, mediante el delito de Administración Desleal contemplado en el artículo 250 Bis adicionado

por la Ley 1474 de 2011 al Código Penal - Ley 599 de 2000. De igual forma, el Estado Colombiano sanciona este delito administrativamente mediante la aplicación del contenido del artículo 83 de la Ley 1116 de 2006 el cual le otorga la facultad a la Superintendencia de Sociedades para imponer la sanción administrativa de inhabilitar para el ejercicio del comercio hasta por diez (10) años, a los administradores y socios de una empresa de las sujetas a la vigilancia y control de dicho ente, cuando realicen algunas de las siguientes conductas:

1. Constituir o utilizar la empresa con el fin de defraudar a los acreedores.
2. Llevar la empresa mediante fraude al estado de crisis económica.
3. Destruir total o parcialmente los bienes que conforman su patrimonio.
4. Malversar o dilapidar bienes, que conduzcan a la apertura del proceso de liquidación judicial.
5. Incumplir sin justa causa el acuerdo de reorganización suscrito con sus acreedores.
6. Cuando antes o después de la apertura del trámite, especule con las obligaciones a su cargo, adquiriéndolas a menor precio.
7. La distracción, disminución, u ocultamiento total o parcial de bienes.
8. La realización de actos simulados, o cuando simule gastos, deudas o pérdidas.
9. Cuando sin justa causa y en detrimento de los acreedores, hubieren desistido, renunciado o transigido, una pretensión patrimonial cierta.
10. Cuando a sabiendas se excluyan acreencias de la relación de acreedores o se
11. incluyan obligaciones inexistentes.

Con esta Ley la Superintendencia tiene la autoridad para sancionar a los administradores y socios que saqueen el patrimonio de la empresa, con el fin de defraudar a sus acreedores, los cuales podrían ser empleados, proveedores o el mismo Estado. Así mismo, se asegura que los bienes o recursos que posee una sociedad, no serán desviados de la actividad comercial o trasladados a otra sociedad mediante el uso de prácticas indebidas.

La siguiente es la legislación aplicable:

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro II. Parte Especial. De los Delitos en Particular.

Título VII. Delitos Contra el Patrimonio Económico

Capítulo V. Del abuso de confianza

Artículo 249 – Abuso de Confianza

El que se apropie en provecho suyo o de un tercero, de cosa mueble ajena, que se haya confiado o entregado por un título no traslativo de dominio, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de diez (10) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena será de prisión de uno (1) a dos (2) años y multa hasta de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando la cuantía no exceda de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si no hubiere apropiación sino uso indebido de la cosa con perjuicio de tercero, la pena se reducirá en la mitad.

Artículo 250 – Abuso de Confianza Calificado

La pena será prisión de tres (3) a seis (6) años y multa de treinta (30) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes si la conducta se cometiere:

1. Abusando de funciones discernidas, reconocidas o confiadas por autoridad pública;
2. En caso de depósito necesario.
3. Sobre bienes pertenecientes a empresas o instituciones en que el Estado tenga la totalidad o la mayor parte, o recibidos a cualquier título de este.
4. Sobre bienes pertenecientemente a asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales.

Artículo 250 Bis. ADMINISTRACIÓN DESLEAL.

<Artículo adicionado por el artículo 17 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El administrador de hecho o de derecho, o socio de cualquier sociedad constituida o en formación, directivo, empleado o asesor, que en beneficio propio o de un tercero, con abuso de las funciones propias de su cargo, disponga fraudulentamente de los bienes de la sociedad o contraiga obligaciones a cargo de esta causando directamente un perjuicio económicamente evaluable a sus socios, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años y multa de diez (10) hasta mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

LEY 1116 DE 2006

Régimen de Insolvencia Empresarial

Título II. Disposiciones Comunes

Artículo 83. Inhabilidad para ejercer el comercio.

Los administradores y socios de la deudora y las personas naturales serán inhabilitados para ejercer el comercio, hasta por diez (10), cuando estén acreditados uno o varios de los siguientes eventos o conductas:

1. Constituir o utilizar la empresa con el fin de defraudar a los acreedores.
2. Llevar la empresa mediante fraude al estado de crisis económica.
3. Destruir total o parcialmente los bienes que conforman su patrimonio.
4. Malversar o dilapidar bienes, que conduzcan a la apertura del proceso de liquidación judicial.
5. Incumplir sin justa causa el acuerdo de reorganización suscrito con sus acreedores.
6. Cuando antes o después de la apertura del trámite, especule con las obligaciones a su cargo, adquiriéndolas a menor precio.
7. La distracción, disminución, u ocultamiento total o parcial de bienes.
8. La realización de actos simulados, o cuando simule gastos, deudas o pérdidas.
9. Cuando sin justa causa y en detrimento de los acreedores, hubieren desistido, renunciado o transigido, una pretensión patrimonial cierta.
10. Cuando a sabiendas se excluyan acreencias de la relación de acreedores o se incluyan obligaciones inexistentes.

Parágrafo. En los casos a que haya lugar, el juez del concurso ordenará la inscripción en el registro mercantil de la sanción prevista en este artículo.

Datos estadísticos

Al respecto, es importante señalar que la Superintendencia de Sociedades ha iniciado varios procesos con fundamento en esta facultad sancionatoria, sin embargo aún no se tienen ejemplos en los cuales haya quedado en firme la inhabilidad para ejercer el comercio.

La Ley 1474 fue aprobada en junio de 2011, por lo que aún no se cuenta con casos relacionados con este delito.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con los requerimientos del artículo de la Convención bajo examen.

Artículo 23. Blanqueo del producto del delito

Inciso i) del Apartado (a) del Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

a) i) La conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que esos bienes son producto del delito, con el propósito de ocultar o disimular el origen ilícito de los bienes o ayudar a cualquier persona involucrada en la comisión del delito determinante a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal, Ley 599 de 2000, tipifica en su artículo 323, el delito de lavado de activos, y en los artículos 446 y 447 los delitos de favorecimiento y receptación, los cuales concuerdan con las conductas descritas en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 23 de la Convención.²⁶

Así mismo, el Estado Colombiano sanciona este tema disciplinariamente en el Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002) en sus artículos 48 numeral 1 y 55 numeral 1 y administrativamente mediante el Decreto 663 de 1993 artículos 102 al 107 y Circular 007 de 1996 capítulo 11, de la Superintendencia Financiera.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro II. Parte Especial.

Título X. Delitos Contra el Orden Económico Social.

²⁶ Desarrollo posterior a la visita: El artículo 323 del Código Penal fue modificado por el artículo 11 de la Ley 1762 de 2015. De esta modificación se destaca, entre otros, la inclusión del delito de concierto para delinquir como delito fuente del lavado de activos.

Capítulo V. Del Lavado de Activos.

Artículo 323. Lavado de Activos.

<Inciso modificado por el artículo 42 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El que adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, almacene, conserve, custodie o administre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, tráfico de menores de edad, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, delitos contra el sistema financiero, delitos contra la administración pública, o vinculados con el producto de delitos ejecutados bajo concierto para delinquir, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de diez (10) a treinta (30) años y multa de seiscientos cincuenta (650) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales vigentes.

La misma pena se aplicará cuando las conductas descritas en el inciso anterior se realicen sobre bienes cuya extinción de dominio haya sido declarada.

El lavado de activos será punible aun cuando las actividades de que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores, se hubiesen realizado, total o parcialmente, en el extranjero.

Las penas privativas de la libertad previstas en el presente artículo se aumentarán de una tercera parte a la mitad cuando para la realización de las conductas se efectuaren operaciones de cambio o de comercio exterior, o se introdujeran mercancías al territorio nacional.

El aumento de pena previsto en el inciso anterior, también se aplicará cuando se introdujeran mercancías de contrabando al territorio nacional.

Título XVI

Capítulo VI Del Encubrimiento

Artículo 446 Favorecimiento

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El que tenga conocimiento de la comisión de la conducta punible, y sin concierto previo, ayudare a eludir la acción de la autoridad o a entorpecer la investigación correspondiente, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses.

Si la conducta se realiza respecto de los delitos de genocidio, desaparición forzada, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, tráfico de drogas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, la pena será de sesenta y cuatro (64) a doscientos dieciséis (216) meses de prisión.

Si se tratare de contravención se impondrá multa.

Artículo 447 Receptación

<Artículo modificado por el artículo 45 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:>

El que sin haber tomado parte en la ejecución de la conducta punible adquiera, posea, convierta o transfiera bienes muebles o inmuebles, que tengan su origen mediato o inmediato en un delito, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años y multa de seis punto sesenta y seis (6.66) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

Si la conducta se realiza sobre medio motorizado, o sus partes esenciales, o sobre mercancía o combustible que se lleve en ellos; o sobre elementos destinados a comunicaciones telefónicas, telegráficas, informáticas, telemáticas y satelitales, o a la generación, transmisión, o distribución de energía eléctrica y gas domiciliario, o a la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado, la pena será de seis (6) a trece (13) años de prisión y multa de siete (7) a setecientos (700) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la conducta se realiza sobre un bien cuyo valor sea superior a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad.

DECRETO 663 DE 1993 ESTATUTO ORGÁNICO DEL SISTEMA FINANCIERO

ARTÍCULO 102. REGIMEN GENERAL.

1. Obligación y control a actividades delictivas.

<Numeral modificado por el artículo 1 de la Ley 1121 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:>

Las instituciones sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera o quien haga sus veces, estarán obligadas a adoptar medidas de control apropiadas y suficientes, orientadas a evitar que en la realización de sus operaciones puedan ser utilizadas como instrumento para el ocultamiento, manejo, inversión o aprovechamiento en cualquier forma de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas o destinados a su financiación, o para dar apariencia de legalidad a las actividades delictivas o a las transacciones y fondos vinculados con las mismas.

2. Mecanismos de control.

Para los efectos del numeral anterior, esas instituciones deberán adoptar mecanismos y reglas de conducta que deberán observar sus representantes legales, directores, administradores y funcionarios, con los siguientes propósitos:

- a. Conocer adecuadamente la actividad económica que desarrollan sus clientes, su magnitud, las características básicas de las transacciones en que se involucran corrientemente y, en particular, la de quienes efectúan cualquier tipo de depósitos a la vista, a término o de ahorro, o entregan bienes en fiducia o encargo fiduciario; o los depositan en cajillas de seguridad;
- b. Establecer la frecuencia, volumen y características de las transacciones financieras de sus usuarios;
- c. Establecer que el volumen y movimientos de fondos de sus clientes guarde relación con la actividad económica de los mismos;
- d. <Literal modificado por el artículo 1 de la Ley 1121 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> Reportar de forma inmediata y suficiente a la Unidad de Información y Análisis Financiero cualquier información relevante sobre manejo de activos o pasivos u otros recursos, cuya cuantía o características no guarden relación con la actividad económica de sus clientes, o sobre transacciones de sus usuarios que por su número, por las cantidades transadas o por las características particulares de las mismas, puedan conducir razonablemente a sospechar que los mismos están usando a la entidad para transferir, manejar, aprovechar o invertir dineros o recursos provenientes de actividades delictivas o destinados a su financiación.
- e. <Literal modificado por el artículo 12 de la Ley 1121 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> Estar en consonancia con los estándares internacionales en la materia;
- f. <Literal adicionado por el artículo 12 de la Ley 1121 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> Los demás que señale el Gobierno Nacional.

3. Adopción de procedimientos.

Para efectos de implantar los mecanismos de control a que se refiere el numeral anterior, las entidades vigiladas deberán diseñar y poner en práctica procedimientos específicos, y designar funcionarios responsables de verificar el adecuado cumplimiento de dichos procedimientos.

Los mecanismos de control y auditoría que adopten las instituciones deberán ser informados a la Superintendencia Bancaria a más tardar el 30 de Diciembre de 1992.

Este organismo podrá en cualquier tiempo formular observaciones a las instituciones cuando juzgue que los mecanismos adoptados no son suficientes para los propósitos indicados en el numeral segundo del presente artículo, a fin de que éstas introduzcan los ajustes correspondientes. Cualquier modificación a los mecanismos adoptados deberá ser informada a la Superintendencia Bancaria para evaluar su adecuación a los propósitos anotados.

4. Alcance y cobertura del control.

Los mecanismos de control y auditoría de que trata este artículo podrán versar exclusivamente sobre las transacciones, operaciones o saldos cuyas cuantías sean superiores a las que se fijen como razonables y suficientes. Tales cuantías se establecerán en el mecanismo que adopte cada entidad atendiendo al tipo de negocios que realiza, amplitud de su red, los procedimientos de selección de clientes, el mercadeo de sus productos, capacidad operativa y nivel de desarrollo tecnológico.

Artículo 103. CONTROL DE LAS TRANSACCIONES EN EFECTIVO.

1. Transacciones sujetas a control.

Toda institución financiera deberá dejar constancia, en formulario especialmente diseñado al efecto, de la información relativa a las transacciones en efectivo que realice, en moneda legal o extranjera cuyo valor sea superior a las cuantías que periódicamente señale la Superintendencia Bancaria.

Estos formularios deberán contener por lo menos:

- a) <Ordinal modificado por el artículo 24 de la Ley 365 de 1997. El nuevo texto es el siguiente:> La identidad, la firma y la dirección de la persona que físicamente realice la transacción. Cuando el registro se lleve en forma electrónica, no se requerirá la firma.
- b. La identidad y la dirección de la persona en nombre de la cual se realice la transacción;
- c. La identidad del beneficiario o destinatario de la transacción, si la hubiere;
- d. La identidad de la cuenta afectada por la transacción, si existiere;
- e. El tipo de transacción de que se trata (depósitos, retiros, cobro de cheques, compra de cheques o certificados, cheques de cajero u órdenes de pago, transferencias, etc.);
- f. La identificación de la institución financiera en la que se realizó la transacción;
- g. La fecha, el lugar, la hora y el monto de la transacción.

Las transacciones múltiples en efectivo, tanto en moneda legal como extranjera que en su conjunto superen cierto monto, serán consideradas como una transacción única si son realizadas por o en beneficio de determinada persona durante el día o en cualquier otro plazo que fije la Superintendencia Bancaria.

Las transacciones realizadas entre instituciones financieras sujetas a control y vigilancia, no requerirán de registro especial.

2. Control de múltiples transacciones en efectivo.

Cuando el giro ordinario de los negocios de un cliente determinado implique la realización corriente de numerosas transacciones en efectivo, la entidad financiera respectiva podrá llevar un registro de transacciones en efectivo en lugar del formulario individual al que se refiere el numeral anterior, en el cual se anotará, por lo menos, toda la información que debe consignarse en dicho formulario, salvo por lo previsto en el numeral 1. de la letra a. de la presente disposición. Las entidades financieras que decidan llevar dichos registros deberán informar mensualmente a la Superintendencia Bancaria las personas que sean objeto de este procedimiento.

Artículo 104. INFORMACION PERIODICA.

<Numeral modificado por el artículo 27 la Ley 795 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Toda institución financiera deberá informar a la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF), la totalidad de las transacciones en efectivo de que trata el artículo anterior, conforme a las instrucciones que al efecto imparta la Superintendencia Bancaria, en aplicación del artículo 10 de la Ley 526 de 1999.

Artículo 105. RESERVA SOBRE LA INFORMACION REPORTADA.

<Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 1121 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:>

Sin perjuicio de la obligación de reportar de forma inmediata y suficiente a la Unidad de Información y Análisis Financiero la información a que se refiere la letra d) del numeral 2 del artículo 102, las instituciones financieras solo estarán obligadas a suministrar información obtenida en desarrollo de los mecanismos previstos en los artículos anteriores cuando así lo solicite la Unidad de Información y Análisis Financiero o la Fiscalía General de la Nación.

Las autoridades, las entidades, sus administradores y sus funcionarios que tengan conocimiento por cualquier motivo de las informaciones y documentos a que se refieren los artículos anteriores deberán mantener reserva sobre los mismos.

Las autoridades, las entidades, sus administradores y sus funcionarios no podrán dar a conocer a las personas que hayan efectuado o intenten efectuar operaciones sospechosas, que se ha comunicado a la Unidad de Información y Análisis Financiero información sobre las mismas, y deberán guardar reserva sobre dicha información.

Artículo 106. MODIFICACION DE NORMAS SOBRE CONTROL.

Con el fin de asegurar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el numeral 1 del artículo 102 y numeral 1 del artículo 103 del presente Estatuto, el Gobierno Nacional podrá modificar las disposiciones de este

capítulo relacionadas con los requisitos y procedimientos que deben adoptar con tal propósito las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria.

Artículo 107. SANCIONES.

El incumplimiento de lo dispuesto en los artículos anteriores por la no adopción o aplicación de los mecanismos de control dará lugar a la imposición de las sanciones administrativas correspondientes, sin perjuicio de las consecuencias penales a que hubiere lugar.

El artículo 13 del Estatuto Anticorrupción, modifica el artículo 68A del Código Penal, y excluye de los beneficios en los delitos contra la administración pública relacionados con corrupción a quienes hayan sido condenados por el delito de lavado de activos, entre otros.

Ejemplos de casos y antecedentes

Fiscalía General de la Nación. LAVADO DE ACTIVOS

Proceso: 1706 (LEY 600 DEL 2000)

Hechos: Mediante información vía telefónica (20/11/02) se informa la posible comisión del delito de lavado de activos, como quiera que existen movimientos sospechosos en cuentas del banco Megabanco por parte de una empresa y giros a otras sociedades de dinero sin sustentación alguna.

Decisión: RESOLUCION DE ACUSACION

Fiscalía General de la Nación. LAVADO DE ACTIVOS Y PECULADO POR APROPIACIÓN

La investigación se origina en el año 2006, con un informe de la DIJIN, relacionado con el recaudo de información correspondiente a los créditos aprobados a través de la línea FINAGRO, a favor de 24 asociaciones de caucheros con domicilio en PUERTO CARREÑO (Vichada). Una vez estudiadas las asociaciones se encontraron serias inconsistencias e irregularidades entre estas:

- Que algunas fueron creadas el mismo día, o posterior a la aprobación del proyecto.
- Que la mayoría de las personas habían nacido en ciudades diferentes de Vichada - violando los requisitos del proyecto. Varias de las cédulas correspondían a personas que acababan de cumplir la mayoría de edad y algunas eran mujeres cabeza de familia.
- Algunas de las escrituras públicas de constitución de las asociaciones se efectuaron en la Notaría 48 de la ciudad de Bogotá, cuando estas presentan como domicilio Puerto Carreño, (Vichada), en la misma Notaría.

Dentro de este proceso fueron condenados cuatro acusados, por los delitos de Lavado de Activos agravado en concurso con Peculado por Apropiación agravado por la cuantía sentencia proferida por el señor Juez Sexto Penal del Circuito Especializado de Bogotá. Esta sentencia se encuentra con recurso de apelación.

Datos estadísticos

Según datos reportados por el sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación, a diciembre 31 de 2011, por el delito de lavado de activos se reportaron 2062 casos activos, de los cuales 1999 se encontraban en indagación, 6 en investigación y 57 en etapa de juzgamiento. No se

cuenta con información sobre el delito de lavado de activos cuyo delito fuente sea la comisión de delitos contra la administración pública.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia contempla los supuestos requeridos para la correcta aplicación del artículo 23, numeral 1, apartado a) inciso i)).

Artículo 23. Blanqueo del producto del delito

Inciso ii) del Apartado (a) del Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

a) ii) La ocultación o disimulación de la verdadera naturaleza, el origen, la ubicación, la disposición, el movimiento o la propiedad de bienes o del legítimo derecho a éstos, a sabiendas de que dichos bienes son producto del delito;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal, Ley 599 de 2000, tipifica en su artículo 323, el delito de lavado de activos, el cual dentro de sus verbos rectores contiene las conductas descritas en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 23 de la Convención.

Así mismo, el Estado Colombiano sanciona esta conducta disciplinariamente cuando es cometida por un servidor público. Dicha sanción se encuentra en el Código Disciplinario Único (Ley 742 de 2002) artículos 48 numeral 1 y 55 numeral 1 y adicionalmente el Estado colombiano también impone sanciones administrativas a los particulares que incurran en este tipo de conductas. Dichas sanciones se encuentran en EL Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) artículos 102 al 107 y Circular 007 de 1996 de la Superintendencia Financiera.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro II. Parte Especial.

Título X. Delitos Contra el Orden Económico Social.

Capítulo V. Del Lavado de Activos.

Artículo 323. Lavado de Activos.

Inciso modificado por el artículo 42 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El que adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, almacene, conserve, custodie o administre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, tráfico de menores de edad, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, delitos contra el sistema financiero, delitos contra la administración pública, o vinculados con el producto de delitos ejecutados bajo concierto para delinquir, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir

su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de diez (10) a treinta (30) años y multa de seiscientos cincuenta (650) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales vigentes.

La misma pena se aplicará cuando las conductas descritas en el inciso anterior se realicen sobre bienes cuya extinción de dominio haya sido declarada.

El lavado de activos será punible aun cuando las actividades de que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores, se hubiesen realizado, total o parcialmente, en el extranjero.

Las penas privativas de la libertad previstas en el presente artículo se aumentarán de una tercera parte a la mitad cuando para la realización de las conductas se efectuaren operaciones de cambio o de comercio exterior, o se introdujeran mercancías al territorio nacional.

El aumento de pena previsto en el inciso anterior, también se aplicará cuando se introdujeran mercancías de contrabando al territorio nacional.

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO.

Libro II. Parte Especial.

Título Único. La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo I. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

Libro III. Régimen Especial.

Título I. Régimen de los Particulares.

Capítulo III.

Artículo 55. Sujetos y Faltas Gravísimas.

Los sujetos disciplinables por este título solo responderán de las faltas gravísimas aquí descritas. Son faltas gravísimas las siguientes conductas:

1. Realizar una conducta tipificada objetivamente en la ley como delito sancionable a título de dolo, por razón o con ocasión de las funciones.

DECRETO 663 DE 1993 ESTATUTO ORGÁNICO DEL SISTEMA FINANCIERO

Artículos 102 al 107

Circular 007 DE 1996 -. SUPERINTENDENCIA FINANCIERA

Título I

Capítulo XI.

(Adjunta)

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia contempla los supuestos requeridos para la correcta aplicación del artículo 23, numeral 1, apartado a) inciso ii)).

Artículo 23. Blanqueo del producto del delito

Inciso i) del Apartado (b) del Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

b) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico:

i) La adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de su recepción, de que son producto del delito;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal, Ley 599 de 2000, tipifica en el artículo 447, las conductas descritas en el inciso i) del apartado b) de párrafo primero del artículo 23 de la Convención. Por su parte, el Código Disciplinario Único en sus artículos 48, numeral 1 y 55 numeral 1 también sanciona este comportamiento.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro II. Parte Especial.

Título XVI - Delitos Contra la Eficaz y Recta Impartición de Justicia.

Capítulo VI. Del Encubrimiento

Artículo 447. RECEPCIÓN.

<Artículo modificado por el artículo 45 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:>

El que sin haber tomado parte en la ejecución de la conducta punible adquiera, posea, convierta o transfiera bienes muebles o inmuebles, que tengan su origen mediato o inmediato en un delito, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años y multa de seis punto sesenta y seis (6.66) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

Si la conducta se realiza sobre medio motorizado, o sus partes esenciales, o sobre mercancía o combustible que se lleve en ellos; o sobre elementos destinados a comunicaciones telefónicas, telegráficas, informáticas, telemáticas y satelitales, o a la generación, transmisión, o distribución de energía eléctrica y gas domiciliario, o a la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado, la pena será de seis (6) a trece (13) años de prisión y multa de siete (7) a setecientos (700) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la conducta se realiza sobre un bien cuyo valor sea superior a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

En cuanto al artículo 23 de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, consideramos que Colombia contempla casi en su totalidad los supuestos requeridos con excepción del concepto “utilización” de bienes producto del delito. Se recomienda que Colombia dé alcance, en el delito de lavado de activos, al concepto de “utilización”.

Artículo 23. Blanqueo del producto del delito

Inciso ii) del Apartado (b) del Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

b) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico:

ii) La participación en la comisión de cualesquiera de los delitos tipificados con arreglo al presente artículo, así como la asociación y la confabulación para cometerlos, la tentativa de cometerlos y la ayuda, la incitación, la facilitación y el asesoramiento en aras de su comisión.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal, Ley 599 de 2000, tipifica las conductas punibles con carácter doloso en su artículo 22, mientras que el artículo 27 sanciona la tentativa de comisión de delitos, el artículo 28 sanciona el concurso de personas para la comisión de una conducta punible, el artículo 29 define como autor de una conducta punible a quien la ejecuta por sí mismo, usando a otro como instrumento y define que son coautores de una conducta punible los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal teniendo en cuenta la importancia del aporte, o quienes actúan como órganos de representación de persona jurídica, de un colectivo o de una persona natural cuya representación se detente. A su vez el artículo 30 del mismo Código define que son partícipes de una conducta punible tanto quien actúa como determinador, como quien actúa como cómplice, donde puede incluirse la conducta de asesoramiento para la comisión de cualquiera de las conductas que se busca sean tipificadas en el marco de la Convención Por su parte, el Código Disciplinario Único en el artículo 48, numeral 1 y el artículo 55 numeral 1 también sanciona estos comportamientos cuando son ejecutados por servidores públicos.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro I. Parte General.

Título III.

Capítulo Único. De la Conducta Punible.

Artículo 22. Dolo.

La conducta es dolosa cuando el agente conoce los hechos constitutivos de la infracción penal y quiere su realización. También será dolosa la conducta cuando la realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar.

Artículo 27. Tentativa.

El que iniciare la ejecución de una conducta punible mediante actos idóneos e inequívocamente dirigidos a su consumación, y ésta no se produjere por circunstancias ajenas a su voluntad, incurrirá en pena no menor de la mitad del mínimo ni mayor de las tres cuartas partes del máximo de la señalada para la conducta punible consumada.

Cuando la conducta punible no se consuma por circunstancias ajenas a la voluntad del autor o partícipe, incurrirá en pena no menor de la tercera parte del mínimo ni mayor de las dos terceras partes del máximo de la señalada para su consumación, si voluntariamente ha realizado todos los esfuerzos necesarios para impedir la.

Artículo 28. CONCURSO DE PERSONAS EN LA CONDUCTA PUNIBLE.

Concurren en la realización de la conducta punible los autores y los partícipes.

Artículo 29. AUTORES.

Es autor quien realice la conducta punible por sí mismo o utilizando a otro como instrumento.

Son coautores los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte.

También es autor quien actúa como miembro u órgano de representación autorizado o de hecho de una persona jurídica, de un ente colectivo sin tal atributo, o de una persona natural cuya representación voluntaria se detente, y realiza la conducta punible, aunque los elementos especiales que fundamentan la penalidad de la figura punible respectiva no concurren en él, pero sí en la persona o ente colectivo representado.

El autor en sus diversas modalidades incurrirá en la pena prevista para la conducta punible.

Artículo 30. PARTICIPES.

Son partícipes el determinador y el cómplice.

Quien determine a otro a realizar la conducta antijurídica incurrirá en la pena prevista para la infracción.

Quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma, incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad.

Al interviniente que no teniendo las calidades especiales exigidas en el tipo penal concurra en su realización, se le rebajará la pena en una cuarta parte.

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO.

Libro II. Parte Especial.

Título Único. La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo I. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

Libro III. Régimen Especial.

Título I. Régimen de los Particulares.

Capítulo III.

Artículo 55. Sujetos y Faltas Gravísimas.

Los sujetos disciplinables por este título solo responderán de las faltas gravísimas aquí descritas. Son faltas gravísimas las siguientes conductas:

1. Realizar una conducta tipificada objetivamente en la ley como delito sancionable a título de dolo, por razón o con ocasión de las funciones.

La asociación y confabulación para un delito no quedan reguladas.

Datos estadísticos

En la actualidad cursan en la Unidad Nacional de Lavado de Activos 664 investigaciones en las cuales hay pluralidad de sujetos activos.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

En cuanto al artículo 23 de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, Colombia contempla casi en su totalidad los supuestos requeridos para la correcta aplicación del parr. 1, apartado b) inciso ii).

Artículo 23. Blanqueo del producto del delito

Apartados (a) y (b) del Párrafo 2

2. Para los fines de la aplicación o puesta en práctica del párrafo 1 del presente artículo:

a) Cada Estado Parte velará por aplicar el párrafo 1 del presente artículo a la gama más amplia posible de delitos determinantes;

b) Cada Estado Parte incluirá como delitos determinantes, como mínimo, una amplia gama de delitos tipificados con arreglo a la presente Convención;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal, Ley 599 de 2000, establece en el artículo 323 entre los delitos determinantes del lavado de activos más de 40 conductas de diversa naturaleza, entre las que se encuentran todos los ilícitos tipificados en el Título de Delitos Contra la Administración Pública, lo que incluye de manera general todos los delitos considerados por esta Convención y que se encuentran consagrados actualmente en la Legislación Penal Colombiana, de acuerdo a lo señalado en los apartados a) y b) del párrafo 2 del artículo 23 de la Convención.

El mismo Código Penal, también establece al tipificar el delito de lavado de activos que el mismo será punible aun cuando las actividades constitutivas del delito determinante se hubiesen realizado total o parcialmente en el extranjero.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro II. Parte Especial.

Capítulo V. Del Lavado de Activos.

Artículo 323. Lavado de activos.

<Inciso modificado por el artículo 42 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El que adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, almacene, conserve, custodie o administre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, tráfico de menores de edad, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, delitos contra el sistema financiero, delitos contra la administración pública, o vinculados con el producto de delitos ejecutados bajo concierto para delinquir, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de diez (10) a treinta (30) años y multa de seiscientos cincuenta (650) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales vigentes.

La misma pena se aplicará cuando las conductas descritas en el inciso anterior se realicen sobre bienes cuya extinción de dominio haya sido declarada.

El lavado de activos será punible aun cuando las actividades de que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores, se hubiesen realizado, total o parcialmente, en el extranjero.

Las penas privativas de la libertad previstas en el presente artículo se aumentarán de una tercera parte a la mitad cuando para la realización de las conductas se efectuaren operaciones de cambio o de comercio exterior, o se introdujeren mercancías al territorio nacional.

El aumento de pena previsto en el inciso anterior, también se aplicará cuando se introdujeren mercancías de contrabando al territorio nacional.

Ejemplos de casos y antecedentes

Fiscalía General de la Nación. LAVADO DE ACTIVOS Y PECULADO POR APROPIACIÓN

La investigación se origina en el año 2006, con un informe de la DIJIN, relacionado con el recaudo de información correspondiente a los créditos aprobados a través de la línea FINAGRO, a favor de 24 asociaciones de caucheros con domicilio en PUERTO CARREÑO

(Vichada). Una vez estudiadas las asociaciones se encontraron serias inconsistencias e irregularidades entre estas:

- Que algunas fueron creadas el mismo día, o posterior a la aprobación del proyecto.
- Que la mayoría de las personas habían nacido en ciudades diferentes de Vichada - violando los requisitos del proyecto. Varias de las cédulas correspondían a personas que acababan de cumplir la mayoría de edad y algunas eran mujeres cabeza de familia.
- Algunas de las escrituras públicas de constitución de las asociaciones se efectuaron en la Notaria 48 de la ciudad de Bogotá, cuando estas presentan como domicilio Puerto Carreño, (Vichada), en la misma Notaría.

Dentro de este proceso fueron condenados cuatro acusados, por los delitos de Lavado de Activos agravado en concurso con Peculado por Apropiación agravado por la cuantía sentencia proferida por el señor Juez Sexto Penal del Circuito Especializado de Bogotá. Esta sentencia se encuentra con recurso de apelación.

Datos estadísticos

No se cuenta con información sobre el delito de lavado de activos cuyo delito fuente sea la comisión de delitos contra la administración pública.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El numeral 2 del artículo 23 trata acerca de que debe aplicarse el párrafo 1 de ese mismo artículo a la gama más amplia de delitos determinantes posible y que dichos delitos determinantes deberán estar contemplados dentro de la Convención. En referencia a esto, la lista de delitos contemplada por artículo 323 del Código Penal son los siguientes:

- *Extorsión,*
- *Enriquecimiento ilícito,*
- *Secuestro extorsivo,*
- *Rebelión,*
- *Tráfico de armas,*
- *Delitos contra el sistema financiero,*
- *Delitos contra la administración pública,*
- *Tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas.*

De los cuales se encuentran comprendidos dentro de las disposiciones de la Convención el enriquecimiento ilícito y los delitos contra la administración pública como ser el peculado, el cohecho, el soborno transnacional, el tráfico de influencias y el abuso de funciones. Con lo que Colombia contempla una amplia gama de delitos, de los cuales la mayoría forman parte de los tipificados en la Convención.

Artículo 23. Blanqueo del producto del delito

Apartado (c) del Párrafo 2

2. Para los fines de la aplicación o puesta en práctica del párrafo 1 del presente artículo:

c) A los efectos del apartado b) supra, entre los delitos determinantes se incluirán los delitos cometidos tanto dentro como fuera de la jurisdicción del Estado Parte interesado. No obstante, los delitos cometidos fuera de la jurisdicción de un Estado Parte constituirán delito determinante siempre y cuando el acto correspondiente sea delito con arreglo al derecho interno del Estado en que se haya cometido y constituyese asimismo delito con arreglo al derecho interno del Estado Parte que aplique o ponga en práctica el presente artículo si el delito se hubiese cometido allí;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El artículo 323 del Código Penal abarca la comisión del delito fuera del territorio nacional:

Artículo 323. Lavado de activos.

...

El lavado de activos será punible aun cuando las actividades de que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores, se hubiesen realizado, total o parcialmente, en el extranjero.

Datos estadísticos

No se cuenta con bases de datos que contengan la información requerida en este interrogante, por lo que no hay información disponible al respecto.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple el apartado c) del párr. 2) del Artículo 23.

Artículo 23. Blanqueo del producto del delito

Apartado (d) del Párrafo 2

2. Para los fines de la aplicación o puesta en práctica del párrafo 1 del presente artículo:

d) Cada Estado Parte proporcionará al Secretario General de las Naciones Unidas una copia de sus leyes destinadas a dar aplicación al presente artículo y de cualquier enmienda ulterior que se haga a tales leyes o una descripción de ésta;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Como parte integrante de la respuesta a la lista de verificación se anexa la Ley 599 de 2000 (Código Penal Colombiano).

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se observa que al momento de la revisión, no hay registros que Colombia haya suministrado oficialmente la información requerida en el inciso d) del numeral 2 del artículo 23 de la Convención. Por consiguiente, se recomienda que Colombia suministre oficialmente copias de su legislación sobre blanqueo del producto.

del delito

Artículo 23. Blanqueo del producto del delito

Apartado (e) del Párrafo 2

2. Para los fines de la aplicación o puesta en práctica del párrafo 1 del presente artículo:

e) Si así lo requieren los principios fundamentales del derecho interno de un Estado Parte, podrá disponerse que los delitos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo no se aplican a las personas que hayan cometido el delito determinante.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El artículo 323 del CP no contiene ninguna exclusión del llamado auto-lavado.

Asimismo, la jurisprudencia nacional ya definió que existe independencia de ambos tipos de conducta (delitos determinantes y delitos determinados) y por tanto la necesidad de sancionarlas de manera autónoma. La razón de ser de esta separación radica en el cumplimiento de compromisos internacionales adquiridos por Colombia, como por ejemplo la Declaración de Principios de Basilea y la Convención de Viena, los cuales se acordaron con el fin de prevenir, controlar y reprimir la práctica de actividades que afectan el normal funcionamiento de las economías internas de cada uno de los países, como consecuencia del ingreso o salida de recursos de contenido económico provenientes de actividades delictivas.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado 28300. 5 de Agosto de 2009.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado 22673. Auto de 27 de Octubre de 2004.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado 25248. 5 de Octubre de 2006.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado 23274. 28 de Noviembre de 2007

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado 23754 9 de Abril de 2008.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El artículo 323 del Código Penal abarca el caso en que el delito se cometa por las personas que hayan cometido el delito determinante.

Artículo 24. Encubrimiento

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 23 de la presente Convención, cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente tras la comisión de cualesquiera de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención pero sin haber participado en ellos, el encubrimiento o la retención continua de bienes a sabiendas de que

dichos bienes son producto de cualesquiera de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal, Ley 599 de 2000, en sus artículos 446 y 447 así como el artículo 326 sobre el testaferrato tipifican como delitos de favorecimiento y receptación las conductas descritas en este artículo de la Convención. Así mismo, el Código Disciplinario Único sanciona este tipo de conducta en sus artículos 48 numerales 1, 3 y 3A, y 55 numeral 1.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro II. Parte Especial

Título X. Delitos Contra el Orden Económico Social

Artículo 325. OMISION DE CONTROL.

Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1357 de 2009. El nuevo texto es el siguiente: El miembro de junta directiva, representante legal, administrador o empleado de una institución financiera o de cooperativas que ejerzan actividades de ahorro y crédito que, con el fin de ocultar o encubrir el origen ilícito del dinero, omita el cumplimiento de alguno o todos los mecanismos de control establecidos por el ordenamiento jurídico para las transacciones en efectivo incurrirá, por esa sola conducta, en prisión de treinta y ocho (38) a ciento veintiocho (128) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a quince mil (15.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 325-A. OMISIÓN DE REPORTES SOBRE TRANSACCIONES EN EFECTIVO, MOVILIZACIÓN O ALMACENAMIENTO DE DINERO EN EFECTIVO.

<Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 1357 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:>

Aquellos sujetos sometidos a control de la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF) que deliberadamente omitan el cumplimiento de los reportes a esta entidad para las transacciones en efectivo o para la movilización o para el almacenamiento de dinero en efectivo, incurrirán, por esa sola conducta, en prisión de treinta y ocho (38) a ciento veintiocho (128) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a quince mil (15.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Se exceptúan de lo dispuesto en el presente artículo quienes tengan el carácter de miembro de junta directiva, representante legal, administrador o empleado de instituciones financieras o de cooperativas que ejerzan actividades de ahorro y crédito, a quienes se aplicará lo dispuesto en el artículo 325 del presente Capítulo.

Artículo 325-B. OMISIÓN DE CONTROL EN EL SECTOR DE LA SALUD.

<Artículo adicionado por el artículo 22 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El empleado o director de una entidad vigilada por la Superintendencia de Salud, que con el fin de ocultar o encubrir un acto de corrupción, omita el cumplimiento de alguno o todos los mecanismos de control establecidos para la prevención y la lucha contra el fraude en el sector de la salud, incurrirá, por esa sola conducta, en la pena prevista para el Título XVI. Delitos Contra la Eficaz y Recta Impartición de Justicia.

Artículo 326. TESTAFERRATO

[Penas aumentadas por el artículo 14 de la ley 890 de 2004] Quien preste su nombre para adquirir bienes con dineros provenientes del delito de narcotráfico y conexos, incurrirá en prisión de noventa y seis (96) a doscientos setenta (270) meses y multa de seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (666.66) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin perjuicio del decomiso de los respectivos bienes.

[Inciso adicionado por el artículo 7 de la ley 733 de 2002 y sus penas aumentadas por el artículo 14 de la ley 890 de 2004] La misma pena se impondrá cuando la conducta descrita en el inciso anterior se realice con dineros provenientes del secuestro extorsivo, extorsión y conexos y la multa será de seis mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (6.666.66) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin perjuicio del decomiso de los respectivos bienes.

Capítulo VI. Del Encubrimiento.

Artículo 446. FAVORECIMIENTO. <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El que tenga conocimiento de la comisión de la conducta punible, y sin concierto previo, ayudare a eludir la acción de la autoridad o a entorpecer la investigación correspondiente, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses.

Si la conducta se realiza respecto de los delitos de genocidio, desaparición forzada, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, tráfico de drogas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, la pena será de sesenta y cuatro (64) a doscientos dieciséis (216) meses de prisión.

Si se tratare de contravención se impondrá multa.

Artículo 447. RECEPCIÓN.

<Artículo modificado por el artículo 45 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:>

El que sin haber tomado parte en la ejecución de la conducta punible adquiera, posea, convierta o transfiera bienes muebles o inmuebles, que tengan su origen mediato o inmediato en un delito, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años y multa de seis punto sesenta y seis (6.66) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

Si la conducta se realiza sobre medio motorizado, o sus partes esenciales, o sobre mercancía o combustible que se lleve en ellos; o sobre elementos destinados a comunicaciones telefónicas, telegráficas, informáticas, telemáticas y satelitales, o a la generación, transmisión, o distribución de energía eléctrica y gas domiciliario, o a la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado, la pena será de seis (6) a trece (13) años de prisión y multa de siete (7) a setecientos (700) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la conducta se realiza sobre un bien cuyo valor sea superior a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad.

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO.

Libro II. Parte Especial.

Título Único. La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo I. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

3. Dar lugar a que por culpa gravísima se extravíen, pierdan o dañen bienes del Estado o a cargo del mismo, o de empresas o instituciones en que este tenga parte o bienes de particulares cuya administración o custodia se le haya confiado por razón de sus funciones, en cuantía igual o superior a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales.

Incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente, en favor propio o de un tercero, permitir o tolerar que otro lo haga.

Artículo 55. SUJETOS Y FALTAS GRAVÍSIMAS.

Los sujetos disciplinables por este título solo responderán de las faltas gravísimas aquí descritas. Son faltas gravísimas las siguientes conductas:

1. Realizar una conducta tipificada objetivamente en la ley como delito sancionable a título de dolo, por razón o con ocasión de las funciones.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha establecido en su totalidad los elementos del delito de encubrimiento previstos en el artículo bajo examen.

Artículo 25. Obstrucción de la justicia

Apartado (a)

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

a) El uso de fuerza física, amenazas o intimidación, o la promesa, el ofrecimiento o la concesión de un beneficio indebido para inducir a una persona a prestar falso testimonio o a obstaculizar la prestación de testimonio o la aportación de pruebas en procesos en relación con la comisión de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal colombiano en su Título XVI - Delitos contra la Eficaz y Recta Impartición de Justicia, tipifica en los artículos 444, 444A, 454A, 454B y 454C como delitos de Soborno, Soborno en la actuación penal, Amenaza a testigo, Ocultamiento, alteración o destrucción de material probatorio e Impedimento o perturbación de la celebración de audiencias públicas, las conductas descritas en el Apartado a) del artículo 25 de la Convención.

Políticas, leyes u otras medidas aplicables

LEY 890 DE 2004.

Libro II Parte Especial - De los Delitos en Particular

Título XVI. Delitos Contra la Eficaz y Recta Impartición de Justicia.

Capítulo III. Del Falso Testimonio

Artículo 444. SOBORNO.

Artículo modificado por el artículo 31 de la Ley 1474 de 2011.

El nuevo texto es el siguiente:

El que entregue o prometa dinero u otra utilidad a un testigo para que falte a la verdad o la calle total o parcialmente en su testimonio, incurrirá en prisión de seis (6) a doce (12) años y multa de cien (100) a mil (1.000) salarios.

Artículo 444A. SOBORNO EN LA ACTUACIÓN PENAL.

Artículo modificado por el artículo 32 de la Ley 1474 de 2011.

El nuevo texto es el siguiente:

El que en provecho suyo o de un tercero entregue o prometa dinero u otra utilidad a persona que fue testigo de un hecho delictivo, para que se abstenga de concurrir a declarar, o para que falte a la verdad, o la calle total o parcialmente, incurrirá en prisión de seis (6) a doce (12) años y multa de cincuenta (50) a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Capítulo IX. Delitos Contra Medios de Prueba y Otras Infracciones

Artículo 454A. AMENAZAS A TESTIGO.

Artículo CONDICIONALMENTE. Artículo adicionado por el artículo 13 de la Ley 890 de 2004.

El nuevo texto es el siguiente:

El que amenace a una persona testigo de un hecho delictivo con ejercer violencia física o moral en su contra o en la de su cónyuge, compañero o compañera permanente o pariente dentro del cuarto grado, para que se abstenga de actuar como testigo, o para que en su testimonio falte a la verdad, o la calle total o parcialmente, incurrirá en pena de prisión de cuatro (4) a ocho (8) años y multa de cincuenta (50) a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la conducta anterior se realizare respecto de testigo judicialmente admitido para comparecer en juicio, con la finalidad de que no concurra a declarar, o para que declare lo que no es cierto, incurrirá en prisión de cinco (5) a doce (12) años y multa de cien (100) a cuatro mil (4.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A las mismas penas previstas en los incisos anteriores incurrirá quien realice las conductas sobre experto que deba rendir informe durante la indagación o investigación, o que sea judicialmente admitido para comparecer en juicio como perito.

Artículo 454-B. OCULTAMIENTO, ALTERACIÓN O DESTRUCCIÓN DE ELEMENTO MATERIAL PROBATORIO.

Artículo adicionado por el artículo 13 de la Ley 890 de 2004.

El nuevo texto es el siguiente:

El que para evitar que se use como medio cognoscitivo durante la investigación, o como medio de prueba en el juicio, oculte, altere o destruya elemento material probatorio de los mencionados en el Código de Procedimiento Penal, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años y multa de doscientos (200) a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 454-C. IMPEDIMENTO O PERTURBACIÓN DE LA CELEBRACIÓN DE AUDIENCIAS PÚBLICAS.

<Artículo adicionado por el artículo 13 de la Ley 890 de 2004. El nuevo texto es el siguiente:>

El que por cualquier medio impida o trate de impedir la celebración de una audiencia pública durante la actuación procesal, siempre y cuando la conducta no constituya otro delito, incurrirá en prisión de tres (3) a seis (6) años y multa de cien (100) a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes

La legislación colombiana fue cambiado por el Estatuto Anticorrupción: **Artículo 31 del Estatuto Anticorrupción:** “**Soborno.** Modifíquese el artículo 444 de la Ley 599 de 2000, que quedará así: El que entregue o prometa dinero u otra utilidad a un testigo para que falte a la verdad o la calle total o parcialmente en su testimonio...”

Artículo 32 del Estatuto Anticorrupción: “**Soborno en la actuación penal.** Modifíquese el artículo 444-A de la Ley 599 de 2000, que quedará así: **El que en provecho suyo o de un tercero entregue o prometa dinero u otra utilidad a persona que fue testigo de un hecho delictivo, para que se abstenga de concurrir a declarar, o para que falte a la verdad, o la calle total o parcialmente...**”

Dos delitos adicionales son relacionados al artículo 25 (a) de la Convención:

“Art. 182 – Constreñimiento ilegal. El que fuera de los casos especialmente como delito, constriña a otro a hacer, tolerar u omitir alguna cosa, incurrirá en prisión de.... “

“Art. 244 – Extorsión. El que constriña a otro a hacer, tolerar u omitir alguna cosa, con el propósito de obtener provecho ilícito o cualquier utilidad ilícita o beneficio ilícito para sí o para un tercero, incurrirá en prisión de ...”

La normativa referenciada regula todos los delitos salvo el uso de la fuerza física contra un testigo, y no regula específicamente la obstrucción de justicia en asuntos relacionados con la aportación de pruebas.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia no cuenta con un tipo penal específico de obstrucción de la justicia, sin embargo en el Código Penal se encuentran tipos penales que podrían apegarse a las disposiciones de la Convención.

En lo referente al inciso a) del artículo 25 de la Convención, la legislación colombiana cuenta con el soborno (artículo 444), el soborno en la actuación penal (art. 444 A) y las amenazas a testigo (art. 454 A). Estas disposiciones no abarcan el uso de la fuerza física contra un testigo, y no regula específicamente la obstrucción de justicia en asuntos relacionados con la aportación de pruebas.

Por consiguiente, se recomienda que Colombia dé alcance, en la legislación sobre la obstrucción de justicia, a los elementos del uso de la fuerza física contra testigos y, en regla específica, a la aportación de pruebas.

Artículo 25. Obstrucción de la justicia

Apartado (b)

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

b) El uso de fuerza física, amenazas o intimidación para obstaculizar el cumplimiento de las funciones oficiales de un funcionario de la justicia o de los servicios encargados de hacer cumplir la ley en relación con la comisión de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención. Nada de lo previsto en el presente artículo menoscabará el derecho de los Estados Parte a disponer de legislación que proteja a otras categorías de funcionarios públicos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Las conductas descritas en el Apartado b) del artículo 25 de la Convención se encuentran tipificadas en el Código Penal, Ley 599 de 2000, en el artículo 429 como el delito de Violencia Contra Servidor Público, y 430, sobre la perturbación de actos oficiales. Por su parte, el Código Disciplinario Único, en su artículo 48 numerales 1 y 4 y artículo 55 numeral 1 también sanciona este tipo de conducta.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro II. Parte Especial. De los Delitos en Particular.

Título XV. Delitos Contra la Administración Pública.

Capítulo Décimo. De los Delitos Contra los Servidores Públicos.

Artículo 429. VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO.

<Artículo modificado por el artículo 43 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El que ejerza violencia contra servidor público, por razón de sus funciones o para obligarlo a ejecutar u omitir algún acto propio de su cargo o a realizar uno contrario a sus deberes oficiales, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.

Artículo 430 del Código Penal: *Perturbación de actos oficiales.*

El que simulando autoridad o invocando falsa orden de la misma, o valiéndose de cualquier otra maniobra engañosa, trate de impedir o perturbar la reunión o el ejercicio de las funciones de las corporaciones o autoridades legislativas, jurisdiccionales o administrativas, o de cualquier otra autoridad pública, o pretenda influir en sus decisiones o deliberaciones...

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO.

Libro II. Parte Especial.

Título Único. La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo I. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.
4. Omitir, retardar y obstaculizar la tramitación de la actuación disciplinaria originada en faltas gravísimas cometidas por los servidores públicos u omitir o retardar la denuncia de faltas gravísimas o delitos dolosos, preterintencionales o culposos investigables de oficio de que tenga conocimiento en razón del cargo o función.

Libro III. Régimen Especial.

Título I. Régimen de los Particulares.

Capítulo III.

Artículo 55. Sujetos y Faltas Gravísimas.

Los sujetos disciplinables por este título solo responderán de las faltas gravísimas aquí descritas. Son faltas gravísimas las siguientes conductas:

1. Realizar una conducta tipificada objetivamente en la ley como delito sancionable a título de dolo, por razón o con ocasión de las funciones.

Datos estadísticos

El sistema SPOA de la Fiscalía General de la Nación reportó que por el delito de Violencia Contra Servidor Público durante el año 2011 se presentaron 2343 denuncias de las cuales 1868 se encuentran en indagación, 183 en investigación y 291 en etapa de juicio.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Refiriéndonos al inciso b) del mismo artículo de la Convención, en la legislación colombiana existen los artículos 429 y 430 del Código Penal.

En ambos tipos penales se menciona el uso de violencia, la simulación de autoridad, invocación falsa de orden de autoridad o la utilización de cualquier otra maniobra engañosa contra un servidor público a ejecutar u omitir un acto propio de su cargo o a ejecutar uno contrario a sus deberes; pero elementos como el uso de intimidación o amenazas para obstaculizar el cumplimiento de las funciones oficiales de un servidor de la justicia no forman parte de ninguno de los tipos antes referidos.

Por consiguiente, se recomienda a Colombia que adapte su legislación para incluir las amenazas o intimidación a funcionarios de la justicia o de los servicios encargados de hacer cumplir la ley.

Artículo 26. Responsabilidad de las personas jurídicas

Párrafos 1 y 2

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias, en consonancia con sus principios jurídicos, a fin de establecer la responsabilidad de personas jurídicas por su participación en delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

2. Con sujeción a los principios jurídicos del Estado Parte, la responsabilidad de las personas jurídicas podrá ser de índole penal, civil o administrativa.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia prevé que la responsabilidad penal recaiga en la persona natural, y la legislación Colombiana no considera a las personas jurídicas per se, como autoras de delitos, pero si considera que los miembros de los órganos de representación de las personas jurídicas son penalmente responsables cuando para la realización de la conducta punible se requiere de ciertos elementos especiales que aunque no concurren en la persona natural, si lo hagan en la persona jurídica.

Además de lo anterior, en el artículo 91 de la Ley 906 de 2004 - Código de Procedimiento Penal se contemplan consecuencias penales accesorias tal como la medida cautelar de suspensión ó la cancelación de la personería jurídica las personas jurídicas, así como el cierre de establecimientos de comercio cuando las personas jurídicas hayan buscado u obtenido un beneficio proveniente de la comisión de delitos.

Adicionalmente el artículo 34 del Nuevo Estatuto Anticorrupción Ley 1474 de 2011, extiende esa sanción a los casos en que las personas jurídicas hayan resultado beneficiadas por la comisión de delitos contra la Administración Pública.

LEY 599 DE 2000.

Libro I. Parte General.

Artículo 29. AUTORES.

Es autor quien realice la conducta punible por sí mismo o utilizando a otro como instrumento.

Son coautores los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte.

También es autor quien actúa como miembro u órgano de representación autorizado o de hecho de una persona jurídica, de un ente colectivo sin tal atributo, o de una persona natural cuya representación voluntaria se detente, y realiza la conducta punible, aunque los elementos especiales que fundamentan la penalidad de la figura punible respectiva no concurren en él, pero sí en la persona o ente colectivo representado.

El autor en sus diversas modalidades incurrirá en la pena prevista para la conducta punible.

LEY 906 de 2004 - Código de Procedimiento Penal

Libro I - Disposiciones Generales

Título II - Acción Penal

Capítulo II - Comiso

Artículo 91. SUSPENSIÓN Y CANCELACIÓN DE LA PERSONERÍA JURÍDICA.

En cualquier momento y antes de presentarse la acusación, a petición de la Fiscalía, el juez de

control de garantías ordenará a la autoridad competente que, previo el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para ello, proceda a la suspensión de la personería jurídica o al cierre temporal de los locales o establecimientos abiertos al público, de personas jurídicas o naturales, cuando existan motivos fundados que permitan inferir que se han dedicado total o parcialmente al desarrollo de actividades delictivas.

Las anteriores medidas se dispondrán con carácter definitivo en la sentencia condenatoria cuando exista convencimiento más allá de toda duda razonable sobre las circunstancias que las originaron.

LEY 1474 DE 2011 (ESTATUTO ANTICORRUPCIÓN)

Artículo 34. MEDIDAS CONTRA PERSONAS JURÍDICAS.

Independientemente de las responsabilidades penales individuales a que hubiere lugar, las medidas contempladas en el artículo 91 de la Ley 906 de 2004 se aplicarán a las personas jurídicas que se hayan buscado beneficiar de

la comisión de delitos contra la Administración Pública, o cualquier conducta punible relacionada con el patrimonio público, realizados por su representante legal o sus administradores, directa o indirectamente.

En los delitos contra la Administración Pública o que afecten el patrimonio público, las entidades estatales posiblemente perjudicadas podrán pedir la vinculación como tercero civilmente responsable de las personas jurídicas que hayan participado en la comisión de aquellas.

De conformidad con lo señalado en el artículo 86 de la Ley 222 de 1995, la Superintendencia de Sociedades podrá imponer multas de quinientos (500) a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando con el consentimiento de su representante legal o de alguno de sus administradores o con la tolerancia de los mismos, la sociedad haya participado en la comisión de un delito contra la Administración Pública o contra el patrimonio público.

Asimismo, en el estatuto de contratación (arts. 52 y 7 de la Ley 80/93) hay responsabilidad de los contratistas por sus acciones en la actuación contractual, el contratista puede ser persona natural y jurídica e incluso se trata la situación de los consorciados o uniones temporales, que aunque no son personas jurídicas, sus integrantes responden hasta el porcentaje de su participación en dicha unión o consorcio.

En el ámbito administrativo, la Superintendencia de Sociedades puede aplicar multas según lo regulado en el artículo 86 de la Ley 222 de 1995, y la Procuraduría de la Nación puede excluir empresas de la contratación pública.

LEY 222 DE 1995

Capítulo IX De la Inspección, Vigilancia y Control de la Superintendencia de Sociedades.

Artículo 85 CONTROL.

El control consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para ordenar los correctivos necesarios para subsanar una situación crítica de orden jurídico, contable, económico o administrativo de cualquier sociedad comercial no vigilada por otra superintendencia, cuando así lo determine el Superintendente de Sociedades mediante acto administrativo de carácter particular.

En ejercicio del control, la Superintendencia de Sociedades tendrá, además de las facultades indicadas en los artículos anteriores, las siguientes:

(...) 4. <Numeral modificado por el artículo 43 de la Ley 1429 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Ordenar la remoción de los administradores, Revisor Fiscal y empleados, según a el caso, por incumplimiento de las órdenes de la Superintendencia de Sociedades, o de los deberes previstos en la ley o en los estatutos, de oficio o a petición de parte, mediante providencia motivada en la cual designará su reemplazo de las listas que elabore la Superintendencia de Sociedades. La remoción ordenada por la Superintendencia de Sociedades implicará una inhabilidad para ejercer el comercio, hasta por diez (10) años, contados a partir de la ejecutoria del acto administrativo correspondiente.

A partir del sometimiento a control, se prohíbe a los administradores y empleados la constitución de garantías que recaigan sobre bienes propios de la sociedad, enajenaciones de bienes u operaciones que no correspondan al giro ordinario de los negocios sin autorización previa de la Superintendencia de Sociedades. Cualquier acto celebrado o ejecutado en contravención a lo dispuesto en el presente artículo será ineficaz de pleno derecho.

El reconocimiento de los presupuestos de ineficacia previstos en este artículo será de competencia de la Superintendencia de Sociedades de oficio en ejercicio de funciones administrativas. Así mismo, las partes podrán solicitar a la Superintendencia su reconocimiento a través del proceso verbal sumario.

Artículo 86. OTRAS FUNCIONES.

Además la Superintendencia de Sociedades cumplirá las siguientes funciones:

3. Imponer sanciones o multas, sucesivas o no, hasta de doscientos salarios mínimos legales mensuales, cualquiera sea el caso, a quienes incumplan sus órdenes, la ley o los estatutos.

En cuanto a la responsabilidad civil, una persona jurídica puede ser vinculada al proceso penal como tercero civilmente responsable (art. 34 párr. 2 Estatuto Anticorrupción).

LEY 1474 DE 2011 (ESTATUTO ANTICORRUPCIÓN)

Artículo 34. MEDIDAS CONTRA PERSONAS JURÍDICAS.

...

En los delitos contra la Administración Pública o que afecten el patrimonio público, las entidades estatales posiblemente perjudicadas podrán pedir la vinculación como tercero civilmente responsable de las personas jurídicas que hayan participado en la comisión de aquellas.

La Superintendencia de Sociedades durante los tres últimos años y lo corrido del 2011, ha impuesto multas a las sociedades comerciales por la violación a la ley o a los estatutos, que ascienden a las siguientes cuantías:

Año	Número de empresas multadas	Amount
2008	3,509	\$7,473'074,655
2009	2,980	\$14,377'783,047
2010	4,043	\$16,894'210,700
2011*	1,357	\$11,383'815,584

Esta información ha sido proporcionada por el Departamento de Cartera de la Oficina de Supervisión de Sociedades

* Fecha límite: 30 de Junio 2011

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Estos artículos cumplen con lo establecido en el artículo 26 de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. Aunque Colombia no ha establecido la responsabilidad penal de las personas jurídicas, en el párrafo primero del artículo 34 se habla de las medidas accesorias penales que podrán aplicarse a las personas jurídicas que hayan buscado beneficiarse a través de la comisión de delitos contra el patrimonio público, éstas medidas son las establecidas en el artículo 91 del Código Procesal Penal colombiano y consisten en la suspensión de la personería jurídica o el cierre temporal de los locales o establecimientos abiertos al público, de personas jurídicas o naturales, cuando existan motivos fundados que permitan inferir que se han dedicado total o parcialmente a la comisión de actividades delictivas.

El párrafo segundo se trata lo correspondiente a la responsabilidad civil, y finalmente en párrafo tercero se legisla lo referente a la responsabilidad administrativa, expresando que las sanciones administrativas, en este caso multas, contra las personas jurídicas serán impuestas por la Superintendencia de Sociedades, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Ley 222 de 1995 (Ley que modifica el Libro II del Código de Comercio colombiano).

Colombia cumple con los requerimientos de la Convención del artículo 26, párrafos (1) y (2) .

Artículo 26. Responsabilidad de las personas jurídicas

Párrafo 3

3. Dicha responsabilidad existirá sin perjuicio de la responsabilidad penal que incumba a las personas naturales que hayan cometido los delitos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Las sanciones accesorias de naturaleza penal así como las sanciones administrativas y civiles contra personas jurídicas son independientes de la responsabilidad penal de las personas naturales que hayan cometido los delitos.

La Legislación Colombiana consagra una responsabilidad de carácter penal para los miembros u órgano de representación autorizado o de hecho de una persona jurídica, de un ente colectivo sin tal atributo, o de una persona natural cuya representación voluntaria se detente, y realiza la conducta punible.

Además a las personas naturales que cometen conductas punibles cuando son miembros u órganos de representación de personas jurídicas, se les pueden aplicar sanciones de carácter administrativo, tal como lo ordena el artículo 85 numeral 4 de la Ley 222 de 1995 (véase arriba). En este caso la remoción ordenada por la Superintendencia de Sociedades implicará además la inhabilidad para ejercer el comercio, hasta por diez (10) años, contados a partir de la ejecutoria del acto administrativo correspondiente, para el administrador removido.

Adicionalmente, y de conformidad con lo señalado en el artículo 86 de la Ley 222 de 1995, la Superintendencia de Sociedades podrá imponer multas de quinientos (500) a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando el representante legal o alguno de sus administradores de la persona jurídica haya participado en la comisión de un delito contra la Administración Pública o contra el patrimonio público.

Ejemplos de la aplicación

La Superintendencia de Sociedades en el mes de septiembre del año 2011 realizó la remoción del representante legal de una sociedad por incumplimiento a las órdenes impartidas por esta Superintendencia y la omisión de los deberes que señala el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, que llevaron a dicho Fondo Ganadero, uno de los más grandes del país a una crisis financiera y contable, con manejos poco claros de los dineros de dicho Fondo.

La Superintendencia de Sociedades ordenó iniciar un proceso de reorganización empresarial para intentar mejorar la situación de dicho Fondo.

Así mismo esta Superintendencia mediante las facultades que establece el artículo 85 de la Ley 222 de 1995, sometió a la sociedad a control el 14 de abril de 2011 y adoptó las siguientes medidas contra otros 3 administradores:

Medidas adoptadas	Multas por incumplimientos des ordenes	Recurso de Reposicion (multas)	Remocion del cargo e inhabilidad para ejercer el comercio	Recurso de Reposicion (Remocion e inhabilidad)
Administrador				
Hernando Coy Cruz Presidente de la junta	\$50 millon Ruling 300-002339 April 14, 2011	Ruling 220-013028 08/17/2011 confirmó la multa	Ruling 306-011756 07/15/2011 Inhabilidad para 10 años (notificación está pendiente)	
Fernando Herrera Soto Miembro del Consejo de Administración	\$50 millon Ruling 300-002351 April 14, 2011	Ruling 220-013031 08/17/2011 confirmó la multa	Ruling 306-011758 07/15/2011 Disqualification for 5 years	<i>Texto original Incompleto</i>
María Lilia Camacho Miembro del Consejo de Administración	\$50 millon Ruling 300-002341 April 14, 2011	Ruling 220-013027 08/17/2011 confirmó la multa	Remocion no fue ordenada	

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con los requerimientos de la Convención para el art. 26 (3)

Artículo 26. Responsabilidad de las personas jurídicas

Párrafo 4

4. Cada Estado Parte velará en particular por que se impongan sanciones penales o no penales eficaces, proporcionadas y disuasivas, incluidas sanciones monetarias, a las personas jurídicas consideradas responsables con arreglo al presente artículo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Como se mencionó anteriormente la legislación colombiana contempla sanciones de carácter accesorio penal, como la pérdida de la personería jurídica o el cierre de los establecimientos de comercio tal como lo contempla el artículo 91 de la Ley 906 de 2004. Así mismo existen sanciones de carácter administrativo contra las personas jurídicas responsables de conductas contrarias a la Ley. La labor de imposición de dichas sanciones se encuentra en cabeza de la Superintendencia de Sociedades, de acuerdo con lo establecido en el artículo 85 de la Ley 222 de 1995 y en el artículo 34 de la Ley 1474 de 2011.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con los requerimientos de la Convención establecidos en el art. 26 (4).

Artículo 27. Participación y tentativa

Párrafos 1 y 2

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, de conformidad con su derecho interno, cualquier forma de participación, ya sea como cómplice, colaborador o instigador, en un delito tipificado con arreglo a la presente Convención.

2. Cada Estado Parte podrá adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, de conformidad con su derecho interno, toda tentativa de cometer un delito tipificado con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal, Ley 599 de 2000, establece en los artículos 27 y 30 los mecanismos de ampliación del tipo de tentativa y participación quedando de esta forma cubiertas las determinaciones previstas en la Convención.

El Código Disciplinario Único, Ley 734 de 2002, en sus artículos 48 numeral 1 y 55 numeral 1, cubre de igual manera estas determinaciones.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro I. Parte General.

Título III

Capítulo Único. De la conducta punible.

Artículo 27. TENTATIVA.

El que iniciare la ejecución de una conducta punible mediante actos idóneos e inequívocamente dirigidos a su consumación, y ésta no se produjere por circunstancias ajenas a su voluntad, incurrirá en pena no menor de la mitad del mínimo ni mayor de las tres cuartas partes del máximo de la señalada para la conducta punible consumada.

Cuando la conducta punible no se consuma por circunstancias ajenas a la voluntad del autor o partícipe, incurrirá en pena no menor de la tercera parte del mínimo ni mayor de las dos terceras partes del máximo de la señalada para su consumación, si voluntariamente ha realizado todos los esfuerzos necesarios para impedirla.

Artículo 30. PARTÍCIPES.

Son partícipes el determinador y el cómplice.

Quien determine a otro a realizar la conducta antijurídica incurrirá en la pena prevista para la infracción.

Quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma, incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad.

Al interviniente que no teniendo las calidades especiales exigidas en el tipo penal concurra en su realización, se le rebajará la pena en una cuarta parte.

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO.

Libro II. Parte Especial.

Título Único. La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular.

Capítulo I. Faltas Gravísimas.

Artículo 48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

Libro III. Régimen Especial.

Título I. Régimen de los Particulares.

Capítulo III.

Artículo 55. Sujetos y Faltas Gravísimas.

Los sujetos disciplinables por este título solo responderán de las faltas gravísimas aquí descritas. Son faltas gravísimas las siguientes conductas:

1. Realizar una conducta tipificada objetivamente en la ley como delito sancionable a título de dolo, por razón o con ocasión de las funciones.

Ejemplos de casos y antecedentes

Fiscalía General de la Nación: Caso 1

Hechos sucedidos en el Departamento de Nariño, entre los años 2007 y 2008, cuando los señores tesoreros entregaron a una sociedad, la suma total de \$14.823.471.977, del FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES, con el fin de que fueran invertidos en productos financieros denominados notas estructuradas y ventas con pacto de recompra que en criterio de la Superintendencia Financiera, no tenían un respaldo suficiente para garantizar la seguridad de la inversión, como consecuencia del cual se generó un detrimento en las arcas del Departamento. Hechos en los cuales además de los secretarios de hacienda, tuvieron participación el Gerente de la mencionada sociedad. En este caso, ya se formuló imputación de cargos, se formuló acusación y el proceso se encuentra actualmente en la etapa del Juicio en el Juzgado de conocimiento.

Fiscalía General de la Nación: Caso 2

Mediante sentencia de fecha 25 de noviembre del 2011, proferida por el Juzgado 50 Penal del Circuito de Bogotá, fueron condenadas varias personas por el delito de PECULADO POR APROPIACION, unos en calidad de Autores y otros en calidad de Determinadores, en la modalidad de Tentativa, imponiéndose como pena principal 40 meses de prisión, negándose la suspensión condicional de la pena. Proceso No. 2010-0421.

Fiscalía General de la Nación: Caso 3

Una abogada litigante en representación de cuarenta y cinco (45) extrabajadores del Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla y el abogado de Foncolpuertos suscribieron ante la Inspección 16 de Trabajo y Seguridad Social de Cundinamarca una conciliación por la cual se pactó para sus beneficiarios el pago de la reliquidación general de todas las acreencias laborales que no se tuvieron en cuenta al finalizar la relación laboral o al momento de establecer el monto de la pensión, lo que conllevó el reconocimiento de intereses moratorios e indexación respecto de las diferencias que se causaron y dejaron de pagarse oportunamente; este convenio se totalizó en la suma de \$987.036.830.00 suma que no alcanzó a ser

desembolsada, ni a favor de la abogada, ni a los beneficiarios del compromiso. Se profirió Resolución de Acusación en contra de particulares, extrabajadores y abogados litigantes, así como de funcionarios de Foncolpuertos por el delito de PECULADO POR APROPIACION AGRAVADO en grado de Tentativa.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La legislación colombiana implementa el correspondiente art. 27 párrafos 1 y 2.

Artículo 27. Participación y tentativa

Párrafo 3

3. Cada Estado Parte podrá adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, de conformidad con su derecho interno, la preparación con miras a cometer un delito tipificado con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La preparación de delitos de corrupción no está regulada.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia podría estudiar las medidas necesarias para tipificar como delito la preparación con miras a cometer un delito de corrupción.

Artículo 29. Prescripción

Cada Estado Parte establecerá, cuando proceda, con arreglo a su derecho interno, un plazo de prescripción amplio para iniciar procesos por cualesquiera de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención y establecerá un plazo mayor o interrumpirá la prescripción cuando el presunto delincuente haya eludido la administración de justicia.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación penal colombiana contempla que la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20), salvo para los casos especiales contemplados en el mismo artículo. Uno de estos es el del servidor público que en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de este realice una conducta punible o participe en ella, en cuyo caso el término de prescripción se aumentará en la mitad. Este mismo término se les aplica a los particulares que ejerzan funciones públicas de manera transitoria o permanente y a quienes obren como agentes retenedores o recaudadores.

LEY 599 DE 2000.

ARTÍCULO 83. TERMINO DE PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL.

La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20), salvo lo dispuesto en el inciso siguiente de este artículo.

<Inciso modificado por el artículo 1 de la Ley 1426 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:>

El término de prescripción para las conductas punibles de genocidio, desaparición forzada, tortura, homicidio de miembro de una organización sindical legalmente reconocida, homicidio de defensor de Derechos Humanos, homicidio de periodista y desplazamiento forzado, será de treinta (30) años.

<Inciso adicionado por el artículo 1 de la Ley 1154 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:>

Cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o el delito consagrado en el artículo 237, cometidos en menores de edad, la acción penal prescribirá en veinte (20) años contados a partir del momento en que la víctima alcance la mayoría de edad.

En las conductas punibles que tengan señalada pena no privativa de la libertad, la acción penal prescribirá en cinco (5) años.

Para este efecto se tendrán en cuenta las causales sustanciales modificadoras de la punibilidad.

<Inciso modificado por el artículo 14 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

Al servidor público que en ejercicio de las funciones de su cargo o con ocasión de ellas realice una conducta punible o participe en ella, el término de prescripción se aumentará en la mitad. Lo anterior se aplicará también en relación con los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria y de quienes obren como agentes retenedores o recaudadores.

También se aumentará el término de prescripción, en la mitad, cuando la conducta punible se hubiere iniciado o consumado en el exterior.

En todo caso, cuando se aumente el término de prescripción, no se excederá el límite máximo fijado.

Artículo 86. Interrupción y suspensión del término prescriptivo de la acción. La prescripción de la acción penal se interrumpe con la resolución acusatoria o su equivalente debidamente ejecutoriada. Producida la interrupción del término prescriptivo, éste comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83. En este evento el término no podrá ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez (10).

En concreto, los plazos de prescripción de los delitos establecidos con arreglo a la Convención son los siguientes:

Art. CAC	Artículo CP (o LEY 1474 DE 2011)	Sanción de privación de libertad		Prescripción (5<20 años)
		No menor	Ni mayor	
15 (a)	405	80 meses	144 meses (12 años)	18 años
	406 (1)	64 meses	126 meses (10.5 años)	15.75
	406 (2)	32 meses	90 meses (7.5 años)	11.25
	407	48 meses (4 años)	108 meses (9 años)	9
15 (b)	404	96 meses (8 años)	180 meses (15 años)	20
	405	80 meses	144 meses (12 años)	18
	406 (1)	64 meses	126 meses (10.5 años)	15.75
	406 (2)	32 meses	90 meses (7.5 años)	11.25
16 (a)	433	9 años	15 años	15

17	397 (1)	96 meses (8 años)	270 meses (22.5 años)	20
	397 (2)	96-144 meses (8-12 años)	270-405 meses (22.5-33.75 años)	20
	397 (3)	64 meses	180 meses (15 años)	20
	398	16 meses	72 meses (6 años)	9
	399	16 meses	54 meses (4.5 años)	6.75
18 (a)	411-A	4 años	8 años	8
18 (b)	411	64 meses	144 meses (12 años)	18
19	416	multa y pérdida del empleo o cargo público.		5
	428	16 meses	36 meses	5
20	412	9 años	15 años	20
21	Artículo 16 (1)	4 años	8 años	8
	Artículo 16 (2)	6 años	10 años	10
22	250-B	4 años	8 años	8
23	323	10 años	30 años	20
	446 (1)	16 meses	72 meses (6 años)	6
	446 (2)	64 meses	216 meses (18 años)	18
	447 (1)	4 años	12 años	12
	447 (2)	6 años	13 años	13
	447 (3)	8-9 años	17-19.5 años	19.5
24	325	38 meses	128 meses	10 años y 8 meses
	325-A	38 meses	128 meses	10 años y 8 meses
	446 (1)	16 meses	72 meses (6 años)	6
	446 (2)	64 meses	216 meses (18 años)	18
	447 (1)	4 años	12 años	12
	447 (2)	6 años	13 años	13
	447 (3)	8-9 años	17-19.5 años	19.5
25 (a)	444	6 años	12 años	12
	444-A	6 años	12 años	12
	454-A (1)	4 años	8 años	8
	454-A (2)	5 años	12 años	12
	454-B	4 años	12 años	12
	454-C	3 años	6 años	6
25 (b)	429	4 años	8 años	8

El artículo 14 del Estatuto Anticorrupción, en atención a las disposiciones del artículo 29 de la Convención, modifica el inciso sexto del artículo 83 del Código Penal, ampliando los términos de prescripción penal, lo que se establece de la siguiente manera:

“6. Al servidor público que en ejercicio de las funciones de su cargo o con ocasión de ellas realice una conducta punible o participe en ella, el término de prescripción se aumentará en la mitad. Lo anterior se aplicará también en relación con los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria y de quienes obren como agentes retenedores o recaudadores.”

En el caso de la interrupción o ampliación de la prescripción porque el servidor público haya evadido la justicia, Colombia no contempla ese supuesto en su texto penal, ya que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 86 del Código Penal la prescripción de la acción penal solo se interrumpe con la resolución acusatoria o su equivalente debidamente ejecutoriada.

Ejemplos de la aplicación

Fiscalía General de la Nación: Caso 1

El 17 de noviembre de 1993, el Consejo de Gobierno de la Alcaldía Distrital de Barranquilla Atlántico), autorizó al entonces Alcalde para contratar por la modalidad de administración delegada las obras de remodelación interna y externa del Edificio ubicado sobre el paseo Bolívar, entre las carreras 43 y 44 adquirido al BANCO DE LA REPUBLICA y donde funcionaría la Alcaldía. Luego del correspondiente proceso de selección, el entonces Alcalde celebró un contrato de obra pública por un valor de \$1.490.774.524,55; quedó estipulado que el contratista recibiría a la firma del contrato el 40% del valor total de los costos directos y gastos administrativos y con lo demás debía constituirse un Fondo Rotatorio que debía ser administrado por el Interventor del Contrato y el Contratista. El 60% restante del valor contractual se pagaría con actas de recibo parcial de la obra, debidamente soportadas; pese a estas claras prevenciones y sin que nada hubiere modificado la esencia del contrato, en marzo de 1994, el contratista ya había recibido el 94% del valor total de la contratación (\$1.401.342.180.55), sin que se hubiesen iniciado las obras.

El 15 de noviembre de 2010, el Juzgado 4º Penal del Circuito del Bucaramanga, condenó a los implicados, a la pena principal de seis (6) años de prisión y multa de \$200.000.00, como autores penalmente del delito de PECULADO POR APROPIACION, con lo cual transcurrieron 17 años desde la fecha de los hechos y la fecha de la condena, situación que tuvo ocurrencia, en atención al amplio margen de prescripción para la acción penal.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Atento a la observación que antecede, Colombia agrega que al momento de la revisión operan en el Estado Colombiano dos sistemas de procedimiento penal como lo son el descrito en la Ley 600/2000 como sistema mixto y el regulado en la ley 906/04 con tendencia acusatoria.

En ambos sistemas el instituto de la prescripción es regulado por el Código Penal que establece una diferencia consistente en que la interrupción del primero opera cuando se encuentra debidamente ejecutada la resolución de la acusación, permitiéndose remitir el proceso a los jueces para iniciar el juicio, y en el segundo sistema procedimiento penal, la interrupción ocurre a partir de la formulación de la imputación, momento proceso en el cual se inicia formalmente la investigación.

En cuanto a la falta de ampliación del termino de prescripción para el prófugo de la justicia, Colombia resalta que si bien los sistemas procesales colombianos no contemplan disposición expresa para tal efecto, no obstante sí existen disposiciones que permiten llevar a cabo la investigación y el juzgamiento ante la ausencia del reo, conocidos bajo la denominación genérica de contumacia y declaratoria de persona ausente.

Se recomienda que Colombia, en los casos en que el presunto delincuente elude la justicia, cuente con un plazo ampliado de prescripción

c) Éxitos y buenas prácticas

Se resalta como buena práctica que Colombia cuenta con casos concretos de aplicación y decisiones judiciales condenatorias con plazos de prescripción amplios para delitos establecidos de acuerdo con la Convención, tomando en cuenta el marco sancionatorio general.

Artículo 30. Proceso, fallo y sanciones

Párrafo 1

1. Cada Estado Parte penalizará la comisión de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con sanciones que tengan en cuenta la gravedad de esos delitos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación penal colombiana - Ley 599 de 2000, incluye un capítulo especialmente dedicado a la tipificación como delitos de las conductas que atenten contra la administración pública, dentro de las cuales se incluyen las conductas descritas en la presente Convención y que se encuentran sancionadas con pena privativa de la libertad.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL

Libro Segundo. Parte Especial

Título XV. Delitos Contra la Administración Pública

Capítulo I. Del Peculado

Artículo 397. PECULADO POR APROPIACION.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que se apropie en provecho suyo o de un tercero de bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte o de bienes o fondos parafiscales, o de bienes de particulares cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, incurrirá en prisión de noventa y seis (96) a doscientos setenta (270) meses, multa equivalente al valor de lo apropiado sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

Si lo apropiado supera un valor de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, dicha pena se aumentará hasta en la mitad. La pena de multa no superará los cincuenta mil salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si lo apropiado no supera un valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ochenta (180) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y multa equivalente al valor de lo apropiado.

Artículo 398. PECULADO POR USO.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que indebidamente use o permita que otro use bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte, o bienes de particulares cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

Artículo 399. PECULADO POR APLICACION OFICIAL DIFERENTE.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que dé a los bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte, cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, aplicación oficial diferente de aquella a que están destinados, o comprometa sumas superiores a las fijadas en el presupuesto, o las invierta o utilice en forma no prevista en éste, en perjuicio de la inversión social o de los salarios o prestaciones sociales de los servidores, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54)

meses, multa de trece punto treinta y tres (13.33) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

Artículo 400. PECULADO CULPOSO.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que respecto a bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte, o bienes de particulares cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, por culpa dé lugar a que se extravíen, pierdan o dañen, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses, multa de trece punto treinta y tres (13.33) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo término señalado.

Artículo 400-A. PECULADO CULPOSO FRENTE A RECURSOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL.

<Artículo adicionado por el artículo 24 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

Las penas previstas en el artículo 400 de la Ley 599 de 2000 se agravarán de una tercera parte a la mitad, cuando se dé una aplicación oficial diferente a recursos destinados a la seguridad social integral.

Artículo 401. CIRCUNSTANCIAS DE ATENUACION PUNITIVA.

<Artículo modificado por el artículo 25 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

Si antes de iniciarse la investigación, el agente, por sí o por tercera persona, hiciere cesar el mal uso, reparare lo dañado, corrigiere la aplicación oficial diferente, o reintegrare lo apropiado, perdido o extraviado, o su valor actualizado con intereses la pena se disminuirá en la mitad.

Si el reintegro se efectuare antes de dictarse sentencia de segunda instancia, la pena se disminuirá en una tercera parte.

Cuando el reintegro fuere parcial, el juez deberá, proporcionalmente, disminuir la pena hasta en una cuarta parte.

Artículo 402. OMISION DEL AGENTE RETENEDOR O RECAUDADOR.

<Ver Notas del Editor> <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

<Valores de salarios mínimos establecidos en términos de UVT por el artículo 51 de la Ley 1111 de 2006. El texto con el nuevo término es el siguiente:>

El agente retenedor o autorretenedor que no consigne las sumas retenidas o autorretenidas por concepto de retención en la fuente dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha fijada por el Gobierno Nacional para la presentación y pago de la respectiva declaración de retención en la fuente o quien encargado de recaudar tasas o contribuciones públicas no las consigne dentro del término legal, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses y multa equivalente al doble de lo no consignado sin que supere el equivalente a 1.020.000 UVT.

En la misma sanción incurrirá el responsable del impuesto sobre las ventas que, teniendo la obligación legal de hacerlo, no consigne las sumas recaudadas por dicho concepto, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha fijada por el Gobierno Nacional para la presentación y pago de la respectiva declaración del impuesto sobre las ventas.

Tratándose de sociedades u otras entidades, quedan sometidas a esas mismas sanciones las personas naturales encargadas en cada entidad del cumplimiento de dichas obligaciones.

PARAGRAFO. El agente retenedor o autorretenedor, responsable del impuesto a las ventas o el recaudador de tasas o contribuciones públicas, que extinga la obligación tributaria por pago o compensación de las sumas adeudadas, según el caso, junto con sus correspondientes intereses previstos en el Estatuto Tributario, y normas legales respectivas, se hará beneficiario de resolución inhibitoria, preclusión de investigación, o cesación de procedimiento dentro del proceso penal que se hubiera iniciado por tal motivo, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar.

Artículo 403. DESTINO DE RECURSOS DEL TESORO PARA EL ESTIMULO O BENEFICIO INDEBIDO DE EXPLOTADORES Y COMERCIANTES DE METALES

PRECIOSOS.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que destine recursos del tesoro para estimular o beneficiar directamente o por interpuesta persona, a los explotadores y comerciantes de metales preciosos, con el objeto de que declaren sobre el origen o procedencia del mineral precioso, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a noventa (90) meses, en multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33)

a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

En la misma pena incurrirá el que reciba con el mismo propósito los recursos del tesoro, o quien declare producción de metales preciosos a favor de municipios distintos al productor.

Artículo 403-A. FRAUDE DE SUBVENCIONES. – Ley 1474

<Artículo adicionado por el artículo 26 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El que obtenga una subvención, ayuda o subsidio proveniente de recursos públicos mediante engaño sobre las condiciones requeridas para su concesión o callando total o parcialmente la verdad, incurrirá en prisión de cinco (5) a nueve (9) años, multa de doscientos (200) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de seis (6) a doce (12) años.

Las mismas penas se impondrán al que no invierta los recursos obtenidos a través de una subvención, subsidio o ayuda de una entidad pública a la finalidad a la cual estén destinados.

Capítulo II. De la Concusión

Artículo 404. CONCUSION.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que abusando de su cargo o de sus funciones constriña o induzca a alguien a dar o prometer al mismo servidor o a un tercero, dinero o cualquier otra utilidad indebidos, o los solicite, incurrirá en prisión de noventa y seis (96) a ciento ochenta (180) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

Capítulo III: Del Cohecho

Artículo 405. COHECHO PROPIO.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que reciba para sí o para otro, dinero u otra utilidad, o acepte promesa remuneratoria, directa o indirectamente, para retardar u omitir un acto propio de su cargo, o para ejecutar uno contrario a sus deberes oficiales, incurrirá en prisión de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

Artículo 406. COHECHO IMPROPIO.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que acepte para sí o para otro, dinero u otra utilidad o promesa remuneratoria, directa o indirecta, por acto que deba ejecutar en el desempeño de sus funciones, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento veintiséis (126) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

El servidor público que reciba dinero u otra utilidad de persona que tenga interés en asunto sometido a su conocimiento, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a noventa (90) meses, multa de cuarenta (40) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

Artículo 407. COHECHO POR DAR U OFRECER.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El que dé u ofrezca dinero u otra utilidad a servidor público, en los casos previstos en los dos artículos anteriores, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

Capítulo IV. De la Celebración Indebida de Contratos

Artículo 408. VIOLACION DEL REGIMEN LEGAL O CONSTITUCIONAL DE INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que en ejercicio de sus funciones intervenga en la tramitación, aprobación o celebración de un contrato con violación al régimen legal o a lo dispuesto en normas constitucionales, sobre inhabilidades o incompatibilidades, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a doscientos dieciséis (216) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a doscientos dieciséis (216) meses.

Artículo 409. INTERES INDEBIDO EN LA CELEBRACION DE CONTRATOS.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que se interese en provecho propio o de un tercero, en cualquier clase de contrato u operación en que deba intervenir por razón de su cargo o de sus funciones, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a doscientos dieciséis (216) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a doscientos dieciséis (216) meses.

Artículo 410. CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que por razón del ejercicio de sus funciones tramite contrato sin observancia de los requisitos legales esenciales o lo celebre o liquide sin verificar el cumplimiento de los mismos, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a doscientos dieciséis (216) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a doscientos dieciséis (216) meses.

Artículo 410-A. ACUERDOS RESTRICTIVOS DE LA COMPETENCIA.

<Artículo adicionado por el artículo 27 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El que en un proceso de licitación pública, subasta pública, selección abreviada o concurso se

concertare con otro con el fin de alterar ilícitamente el procedimiento contractual, incurrirá en prisión de seis (6) a doce (12) años y multa de doscientos (200) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para contratar con entidades estatales por ocho (8) años.

PARÁGRAFO. El que en su condición de delator o clemente mediante resolución en firme obtenga exoneración total de la multa a imponer por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio en una investigación por acuerdo anticompetitivos en un proceso de contratación pública obtendrá los siguientes beneficios: reducción de la pena en una tercera parte, un 40% de la multa a imponer y una inhabilitación para contratar con entidades estatales por cinco (5) años.

Capítulo V. Del Tráfico de Influencias

Artículo 411. TRAFICO DE INFLUENCIAS DE SERVIDOR PÚBLICO.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que utilice indebidamente, en provecho propio o de un tercero, influencias derivadas del ejercicio del cargo o de la función, con el fin de obtener cualquier beneficio de parte de servidor público en

asunto que éste se encuentre conociendo o haya de conocer, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

PARÁGRAFO. <Parágrafo adicionado por el artículo 134 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Los miembros de corporaciones públicas no incurrirán en este delito cuando intervengan ante servidor público o entidad estatal en favor de la comunidad o región.

Artículo 411-A. TRÁFICO DE INFLUENCIAS DE PARTICULAR.

<Artículo adicionado por el artículo 28 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El particular que ejerza indebidamente influencias sobre un servidor público en asunto que este se encuentre conociendo o haya de conocer, con el fin de obtener cualquier beneficio económico, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años y multa de cien (100) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Capítulo VI. Del Enriquecimiento Ilícito

ARTÍCULO 412. ENRIQUECIMIENTO ILICITO.

<Artículo modificado por el artículo 29 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El servidor público, o quien haya desempeñado funciones públicas, que durante su vinculación con la administración o dentro de los cinco (5) años posteriores a su desvinculación, obtenga, para sí o para otro, incremento patrimonial injustificado, incurrirá, siempre que la conducta no constituya otro delito, en prisión de nueve (9) a quince (15) años, multa equivalente al doble del valor del enriquecimiento sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de noventa y seis (96) a ciento ochenta (180) meses.

Capítulo VII. Del Prevaricato

Artículo 413. PREVARICATO POR ACCION.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

Artículo 414. PREVARICATO POR OMISION.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que omita, retarde, rehuse o deniegue un acto propio de sus funciones, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a noventa (90) meses, multa de trece punto treinta y tres (13.33) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

Artículo 415. CIRCUNSTANCIA DE AGRAVACION PUNITIVA.

Las penas establecidas en los artículos anteriores se aumentarán hasta en una tercera parte cuando las conductas se realicen en actuaciones judiciales o administrativas que se adelanten por delitos de genocidio, homicidio, tortura, desplazamiento forzado, desaparición forzada, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, rebelión, terrorismo, concierto para delinquir, narcotráfico, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, o cualquiera de las conductas contempladas en el título II de este Libro.

Capítulo VIII. De los Abusos de Autoridad y Otras Infracciones

Artículo 416. ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO.

El Servidor público que fuera de los casos especialmente previstos como conductas punibles,

con ocasión de sus funciones o excediéndose en el ejercicio de ellas, cometa acto arbitrario e injusto, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público.

Artículo 417. ABUSO DE AUTORIDAD POR OMISION DE DENUNCIA.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que teniendo conocimiento de la comisión de una conducta punible cuya averiguación deba adelantarse de oficio, no dé cuenta a la autoridad, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público.

La pena será de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses de prisión si la conducta punible que se omitiere denunciar sea de las contempladas en el delito de omisión de denuncia de particular.

Artículo 418. REVELACION DE SECRETO.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que indebidamente dé a conocer documento o noticia que deba mantener en secreto o reserva, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público.

Si de la conducta resultare perjuicio, la pena será de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses de prisión, multa de veinte (20) a noventa (90) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

Artículo 419. UTILIZACION DE ASUNTO SOMETIDO A SECRETO O RESERVA.

El servidor público que utilice en provecho propio o ajeno, descubrimiento científico, u otra información o dato llegados a su conocimiento por razón de sus funciones y que deban permanecer en secreto o reserva, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público, siempre que la conducta no constituya otro delito sancionado con pena mayor.

Artículo 420. UTILIZACION INDEBIDA DE INFORMACION OFICIAL PRIVILEGIADA.

El servidor público que como empleado o directivo o miembro de una junta u órgano de administración de cualquier entidad pública, que haga uso indebido de información que haya conocido por razón o con ocasión de sus funciones y que no sea objeto de conocimiento público, con el fin de obtener provecho para sí o para un tercero, sea éste persona natural o jurídica, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público.

Artículo 421. ASESORAMIENTO Y OTRAS ACTUACIONES ILEGALES.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> El servidor público que ilegalmente represente, litigue, gestione o asesore en asunto judicial, administrativo o policivo, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público.

Si el responsable fuere servidor de la rama judicial o del Ministerio Público la pena será de prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

Artículo 422. INTERVENCION EN POLITICA.

El servidor público que ejerza jurisdicción, autoridad civil o política, cargo de dirección administrativa, o se desempeñe en los órganos judicial, electoral, de control, que forme parte de comités, juntas o directorios políticos, o utilice su poder para favorecer o perjudicar electoralmente a un candidato, partido o movimiento político, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público.

Se exceptúan de lo dispuesto en el inciso anterior los miembros de las corporaciones públicas de elección popular.

Artículo 423. EMPLEO ILEGAL DE LA FUERZA PÚBLICA.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que obtenga el concurso de la fuerza pública o emplee la que tenga a su disposición para consumir acto arbitrario o injusto, o para impedir o estorbar el cumplimiento de orden legítima de otra autoridad, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses, multa trece punto treinta y tres (13.33) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

Artículo 424. OMISION DE APOYO.

<Artículo CONDICIONALMENTE exequible>

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El agente de la fuerza pública que rehusé o demore indebidamente el apoyo pedido por autoridad competente, en la forma establecida por la ley, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

Capítulo IX. De la Usurpación y Abuso de Funciones Públicas

Artículo 425. USURPACION DE FUNCIONES PÚBLICAS.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El particular que sin autorización legal ejerza funciones públicas, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses.

Artículo 426. SIMULACION DE INVESTIDURA O CARGO.

<Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El que simulare investidura o cargo público o fingiere pertenecer a la fuerza pública, incurrirá en prisión de dos (2) a cuatro (4) años y en multa de tres (3) a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En la misma pena incurrirá el que con fines ilícitos porte o utilice uniformes o distintivos de una persona jurídica.

La pena se duplicará si la conducta se realiza con fines terroristas o cuando se participe en grupos de delincuencia organizada.

Artículo 427. USURPACIÓN Y ABUSO DE FUNCIONES PÚBLICAS CON FINES TERRORISTAS.

<Artículo modificado por el artículo 14 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

Las penas señaladas en los artículos 425, 426 y 428, serán de cuatro (4) a ocho (8) años cuando la conducta se realice con fines terroristas.

Artículo 428. ABUSO DE FUNCION PÚBLICA.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que abusando de su cargo realice funciones públicas diversas de las que legalmente le correspondan, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

Capítulo X. De los Delitos Contra los Servidores Públicos

Artículo 429. VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO.

<Artículo modificado por el artículo 43 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El que ejerza violencia contra servidor público, por razón de sus funciones o para obligarlo a ejecutar u omitir algún acto propio de su cargo o a realizar uno contrario a sus deberes oficiales, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.

Artículo 430. PERTURBACION DE ACTOS OFICIALES.

<Artículo modificado por el artículo 15 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El que simulando autoridad o invocando falsa orden de la misma o valiéndose de cualquier otra maniobra engañosa, trate de impedir o perturbar la reunión o el ejercicio de las funciones de las corporaciones o autoridades legislativas, jurisdiccionales o administrativas, o de cualquier otra autoridad pública, o pretenda influir en sus decisiones o deliberaciones, incurrirá en prisión de dos a cuatro años y en multa.

El que realice la conducta anterior por medio de violencia incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.

Capítulo XI. De la Utilización Indevida De Información Y De Influencias Derivadas Del Ejercicio De Función Pública

Artículo 431. UTILIZACIÓN INDEBIDA DE INFORMACIÓN OBTENIDA EN EL EJERCICIO DE FUNCIÓN PÚBLICA.

El que habiéndose desempeñado como servidor público durante el año inmediatamente anterior utilice, en provecho propio o de un tercero, información obtenida en calidad de tal y que no sea objeto de conocimiento público, incurrirá en multa.

Artículo 432. UTILIZACION INDEBIDA DE INFLUENCIAS DERIVADAS DEL EJERCICIO DE FUNCION PÚBLICA.

El que habiéndose desempeñado como servidor público durante el año inmediatamente anterior utilice, en provecho propio o de un tercero, influencias derivadas del ejercicio del cargo o de la función cumplida, con el fin de obtener ventajas en un trámite oficial, incurrirá en multa.

Artículo 433. SOBORNO TRANSNACIONAL.

<Artículo modificado por el artículo 30 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

El que dé u ofrezca a un servidor público extranjero, en provecho de este o de un tercero, directa o indirectamente, cualquier dinero, objeto de valor pecuniario u otra utilidad a cambio de que este realice, omita o retarde cualquier acto relacionado con una transacción económica o comercial, incurrirá en prisión de nueve (9) a quince (15) años y multa de cien (100) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

PARÁGRAFO. Para los efectos de lo dispuesto en el presente artículo, se considera servidor público extranjero toda persona que tenga un cargo legislativo, administrativo o judicial en un país extranjero, haya sido nombrada o elegida, así como cualquier persona que ejerza una función pública para un país extranjero, sea dentro de un organismo público o de una empresa de servicio público. También se entenderá que ostenta la referida calidad cualquier funcionario o agente de una organización pública internacional.

Artículo 434. ASOCIACION PARA LA COMISION DE UN DELITO CONTRA LA ADMINISTRACION PÚBLICA.

<Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:>

El servidor público que se asocie con otro, o con un particular, para realizar un delito contra la administración pública, incurrirá por ésta sola conducta en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses, siempre que la misma no constituya delito sancionado con pena mayor.

Si interviniera un particular se le impondrá la misma pena.

En concreto, los delitos establecidos con arreglo a la Convención cuentan con las siguientes sanciones:

Art. CAC	Artículo CP (o LEY 1474 DE 2011)	Sanción de privación de libertad	
		No menor	Ni mayor
15 (a)	405	80 meses	144 meses (12 años)
	406 (1)	64 meses	126 meses (10.5 años)
	406 (2)	32 meses	90 meses (7.5 años)
	407	48 meses (4 años)	108 meses (9 años)
15 (b)	404	96 meses (8 años)	180 meses (15 años)
	405	80 meses	144 meses (12 años)
	406 (1)	64 meses	126 meses (10.5 años)
	406 (2)	32 meses	90 meses (7.5 años)
16 (a)	433	9 años	15 años
17	397 (1)	96 meses (8 años)	270 meses (22.5 años)
	397 (2)	96-144 meses (8-12 años)	270-405 meses (22.5-33.75 años)
	397 (3)	64 meses	180 meses (15 años)
	398	16 meses	72 meses (6 años)
	399	16 meses	54 meses (4.5 años)

18 (a)	411-A	4 años	8 años
18 (b)	411	64 meses	144 meses (12 años)
19	416	multa y pérdida del empleo o cargo público.	
	428	16 meses	36 meses
20	412	9 años	15 años
21	Artículo 16 (1)	4 años	8 años
	Artículo 16 (2)	6 años	10 años
22	250-B	4 años	8 años
23	323	10 años	30 años
	446 (1)	16 meses	72 meses (6 años)
	446 (2)	64 meses	216 meses (18 años)
	447 (1)	4 años	12 años
	447 (2)	6 años	13 años
	447 (3)	8-9 años	17-19.5 años
24	325	38 meses	128 meses
	325-A	38 meses	128 meses
	446 (1)	16 meses	72 meses (6 años)
	446 (2)	64 meses	216 meses (18 años)
	447 (1)	4 años	12 años
	447 (2)	6 años	13 años
	447 (3)	8-9 años	17-19.5 años
25 (a)	444	6 años	12 años
	444-A	6 años	12 años
	454-A (1)	4 años	8 años
	454-A (2)	5 años	12 años
	454-B	4 años	12 años
	454-C	3 años	6 años
25 (b)	429	4 años	8 años

Ejemplos de la aplicación

Fiscalía General de la Nación: Caso 1

Dentro del Radicado 1114 que se adelantó por el delito de PECULADO POR APROPIACION, fueron condenados el Alcalde del Municipio de Sincelejo, para el periodo del año 2001 a 2003 y una contratista a quien aquél pagó cantidades de obra mayores a las efectivamente realizadas con detrimento para el Municipio, en cuantía de \$77.499.351,87 a la pena principal de siete (7) años de prisión y multa de 250 salarios mínimos legales mensuales.

Fiscalía General de la Nación: Caso 2

El caso se trata de dos servidores públicos del Ministerio de Defensa, aprovechando de su calidad de supervisores del suministro de agua y del contrato de fotocopiado, consiguiendo un provecho patrimonial para ellos mismos, y generando un detrimento patrimonial al erario en cabeza del Ministerio de la Defensa, en cuantía de \$44.790.519, dentro del cual se condenó a los funcionarios a una pena de prisión de diez (10) años y seis (6) meses, multa de \$42.760.342.000 e interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la condena. Proceso No. 110016101657200880240, que se adelantó por parte de la Fiscalía 17 Delegada de la Unidad Nacional Anticorrupción.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con la implementación de esta normativa de la Convención.

c) Éxitos y buenas prácticas

Colombia cuenta con casos concretos de aplicación y decisiones judiciales condenatorias con sentencias severas para delitos establecidos de acuerdo con la Convención, tomando en cuenta el marco sancionatorio general.

Artículo 30. Proceso, fallo y sanciones

Párrafo 2

2. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para establecer o mantener, de conformidad con su ordenamiento jurídico y sus principios constitucionales, un equilibrio apropiado entre cualesquiera inmunidades o prerrogativas jurisdiccionales otorgadas a sus funcionarios públicos para el cumplimiento de sus funciones y la posibilidad, de ser preciso, de proceder efectivamente a la investigación, el enjuiciamiento y el fallo de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia existe la posibilidad de que debido al cargo desempeñado por algunos funcionarios, la investigación se produzca por autoridades especiales, sin embargo, no existe funcionario con inmunidad por la comisión de ningún delito.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro I. Disposiciones Generales

Título I. Jurisdicción y Competencia

Artículo 32. DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoce:

(...)

5. Del juzgamiento de los funcionarios a que se refieren los artículos 174 y 235 numeral 2 de la Constitución Política.

6. Del juzgamiento de los funcionarios a que se refiere el artículo 235 numeral 4 de la Constitución Política.

7. De la investigación y juzgamiento de los Senadores y Representantes a la Cámara.

9. Del juzgamiento del viceprocurador, vicefiscal, magistrados de los consejos seccionales de la judicatura, del Tribunal Superior Militar, del Consejo Nacional Electoral, fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia y Tribunales, Procuradores Delegados, Procuradores Judiciales II, Registrador Nacional del Estado Civil, Director Nacional de Fiscalía y Directores Seccionales de Fiscalía.

PARÁGRAFO. Cuando los funcionarios a los que se refieren los numerales 6, 7 y 9 anteriores hubieren cesado en el ejercicio de sus cargos, el fuero solo se mantendrá para los delitos que tengan relación con las funciones desempeñadas.

Artículo 33. DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE DISTRITO RESPECTO DE LOS JUECES PENALES DE CIRCUITO ESPECIALIZADOS.

Los tribunales superiores de distrito respecto de los jueces penales de circuito especializados conocen:

(...)

2. En primera instancia, de los procesos que se sigan a los jueces penales de circuito especializados y fiscales delegados ante los juzgados penales de circuito especializados por los delitos que cometan en ejercicio de sus funciones o por razón de ellas.

Artículo 34. DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE DISTRITO.

Las salas penales de los tribunales superiores de distrito judicial conocen:

(...). En primera instancia, de las actuaciones que se sigan a los jueces del circuito, de ejecución de penas y medidas de seguridad, municipales, de menores, de familia, penales militares, procuradores provinciales, procuradores grado I, personeros distritales y municipales cuando actúan como agentes del Ministerio Público en la actuación penal, y a los fiscales delegados ante los jueces penales del circuito, municipales o promiscuos, por los delitos que cometan en ejercicio de sus funciones o por razón de ellas.

LEY 600 DE 2000

Libro III. Juicio.

Título III: Juicios Especiales ante el Congreso.

Artículo 419 DE LA FUNCION JURISDICCIONAL DEL CONGRESO.

La investigación y el juzgamiento de conductas punibles cometidas en el desempeño de sus cargos por el Presidente de la República o quien haga sus veces, magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de la Corte Constitucional, del Consejo Superior de la Judicatura y el Fiscal General de la Nación, aunque hubieren cesado en el ejercicio de los mismos, corresponde al Congreso de la República.

La investigación se adelantará de oficio, por denuncia o informe de autoridad.

No han habido casos concretos en que se haya planteado y abordado en documentos oficiales la cuestión de las inmunidades u otras prerrogativas jurisdiccionales o de otra índole otorgadas a los funcionarios públicos.

Las autoridades de Colombia presentaron estadísticas sobre la aplicación del presente artículo

- 50 congresistas fueron investigados ante la Suprema Corte por sospechado favorecimiento a grupos ilegales (delitos: prevaricato, falsedad documental, peculado por apropiación, celebración indebida de contratos, enriquecimiento ilícito, concusión, falsedad ideológica, intervención en política et al), resultando en 40 sentencias.
- 8 presidentes de la República han sido investigados por la Corte Suprema y 4 han sido detenidos.
- El alcalde de Bogotá ha sido investigado.

Colombia presentó un caso emblemático (“carrusel de contrataciones”) en el cual se investigó un miembro del Congreso.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con la esta normativa de la Convención.

Artículo 30. Proceso, fallo y sanciones

Párrafo 3

3. Cada Estado Parte velará por que se ejerzan cualesquiera facultades legales discrecionales de que disponga conforme a su derecho interno en relación con el enjuiciamiento de personas por los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención a fin de dar máxima eficacia a las medidas adoptadas para

hacer cumplir la ley respecto de esos delitos, teniendo debidamente en cuenta la necesidad de prevenirlos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Mientras el art. 66 CPP establece el principio de la obligatoriedad como principio rector del trabajo de la Fiscalía, el principio de oportunidad está recogido en los artículos 321 a 324 del Código de Procedimientos Penales (Ley 906 de 2004), en virtud del cual, y de acuerdo con las políticas de justicia penal, la Fiscalía puede renunciar a la acción penal.

CPP Artículo 66. Titularidad y Obligatoriedad.

El Estado, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación, está obligado a ejercer la acción penal y a realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito, de oficio o que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o cualquier otro medio, salvo las excepciones contempladas en la Constitución Política y en este código.

No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para aplicar el principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez de control de garantías. **Artículo 321**

Principio de oportunidad y política criminal. La aplicación del principio de oportunidad deberá hacerse con sujeción a la política criminal del Estado.

Artículo 323

Aplicación del principio de oportunidad. [Modificado por el art. 1, Ley 1312 de 2009](#). La Fiscalía General de la Nación podrá suspender, interrumpir o renunciar a la persecución penal, en los casos que establece este código para la aplicación del principio de oportunidad.

Artículo 324

Causales. [Modificado por el art. 2, Ley 1312 de 2009](#), [Modificado por el art. 40, Ley 1474 de 2011](#). El principio de oportunidad se aplicará en los siguientes casos:

1. Cuando se trate de delito sancionado con pena privativa de la libertad que no exceda en su máximo de seis (6) años y se haya reparado integralmente a la víctima, de conocerse esta, y además, pueda determinarse de manera objetiva la ausencia o decadencia del interés del Estado en el ejercicio de la correspondiente acción penal.
2. Cuando la persona fuere entregada en extradición a causa de la misma conducta punible.
3. Cuando la persona fuere entregada a la Corte Penal Internacional a causa de la misma conducta punible. Tratándose de otra conducta punible solo procede la suspensión o la interrupción de la persecución penal.
4. Cuando la persona fuere entregada en extradición a causa de otra conducta punible y la sanción a la que pudiera llevar la persecución en Colombia carezca de importancia al lado de la sanción que le hubiera sido impuesta con efectos de cosa juzgada contra él en el extranjero.
5. Cuando el imputado colabore eficazmente para evitar que continúe el delito o se realicen otros, o aporte información esencial para la desarticulación de bandas de delincuencia organizada.
6. Cuando el imputado sirva como testigo principal de cargo contra los demás intervinientes, y su declaración en la causa contra ellos se haga bajo inmunidad total o parcial. En este caso los efectos de la aplicación del principio de oportunidad serán revocados si la persona beneficiada con el mismo incumple con la obligación que la motivó.
7. Cuando el imputado haya sufrido, a consecuencia de la conducta culposa, daño físico o moral grave que haga desproporcionada la aplicación de una sanción o implique desconocimiento del principio de humanización de la sanción punitiva.
8. Cuando proceda la suspensión del procedimiento a prueba en el marco de la justicia restaurativa y como consecuencia de este se cumpla con las condiciones impuestas.
9. Cuando la realización del procedimiento implique riesgo o amenaza graves a la seguridad exterior del Estado.

10. Cuando en atentados contra bienes jurídicos de la administración pública o recta impartición de justicia, la afectación al bien jurídico funcional resulte poco significativa y la infracción al deber funcional tenga o haya tenido como respuesta adecuada el reproche y la sanción disciplinarios.
11. Cuando en delitos contra el patrimonio económico, el objeto material se encuentre en tan alto grado de deterioro respecto de su titular, que la genérica protección brindada por la ley haga más costosa su persecución penal y comporte un reducido y aleatorio beneficio.
12. Cuando la imputación subjetiva sea culposa y los factores que la determinan califiquen la conducta como de mermada significación jurídica y social.
13. Cuando el juicio de reproche de culpabilidad sea de tan secundaria consideración que haga de la sanción penal una respuesta innecesaria y sin utilidad social.
14. Cuando se afecten mínimamente bienes colectivos, siempre y cuando se dé la reparación integral y pueda deducirse que el hecho no volverá a presentarse.
15. Cuando la persecución penal de un delito comporte problemas sociales más significativos, siempre y cuando exista y se produzca una solución alternativa adecuada a los intereses de las víctimas.
- 16.. Cuando la persecución penal del delito cometido por el imputado, como autor o partícipe, dificulte, obstaculice o impida al titular de la acción orientar sus esfuerzos de investigación hacia hechos delictivos de mayor relevancia o trascendencia para la sociedad, cometidos por él mismo o por otras personas.
17. Cuando los condicionamientos fácticos o síquicos de la conducta permitan considerar el exceso en la justificante como representativo de menor valor jurídico o social por explicarse el mismo en la culpa.
18. Adicionado. L. 1474/2011, art. 40. Principio de oportunidad para los delitos de cohecho.

Como se puede apreciar, la aplicación del principio de oportunidad deberá hacerse con sujeción a la política criminal del Estado, y solamente aplica en los casos establecidos en los numerales 1 a 18 del artículo 324. Particularmente, la Fiscalía solamente puede renunciar a la acción penal si se trata de un delito con pena privativa de la libertad que no exceda en su máximo de seis años, así que no es posible en muchos delitos de corrupción (véase arriba párr. 1). Además solamente puede renunciar cuando se haya reparado integralmente a la víctima, de conocerse esta, y además, pueda determinarse de manera objetiva la ausencia o decadencia del interés del Estado en el ejercicio de la correspondiente acción penal, lo cual tampoco aplica en muchos casos de delitos contra la administración pública (véase num. 1). También es pertinente el num. 10 que prevé que solo se puede renunciar “cuando en atentados contra bienes jurídicos de la administración pública o recta impartición de justicia, la afectación al bien jurídico funcional resulte poco significativa y la infracción al deber funcional tenga o haya tenido como respuesta adecuada el reproche y la sanción disciplinarios.”

Sin embargo, el principio de oportunidad es nuevo en su aplicación, y se notó que en el momento de la visita todavía no hubo un criterio jurisprudencial para su aplicación en delitos de corrupción.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El Estado Colombiano cumple con la presente disposición de la Convención.

Artículo 30. Proceso, fallo y sanciones

Párrafo 4

4. Cuando se trate de delitos tipificados con arreglo a la presente Convención, cada Estado Parte adoptará medidas apropiadas, de conformidad con su derecho interno y tomando debidamente en consideración los derechos de

la defensa, con miras a procurar que, al imponer condiciones en relación con la decisión de conceder la libertad en espera de juicio o la apelación, se tenga presente la necesidad de garantizar la comparecencia del acusado en todo procedimiento penal ulterior.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código de Procedimiento penal prevé que la decisión sobre la imposición o no de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad se funde en varios aspectos, el primero de ellos es la garantía de comparecencia al proceso del investigado, también se considera el que estando en libertad, la persona objeto de medida no va a ser un obstáculo para el adelantamiento de la investigación penal. Así mismo se debe tener en cuenta la gravedad y modalidad de la conducta investigada, que el hecho de que exista peligro para la víctima o la sociedad si el imputado se encuentra en libertad.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Título IV. Régimen de la Libertad y su Restricción.

Capítulo III. Medidas de Aseguramiento.

Artículo 308. REQUISITOS.

El juez de control de garantías, a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes requisitos:

1. Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia.
2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima.
3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia.

Artículo 312. NO COMPARECENCIA.

<Artículo modificado por el artículo 25 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:>

Para decidir acerca de la eventual no comparecencia del imputado, se tendrá en cuenta la gravedad y modalidad de la conducta y la pena imponible, además de los siguientes factores:

1. La falta de arraigo en la comunidad, determinado por el domicilio, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades que tenga para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.
2. La gravedad del daño causado y la actitud que el imputado asuma frente a este.
3. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro anterior, del que se pueda inferir razonablemente su falta de voluntad para sujetarse a la investigación, a la persecución penal y al cumplimiento de la pena.

Artículo 313. PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA.

<Artículo modificado por el artículo 60 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 308, procederá la detención preventiva en establecimiento carcelario, en los siguientes casos:

1. En los delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados.
2. En los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años.
3. En los delitos a que se refiere el Título VIII del Libro II del Código Penal, cuando la defraudación sobrepase la cuantía de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

4. Cuando la persona haya sido capturada por conducta constitutiva de delito o contravención, dentro del lapso de los tres años anteriores, contados a partir de la nueva captura o imputación, siempre que no se haya producido la preclusión o absolución en el caso precedente.

Según el Estatuto Anticorrupción, ni la libertad en espera de juicio o apelación, ni la detención domiciliaria, ni la libertad anticipada o condicional son aplicadas a casos de varios delitos de corrupción (art. 314 CPP - parágrafo, art. 68 A CP).

ARTÍCULO 314. SUSTITUCIÓN DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. <Ver Notas del Editor> <Artículo modificado por el artículo 27 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:>

La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de la residencia en los siguientes eventos:

1. <Ver Notas del Editor> Cuando para el cumplimiento de los fines previstos para la medida de aseguramiento sea suficiente la reclusión en el lugar de residencia, aspecto que será fundamentado por quien solicite la sustitución y decidido por el juez en la respectiva audiencia de imposición, en atención a la vida personal, laboral, familiar o social del imputado.
2. Cuando el imputado o acusado fuere mayor de sesenta y cinco (65) años, siempre que su personalidad, la naturaleza y modalidad del delito hagan aconsejable su reclusión en el lugar de residencia.
3. Cuando a la imputada o acusada le falten dos (2) meses o menos para el parto. Igual derecho tendrá durante los seis (6) meses siguientes a la fecha de nacimiento.
4. Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales.

El juez determinará si el imputado o acusado deberá permanecer en su lugar de residencia, en clínica u hospital.

5. Cuando la imputada o acusada fuere madre cabeza de familia de hijo menor o que sufiere incapacidad permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado. En ausencia de ella, el padre que haga sus veces tendrá el mismo beneficio.

La detención en el lugar de residencia comporta los permisos necesarios para los controles médicos de rigor, la ocurrencia del parto, y para trabajar en la hipótesis del numeral 5.

En todos los eventos el beneficiario suscribirá un acta en la cual se compromete a permanecer en el lugar o lugares indicados, a no cambiar de residencia sin previa autorización, a concurrir ante las autoridades cuando fuere requerido y, adicionalmente, podrá imponer la obligación de someterse a los mecanismos de control y vigilancia electrónica o de una persona o institución determinada, según lo disponga el juez.

El control del cumplimiento de la detención en el lugar de residencia estará a cargo del Inpec, el cual realizará un control periódico sobre el cumplimiento de la detención domiciliaria y reportará a la Fiscalía sobre sus resultados para que si se advierten violaciones a las condiciones impuestas por el Juez se puedan adoptar las correspondientes acciones.

PARÁGRAFO. <Parágrafo modificado por el artículo 39 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

No procederá la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario, por detención domiciliaria cuando la imputación se refiera a los siguientes delitos: Los de competencia de los jueces penales del circuito especializados o quien haga sus veces, Tráfico de migrantes (C. P. artículo 188); Acceso carnal o actos sexuales con incapaz de resistir (C. P. artículo 210); Violencia intrafamiliar (C. P. artículo 229); Hurto calificado (C. P. artículo 240); Hurto agravado (C. P. artículo 241, numerales 7, 8, 11, 12 y 15); Estafa agravada (C. P. artículo 247); Uso de documentos falsos relacionados con medios motorizados hurtados (C. P. artículo 291); Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones de uso personal, cuando concorra con el delito de concierto para delinquir (C. P. artículos 340 y 365), o los imputados registren sentencias condenatorias vigentes por los mismos delitos; Fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas (C. P. artículo 366); Fabricación, importación, tráfico, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares (C. P. artículo 367); **Peculado por apropiación en cuantía superior a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales (C. P. artículo 397); Concusión (C. P. artículo 404); Cohecho propio (C. P. artículo 405); Cohecho impropio (C.P. artículo 406); cohecho por dar u ofrecer (C. P. artículo 407); Enriquecimiento Ilícito (C.P. artículo 412); Soborno Transnacional (C.P. artículo 433); Interés Indevido en la Celebración de Contratos (C.P. artículo 409); Contrato sin Cumplimiento de Requisitos Legales (C.P. artículo 410); Tráfico de Influencias (C.P. artículo 411); Receptación repetida, continua (C.P. artículo 447, incisos 1o y 3o);**

Receptación para ocultar o encubrir el delito de hurto calificado, la receptación para ocultar o encubrir el hurto calificado en concurso con el concierto para delinquir, receptación sobre medio motorizado o sus partes esenciales, o sobre mercancía o combustible que se lleve en ellos (C. P. artículo 447, inciso 2o)".

Artículo 68A. EXCLUSIÓN DE LOS BENEFICIOS Y SUBROGADOS PENALES.

<Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

No se concederán los subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de libertad de suspensión condicional de la ejecución de la pena o libertad condicional; tampoco la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores.

Tampoco tendrán derecho a beneficios o subrogados quienes hayan sido condenados por delitos contra la Administración Pública, estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado, utilización indebida de información privilegiada, lavado de activos y soborno transnacional.

Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará respecto de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, ni en aquellos eventos en los cuales se aplique el principio de oportunidad, los preacuerdos y negociaciones y el allanamiento a cargos.

Ejemplos de la aplicación

Fiscalía General de la Nación: Caso 1

Hechos sucedidos en el Departamento de Nariño, entre los años 2007 y 2008, cuando los señores tesoreros entregaron a una sociedad, la suma total de \$14.823.471.977, del FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES, con el fin de que fueran invertidos en productos financieros denominados notas estructuradas y ventas con pacto de recompra que en criterio de la Superintendencia Financiera, no tenían un respaldo suficiente para garantizar la seguridad de la inversión, como consecuencia del cual se generó un detrimento en las arcas del Departamento. Hechos en los cuales además de los secretarios de hacienda, tuvieron participación el Gerente de la mencionada sociedad. En este caso, se profirió medida de aseguramiento y fue revocada por la segunda instancia se formuló imputación de cargos, se formuló acusación y el proceso se encuentra actualmente en la etapa del Juicio en el Juzgado de conocimiento. Radicado 520016000485200900708 de la Fiscalía 12 de la Unidad Nacional Anticorrupción.

Fiscalía General de la Nación: Caso 2

En el Departamento del Cauca, se formuló imputación en contra de la Tesorera y el Representante Legal de una sociedad, por los delitos de CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES y PECULADO POR APROPIACION, de fecha 8 de noviembre de 2011, se impone detención preventiva y se libra orden de captura en contra del representante legal de la mencionada sociedad y no se impone medida en contra de la Tesorera. Radicado 190016000703200801463 de la Fiscalía 24 de la Unidad Nacional Anticorrupción.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El Estado Colombiano cumple con esta norma de la Convención.

Artículo 30. Proceso, fallo y sanciones

Párrafo 5

5. Cada Estado Parte tendrá en cuenta la gravedad de los delitos pertinentes al considerar la eventualidad de conceder la libertad anticipada o la libertad condicional a personas que hayan sido declaradas culpables de esos delitos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

A partir de la aprobación de la Ley 1474 de 2011, se modificó el Código Penal y se excluyó de otorgamiento de beneficios entre ellos la libertad anticipada o la libertad condicional a las personas que hayan sido condenadas por delitos contra la administración pública, como una manera de desestimular la comisión de este tipo de delitos.

CÓDIGO PENAL - LEY 599 DE 2000.

Libro I. Parte General

Título IV. De las Consecuencias de la Conducta Punible.

Capítulo III. De los Mecanismos Sustitutivos de la Pena Privativa de la Libertad

Artículo 68A. EXCLUSIÓN DE LOS BENEFICIOS Y SUBROGADOS PENALES.

<Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

No se concederán los subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de libertad de suspensión condicional de la ejecución de la pena o libertad condicional; tampoco la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores.

Tampoco tendrán derecho a beneficios o subrogados quienes hayan sido condenados por delitos contra la Administración Pública, estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado, utilización indebida de información privilegiada, lavado de activos y soborno transnacional.

Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará respecto de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, ni en aquellos eventos en los cuales se aplique el principio de oportunidad, los preacuerdos y negociaciones y el allanamiento a cargos.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El Estado Colombiano cumple con esta norma de la Convención.

Artículo 30. Proceso, fallo y sanciones

Párrafo 6

6. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de establecer, en la medida en que ello sea concordante con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, procedimientos en virtud de los cuales un funcionario público que sea acusado de un delito tipificado con arreglo a la presente Convención pueda, cuando proceda, ser destituido, suspendido o reasignado por la autoridad correspondiente, teniendo presente el respeto al principio de presunción de inocencia.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Disciplinario Único en su artículo 48 establece como falta gravísima de los servidores públicos “Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo”. El artículo 45 del mismo Código establece las sanciones de carácter disciplinario que le pueden ser impuestas al servidor público, y finalmente el artículo 157 permite que como medida provisional para evitar que el funcionario investigado pueda interferir con la investigación disciplinaria, se le pueda suspender provisionalmente de su cargo por 3 meses.

LEY 734 DE 2002. Código Disciplinario Único.

Libro I. Parte General

Título V. Faltas y Sanciones.

Capítulo Segundo. Clasificación y Límite de las Sanciones.

Artículo 45. DEFINICIÓN DE LAS SANCIONES.

1. La destitución e inhabilidad general implica:

a) La terminación de la relación del servidor público con la administración, sin que importe que sea de libre nombramiento y remoción, de carrera o elección, o b) La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución Política, o

c) La terminación del contrato de trabajo, y

d) En todos los casos anteriores, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo, y la exclusión del escalafón o carrera.

Sobre el tema la Procuraduría General de la Nación se ha pronunciado así:

2. La suspensión implica la separación del ejercicio del cargo en cuyo desempeño se originó la falta disciplinaria y la inhabilidad especial, la imposibilidad de ejercer la función pública, en cualquier cargo distinto de aquel, por el término señalado en el fallo.

3. La multa es una sanción de carácter pecuniario.

4. La amonestación escrita implica un llamado de atención formal, por escrito, que debe registrarse en la hoja de vida.

Si al momento del fallo el servidor público o el particular sancionado presta servicios en el mismo o en otro cargo similar en la misma entidad o en otra entidad oficial, incluso en período diferente, deberá comunicarse la sanción al representante legal o a quien corresponda, para que proceda a hacerla efectiva.

Libro II. Parte Especial

Título Único. La Descripción de las Faltas Disciplinarias en Particular y General

Artículo 48. FALTAS GRAVÍSIMAS.

Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo. (...)

Libro IV. Procedimiento Disciplinario.

Título IX. Procedimiento Ordinario

Capítulo II. Investigación Disciplinaria.

Artículo 157. SUSPENSIÓN PROVISIONAL. TRÁMITE.

Durante la investigación disciplinaria o el juzgamiento por faltas calificadas como gravísimas o graves, el funcionario que la esté adelantando podrá ordenar motivadamente la suspensión provisional del servidor público, sin derecho a remuneración alguna, siempre y cuando se evidencien serios elementos de juicio que permitan

establecer que la permanencia en el cargo, función o servicio público posibilita la interferencia del autor de la falta en el trámite de la investigación o permite que continúe cometiéndola o que la reitere.

El término de la suspensión provisional será de tres meses, prorrogable hasta en otro tanto.

Dicha suspensión podrá prorrogarse por otros tres meses, una vez proferido el fallo de primera o única instancia.

El auto que decreta la suspensión provisional será responsabilidad personal del funcionario competente y debe ser consultado sin perjuicio de su inmediato cumplimiento si se trata de decisión de primera instancia; en los procesos de única, procede el recurso de reposición.

Para los efectos propios de la consulta, el funcionario remitirá de inmediato el proceso al superior, previa comunicación de la decisión al afectado.

Recibido el expediente, el superior dispondrá que permanezca en secretaría por el término de tres días, durante los cuales el disciplinado podrá presentar alegaciones en su favor, acompañadas de las pruebas en que las sustente. Vencido dicho término, se decidirá dentro de los diez días siguientes.

Cuando desaparezcan los motivos que dieron lugar a la medida, la suspensión provisional deberá ser revocada en cualquier momento por quien la profirió, o por el superior jerárquico del funcionario competente para dictar el fallo de primera instancia.

Parágrafo. Cuando la sanción impuesta fuere de suspensión e inhabilidad o únicamente de suspensión, para su cumplimiento se tendrá en cuenta el lapso en que el investigado permaneció suspendido provisionalmente. Si la sanción fuere de suspensión inferior al término de la aplicada provisionalmente, tendrá derecho a percibir la diferencia.

No existe la destitución, suspensión o reasignación de un funcionario acusado en un proceso penal, aunque en la materia limitada de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia existe una regla especial en sus artículos 135 y 147 (Ley 270 de 1996)

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se recomienda que Colombia considere, de acuerdo con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, establecer procedimientos en virtud de los cuales los funcionarios públicos acusados de un delito de corrupción puedan ser destituidos, suspendidos o reasignados.

Artículo 30. Proceso, fallo y sanciones

Apartado (a) del Párrafo 7

7. Cuando la gravedad de la falta lo justifique y en la medida en que ello sea concordante con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada Estado Parte considerará la posibilidad de establecer procedimientos para inhabilitar, por mandamiento judicial u otro medio apropiado y por un período determinado por su derecho interno, a las personas condenadas por delitos tipificados con arreglo a la presente Convención para:

a) Ejercer cargos públicos; y

b) Ejercer cargos en una empresa de propiedad total o parcial del Estado.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código Penal en el artículo 44 establece la pena de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas, y el artículo 45 prevé la pérdida del cargo o empleo público como una pena aplicable. A su vez, el artículo 52 señala que la pena de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas es accesoria a la pena privativa de la libertad y que

tendrá la misma duración de la pena principal y hasta una tercera parte más. En el caso de los delitos contra la administración pública, que incluyen las conductas tipificadas como delitos en la presente convención, la sanción es siempre de pena privativa de la libertad, a la cual se le aplica la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

Además de lo anterior, y dependiendo del delito por el que el condenado, y las circunstancias del mismo, también existe la posibilidad de que el funcionario sea condenado también a la inhabilitación para el ejercicio de profesión, arte, oficio, industria o comercio, lo que le imposibilitaría ocupar cargo alguno en empresas de propiedad total o parcial del Estado.

Así mismo, el artículo 44 del Código Disciplinario Único establecen las sanciones de carácter disciplinario que le pueden ser impuestas al servidor público entre las que se encuentra la destitución e inhabilitación.

CÓDIGO PENAL. LEY 599 DE 2000.

Libro I. Parte General

Título IV. De las Consecuencias Jurídicas de la Conducta Punible.

Capítulo I. De las Penas, sus Clases y sus Efectos.

Artículo 44. LA INHABILITACION PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS.

La pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas priva al penado de la facultad de elegir y ser elegido, del ejercicio de cualquier otro derecho político, función pública, dignidades y honores que confieren las entidades oficiales.

Artículo 45. LA PERDIDA DE EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

La pérdida del empleo o cargo público, además, inhabilita al penado hasta por cinco (5) años para desempeñar cualquier cargo público u oficial.

Artículo 52. LAS PENAS ACCESORIAS.

Las penas privativas de otros derechos, que pueden imponerse como principales, serán accesorias y las impondrá el Juez cuando tengan relación directa con la realización de la conducta punible, por haber abusado de ellos o haber facilitado su comisión, o cuando la restricción del derecho contribuya a la prevención de conductas similares a la que fue objeto de condena.

En la imposición de las penas accesorias se observará estrictamente lo dispuesto en el artículo 59. En todo caso, la pena de prisión conllevará la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un tiempo igual al de la pena a que accede y hasta por una tercera parte más, sin exceder el máximo fijado en la Ley, sin perjuicio de la excepción a que alude el inciso 2 del artículo 51.

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO

Título V. Faltas y sanciones.

Capítulo segundo. Clasificación y límite de las sanciones.

ARTÍCULO 44. CLASES DE SANCIONES

El servidor público está sometido a las siguientes sanciones:

1. Destitución e inhabilitación general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.

ARTÍCULO 45. DEFINICIÓN DE LAS SANCIONES.

1. La destitución e inhabilitación general implica:

- a) La terminación de la relación del servidor público con la administración, sin que importe que sea de libre nombramiento y remoción, de carrera o elección, o
- b) La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución Política, o

c) La terminación del contrato de trabajo, y

d) En todos los casos anteriores, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo, y la exclusión del escalafón o carrera.

Una forma de inhabilitación específica es la inhabilidad de tomar parte en contrataciones públicas:

LEY 1474 DE 2011

Artículo 1°. Inhabilidad para contratar de quienes incurran en actos de corrupción. El literal j) del numeral 1 del artículo 8° de la Ley 80 de 1993 quedará así:

Las personas naturales que hayan sido declaradas responsables judicialmente por la comisión de delitos contra la Administración Pública cuya pena sea privativa de la libertad o que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos ilegales, delitos de lesa humanidad, narcotráfico en Colombia o en el exterior, o soborno transnacional, con excepción de delitos culposos.

Esta inhabilidad se extenderá a las sociedades en las que sean socias tales personas, a sus matrices y a sus subordinadas, con excepción de las sociedades anónimas abiertas.

La inhabilidad prevista en este literal se extenderá por un término de veinte (20) años.

Ejemplos de la aplicación.

Fiscalía General de la Nación: Caso 1

El 17 de noviembre de 1993, el Consejo de Gobierno de la Alcaldía Distrital de Barranquilla (Atlántico), autorizó al entonces Alcalde para contratar por la modalidad de administración delegada las obras de remodelación interna y externa del Edificio ubicado sobre el paseo Bolívar, entre las carreras 43 y 44 adquirido al BANCO DE LA REPUBLICA y donde funcionaría la Alcaldía. Luego del correspondiente proceso de selección, el entonces Alcalde celebró un contrato de obra pública por un valor de \$1.490.774.524,55; quedó estipulado que el contratista recibiría a la firma del contrato el 40% del valor total de los costos directos y gastos administrativos y con lo demás debía constituirse un Fondo Rotatorio que debía ser administrado por el Interventor del Contrato y el Contratista. El 60% restante del valor contractual se pagaría con actas de recibo parcial de la obra, debidamente soportadas; pese a estas claras prevenciones y sin que nada hubiere modificado la esencia del contrato, en marzo de 1994, el contratista ya había recibido el 94% del valor total de la contratación (\$1.401.342.180.55), sin que se hubiesen iniciado las obras.

En este caso se condenó a la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un tiempo igual al de la pena privativa de la libertad y a cancelar el equivalente al 1.972.42, salarios mínimos legales vigentes a la fecha en que se realice el pago por concepto de perjuicios materiales causados con la infracción.

Fiscalía General de la Nación: Caso 2

El caso se trata de dos servidores públicos del Ministerio de Defensa, que aprovechando su calidad de supervisores del suministro de agua y del contrato de fotocopiado, consiguieron un provecho patrimonial para ellos mismos, y generaron un detrimento patrimonial al erario en cabeza del Ministerio de la Defensa, en cuantía de \$44.790.519, dentro del cual se condenó a los funcionarios a una pena de prisión de diez (10) años y seis (6) meses, multa de \$42.760.342.000 e interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la

condena. Proceso No. 110016101657200880240, que se adelantó por parte de la Fiscalía 17 Delegada de la Unidad Nacional Anticorrupción.

Fiscalía General de la Nación: Caso 3

Dentro del Radicado 1114 de la Fiscalía Sexta adscrita a la Unidad Nacional Anticorrupción, además de la condena de 7 años de prisión se impuso inhabilidad para ejercer derechos y funciones públicas por el mismo término, contra dos personas como coautoras del delito de PECULADO POR APROPIACION.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con la Convención en esta materia.

Artículo 30. Proceso, fallo y sanciones

Párrafo 8

8. El párrafo 1 del presente artículo no menoscabará el ejercicio de facultades disciplinarias por los organismos competentes contra empleados públicos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia aunque el proceso penal y el proceso disciplinario son manifestaciones del poder punitivo del Estado, son ámbitos completamente separados, lo que implica que una persona que siendo funcionario público, cometa un delito contra la administración pública, puede ser procesada tanto penalmente, por cuanto cometió una conducta punible, y también disciplinariamente, pues con esos mismos hechos cometió una falta disciplinaria que debe ser sancionada.

Al respecto la Corte Constitucional colombiana en Sentencia C 244 de 1996, magistrado ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil, expresó:

“Cuando se adelanta un proceso disciplinario y uno penal contra una misma persona, por unos mismos hechos, no se puede afirmar válidamente que exista identidad de objeto ni identidad de causa, pues la finalidad de cada uno de tales procesos es distinta, los bienes jurídicamente tutelados también son diferentes, al igual que el interés jurídico que se protege. En efecto, en cada uno de esos procesos se evalúa la conducta del implicado frente a unas normas de contenido y alcance propios. En el proceso disciplinario contra servidores estatales se juzga el comportamiento de éstos frente a normas administrativas de carácter ético destinadas a proteger la eficiencia, eficacia y moralidad de la administración pública; en el proceso penal las normas buscan preservar bienes sociales más amplios.

Si bien es cierto que entre la acción penal y la disciplinaria existen ciertas similitudes puesto que las dos emanan de la potestad punitiva del Estado, se originan en la violación de normas que consagran conductas ilegales, buscan determinar la responsabilidad del imputado y demostrada ésta imponer la sanción respectiva, siguiendo los procedimientos previamente establecidos por el legislador, no es menos cierto que ellas no se identifican, ya que la acción disciplinaria se produce dentro de la relación de subordinación que existe entre el funcionario y la Administración en el ámbito de la función pública y se origina en el incumplimiento de un deber o de una prohibición, la omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones, la violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, etc., y su finalidad es la de garantizar el buen funcionamiento, moralidad y prestigio del organismo público respectivo. Dichas sanciones son impuestas por la autoridad administrativa competente o por la Procuraduría General de la Nación, ente que tiene a su cargo la vigilancia de la conducta oficial de los servidores estatales”

Por lo anterior, en cabeza del Estado subsiste la facultad sancionadora expresada en cuatro posibles campos: el derecho penal delictivo, el derecho contravencional, el derecho disciplinario y el derecho correccional. Estas tres últimas conforman lo que se conoce como el derecho sancionador. De la persecución de las conductas que afectan el derecho penal se encarga la justicia penal, mientras que las conductas que afectan el buen funcionamiento de la administración pública, se encarga el derecho disciplinario. Así lo prevé explícitamente el artículo 2 del Código Disciplinario Único.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro I. Disposiciones Generales

Título II. Acción Penal

Capítulo I. Disposiciones Generales

Artículo 66. Titularidad y Obligatoriedad.

El Estado, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación, está obligado a ejercer la acción penal y a realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito, de oficio o que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o cualquier otro medio, salvo las excepciones contempladas en la Constitución Política y en este código.

No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para aplicar el principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez de control de garantías.

LEY 734 DE 2002. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO

Libro I. Parte General

Título I. Principios Rectores de la Ley Disciplinaria

Artículo 1. Titularidad de la Potestad Disciplinaria.

El Estado es el titular de la potestad disciplinaria.

Artículo 2. Titularidad de la Acción Disciplinaria.

Sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las Personerías Distritales y Municipales, corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias.

El titular de la acción disciplinaria en los eventos de los funcionarios judiciales, es la jurisdicción disciplinaria.

La acción disciplinaria es independiente de cualquiera otra que pueda surgir de la comisión de la falta.

Las autoridades colombianas destacaron que el poder disciplinario también se aplica a autoridades electas, y mencionaron que dentro de cuatro años se destituyeron 825 alcaldes (de 1101 alcaldes en el país).

Estadísticas de la Procuraduría General de la Nación – resultados del proceso disciplinario:

SANCIONES FALLOS PENALES - DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA							
DELITO / PERSONAS	VIGENCIAS						Total de personas por delito
	2008	2009	2010	2011	2012	2013	
Cohecho propio	22	9	10	26	7		578
Cohecho impropio	2	1	0	3	0		
Cohecho por dar u ofrecer	102	138	100	95	63		
concusión	68	56	42	35	24	1	226
Enriquecimiento ilícito	7	9	1	2	4		1659
Omisión del agente retenedor*	181	202	113	169	119	3	
Peculado culposo	21	34	19	14	13		
Peculado por aplicación oficial diferente	5	2	10	2	0	1	
Peculado por apropiación	146	128	155	141	126		
Peculado por uso	8	10	7	3	3	1	
Prevaricato por acción	18	14	15	25	17		89
Destino de recursos del tesoro		2					2
Empleo ilegal de la fuerza pública		1	1				2
TOTALES POR VIGENCIA	580	603	472	515	376	6	2556

CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR					
CARGO	2009	2010	2011	2012	Total
Senador de la República	0	1	2	5	8
Representante a la Cámara	0	0	1	1	2
Gobernador	14	10	19	6	49
Alcalde Local	1	0	0	0	1
Alcalde Municipal	212	162	245	206	825
Alcalde de Bogotá	0	0	1	0	1

MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA					
	2009	2010	2011	2012	Total
Oficial	1	1	3	5	10
Comandante	8	4	2	2	16
Agente	2	1	6	0	9
Soldado	11	1	20	24	56
Cabo	1	2	4	3	10
Dragoneante	4	1	2	3	10
Sargento	1	1	2	1	5
Detective	0	0	4	0	4
Miembro de la Fuerza Públi	31	24	24	4	83

FUNCIONARIOS DEL NIVEL TERRITORIAL					
	2009	2010	2011	2012	Total
Docente	35	28	66	54	183
Personero	17	15	27	16	75
Secretario de Educación	6	1	5	2	14
Secretario de Hacienda	1	6	5	2	14
Tesorero Municipal	4	7	2	0	13
Contralor Departamental	0	3	3	3	9
Contralor Distrital	0	2	1	0	3
Contralor Municipal	1	0	0	0	1
Contralor General	1	0	0	1	2
Director de Hospital	1	1	0	0	2

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con esta normativa de la Convención.

Artículo 30. Proceso, fallo y sanciones

Párrafo 10

10. Los Estados Parte procurarán promover la reinserción social de las personas condenadas por delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La pena en Colombia tiene varias funciones: prevención general del delito, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado. En lo que tiene que ver con la rehabilitación de derechos de la persona que ha sido condenada por alguna de las conductas sancionadas por la Convención y que han sido tipificadas por la legislación interna, debe mencionarse que la Constitución Política de Colombia en el inciso 5 del artículo 122 ha consagrado que la persona que haya sido condenada por delitos que hayan afectado el patrimonio del Estado no puede presentarse como candidato a cargos de elección popular, ni ser elegido, ni designado como servidor público, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado. Lo anterior define que solo en el caso de delitos contra la administración pública donde se presente afectación del patrimonio del Estado no es posible una rehabilitación del condenado de su derecho a ser elegido en cargos de elección popular o a ser designado funcionario público.

El artículo 4 inciso 2 prevé literalmente que “la prevención especial y la reinserción social operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión.”

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA

Título V. De la Organización del Estado

Capítulo II. De la Función Pública

Artículo 122. Funciones Detalladas de Empleos Públicos.

No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.

Antes de tomar posesión del cargo, al retirarse del mismo o cuando autoridad competente se lo solicite deberá declarar, bajo juramento, el monto de sus bienes y rentas.

Dicha declaración sólo podrá ser utilizada para los fines y propósitos de la aplicación de las normas del servidor público.

<Inciso modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 1 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:>

Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior.

Tampoco quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL

Libro I. Parte General

Título I. De las Normas Rectoras de la Ley Penal Colombiana

Artículo 4. FUNCIONES DE LA PENA.

La pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado.

La prevención especial y la reinserción social operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión.

Título IV. De las Consecuencias Jurídicas de la Conducta Punible

Capítulo V. de la Extinción de la Acción y de la Sanción Penal

Artículo 92. LA REHABILITACION.

La rehabilitación de derechos afectados por una pena privativa de los mismos, cuando se imponga como accesoria, operará conforme a las siguientes reglas:

1. Una vez transcurrido el término impuesto en la sentencia, la rehabilitación operará de derecho. Para ello bastará que el interesado formule la solicitud pertinente, acompañada de los respectivos documentos ante la autoridad correspondiente.
2. Antes del vencimiento del término previsto en la sentencia podrá solicitarse la rehabilitación cuando la persona haya observado intachable conducta personal, familiar, social y no haya evadido la ejecución de la pena; allegando copia de la cartilla biográfica, dos declaraciones, por lo menos, de personas de reconocida honorabilidad que den cuenta de la conducta observada después de la condena, certificado de la entidad bajo cuya vigilancia hubiere estado el peticionario en el período de prueba de la libertad condicional o vigilada y comprobación del pago de los perjuicios civiles.

En este evento, si la pena privativa de derechos no concurriere con una privativa de la libertad, la rehabilitación podrá pedirse dos (2) años después de la ejecutoria de la sentencia que la impuso, si hubiere transcurrido la mitad del término impuesto.

Si la pena privativa de derechos concurriere con una privativa de la libertad, solo podrá pedirse la rehabilitación después de dos (2) años contados a partir del día en que el condenado haya cumplido la pena privativa de la libertad, si hubiere transcurrido la mitad del término impuesto.

3. Cuando en la sentencia se otorgue la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad, y no se exceptúa de ella la pena accesoria, ésta se extinguirá con el cumplimiento del período de prueba fijado en el respectivo fallo.

Cuando, por el contrario, concedido el beneficio en mención, se exceptúa de éste la pena accesoria, su rehabilitación sólo podrá solicitarse dos (2) años después de ejecutoriada la sentencia en que fue impuesta, si hubiere transcurrido la mitad del término impuesto.

No procede la rehabilitación en el evento contemplado en el inciso 5 del artículo 122 de la Constitución Política.

Ejemplos de la aplicación.

No existe como tal una estadística que contemple los casos de reincidencia en los temas contenidos en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

En tema de reincidencia en general, y en relación con la población carcelaria actual, según informe del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC la población de internos intramuros reincidentes a marzo 31 de 2012 es la siguiente:

Total población de Internos intramuros: 106.111

Total reincidentes hombres: 11.715

Total reincidentes mujeres: 888

Total reincidentes: 12.603

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se cumple con lo requerido por la Convención.

Artículo 31. Embargo preventivo, incautación y decomiso

Apartado (a) del Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará, en el mayor grado en que lo permita su ordenamiento jurídico interno, las medidas que sean necesarias para autorizar el decomiso:

a) Del producto de delitos tipificados con arreglo a la presente Convención o de bienes cuyo valor corresponda al de dicho producto;

b) De los bienes, equipo u otros instrumentos utilizados o destinados a utilizarse en la comisión de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Decomiso / Comiso

En Colombia la legislación penal prevé la posibilidad de decomiso de los bienes que fueren utilizados para la comisión de delitos o los que fueran producto de él. Para dichos efectos, el CP, en su artículo 100, y el CPP, en su artículo 82, definen los bienes susceptibles de la medida y el procedimiento que se debe seguir para la materialización de las decisiones sobre comiso.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro I. Parte General.

Título IV. De las Consecuencias de la Conducta Punible.

Capítulo VI. De la Responsabilidad Civil Derivada de la Conducta Punible.

Artículo 100. COMISO.

Los instrumentos y efectos con los que se haya cometido la conducta punible o que provengan de su ejecución, y que no tengan libre comercio, pasarán a poder de la Fiscalía General de la Nación o a la entidad que ésta designe, a menos que la ley disponga su destrucción.

Igual medida se aplicará en los delitos dolosos, cuando los bienes, que tengan libre comercio y pertenezcan al responsable penalmente, sean utilizados para la realización de la conducta punible, o provengan de su ejecución.

En las conductas culposas, los vehículos automotores, naves o aeronaves, cualquier unidad montada sobre ruedas y los demás objetos que tengan libre comercio, se someterán a los experticios técnicos y se entregarán provisionalmente al propietario, legítimo tenedor salvo que se haya solicitado y decretado su embargo y secuestro. En tal caso, no procederá la entrega, hasta tanto no se tome decisión definitiva respecto de ellos.

La entrega será definitiva cuando se garantice el pago de los perjuicios, se hayan embargado bienes del sindicado en cuantía suficiente para atender al pago de aquellos, o hayan transcurrido diez y ocho (18) meses desde la realización de la conducta, sin que se haya producido la afectación del bien.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Libro I. Disposiciones Generales.

Título II. Acción Penal.

Capítulo II. Comiso.

Artículo 82. PROCEDENCIA.

El comiso procederá sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito, o sobre aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo, sin perjuicio de los derechos que tengan sobre ellos los sujetos pasivos o los terceros de buena fe.

Cuando los bienes o recursos producto directo o indirecto del delito sean mezclados o encubiertos con bienes de lícita procedencia, el comiso procederá hasta el valor estimado del producto ilícito, salvo que con tal conducta se configure otro delito, pues en este último evento procederá sobre la totalidad de los bienes comprometidos en ella.

Sin perjuicio también de los derechos de las víctimas y terceros de buena fe, el comiso procederá sobre los bienes del penalmente responsable cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto del delito, cuando de estos no sea posible su localización, identificación o afectación material, o no resulte procedente el comiso en los términos previstos en los incisos precedentes.

Decretado el comiso, los bienes pasarán en forma definitiva a la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes, a menos que la ley disponga su destrucción o destinación diferente.

PARÁGRAFO. Para los efectos del comiso se entenderán por bienes todos los que sean susceptibles de valoración económica o sobre los cuales pueda recaer derecho de dominio, corporales o incorporales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, así como los documentos o instrumentos que pongan de manifiesto el derecho sobre los mismos.

Como se puede apreciar, el decomiso penal se refiere tanto al producto (“efectos que provengan de la ejecución”, art. 100 CP) como al instrumento utilizado o destinado a utilizarse (“aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo”, art. 82 CPP).

El decomiso se refiere a todos los delitos regulados en el Código Penal (art. 100 CP).

Extinción de dominio

Colombia también ha regulado la extinción de dominio, o decomiso sin que medie condena, en su Ley 793 de 2002. El trámite de extinción de dominio regulado por la ley 793/02, modificado por la ley 1453/11²⁷, que es de carácter real y de contenido patrimonial, y procede sobre aquellos bienes de procedencia ilícita, donde se incluye también, aquellos cuyo origen provenga del producto de la comisión de conductas punibles. Su naturaleza no es ni penal ni civil sino sui generis. El Estado Colombiano, mediante este trámite de extinción, persigue precisamente aquellos bienes que hayan sido adquiridos mediante la transformación o conversión del producto del delito.

Ley No. 793 de 2002, Ley sobre la Extinción de Dominio

Artículo 1°. Concepto. La extinción de dominio es la pérdida de este derecho a favor del Estado, sin contra prestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular. Esta acción es autónoma en los términos de la presente ley.

Artículo 2°. Causales. Modificado por el art. 72, ley 1453 de 2011. Se declarará extinguido el dominio mediante sentencia judicial, cuando ocurriere cualquiera de los siguientes casos:

(...)

²⁷ Durante el primer trimestre del 2014, posterior a la visita in situ de este proceso de revisión, Colombia adopta nueva legislación en materia de extinción de dominio.

2. El bien o los bienes de que se trate provengan directa o indirectamente de una actividad ilícita.
3. Los bienes de que se trate hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, sean destinadas a éstas, o correspondan al objeto del delito.

Igual, en materia de extinción de dominio, se incluye a la aplicación de la norma los productos (“bienes que provengan directa o indirectamente de una actividad ilícita) y los instrumentos (“hayan sido utilizados como medio o instrumento....., sean destinadas a éstas, o correspondan al objeto del delito”).

La extinción de dominio se refiere a los delitos referenciados en el artículo 2, parágrafo 2 de la misma Ley:

Parágrafo 2°. Las actividades ilícitas a las que se refiere el presente artículo son:

1. El delito de enriquecimiento ilícito.
2. Las conductas cometidas, en perjuicio del Tesoro Público, y que correspondan a los delitos de peculado, interés ilícito en la celebración de contratos, de contratos celebrados sin requisitos legales, emisión ilegal de moneda o de efectos o valores equiparados a moneda; ejercicio ilícito de actividades monopolísticas o de arbitrio rentístico; hurto sobre efectos y enseres destinados a seguridad y defensa nacionales; delitos contra el patrimonio que recaigan sobre bienes del Estado; utilización indebida de información privilegiada; utilización de asuntos sometidos a secreto o reserva.
3. Las que impliquen grave deterioro de la moral social. Para los fines de esta norma, se entiende que son actividades que causan deterioro a la moral social, las que atenten contra la salud pública, el orden económico y social, los recursos naturales y el medio ambiente, seguridad pública, administración pública, el régimen constitucional y legal, el secuestro, secuestro extorsivo, extorsión y proxenetismo.

Colombia ha presentado varias sentencias de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, sobre el tema:

- Proceso No 21280, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, 21 de agosto de 2003,
- Proceso No 21698, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, 25 de febrero de 2004
- Proceso No 22170, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, 15 de abril de 2004
- Proceso No 21438, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, 5 de mayo de 2004
- Proceso No 22359, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, 27 de mayo de 2004
- Proceso No 22764, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, 13 de julio de 2005
- Proceso No 18682, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, 26 de abril de 2006
- Proceso n° 38473, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, 14 de marzo de 2011
- Proceso n.° 35370, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, 25 de mayo de 2011

En el Proceso No 22359, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, 27 de mayo de 2004, la Corte señaló sobre la naturaleza y característica de la extinción de dominio::

"...la acción de extinción de dominio no fue asumida por el constituyente como una pena sino como una acción constitucional pública, jurisdiccional, autónoma, directa y expresamente regulada por el constituyente y su ubicación en el artículo 34 superior se explica en razón de la estrecha relación existente entre ella y el derecho de propiedad. En tal virtud, la naturaleza y el alcance de la acción de extinción de dominio no debe determinarse en el contexto del poder punitivo del Estado..."

"...Existen varias razones que explican la tendencia a negarle a la acción de extinción de dominio el carácter de una institución directamente relacionada con el régimen constitucional del derecho de propiedad y a asignarle la índole de una pena ligada a la comisión de un delito y requerida, como presupuesto de procedibilidad, de una previa declaratoria de responsabilidad penal. De un lado, en la legislación penal, aún antes de 1991, se consagraron mecanismos de extinción del dominio adquirido mediante la comisión de conductas punibles. Por otra parte, en la regulación legal de esa figura constitucional, las causales de la extinción de dominio se han circunscrito a la comisión de conductas que han sido definidas como punibles. Y, para concluir, la competencia para conocer de ella se ha radicado en funcionarios del sistema penal, como fiscales y jueces penales, por ejemplo. No obstante, ninguna de estas razones puede alterar la índole constitucional de la acción de extinción de dominio..."

"...Finalmente, la decisión legislativa de atribuir el conocimiento de la acción de extinción de dominio a funcionarios de la justicia penal y no a otros, la justicia civil, por ejemplo, no tiene la virtualidad de mutar el carácter que a esa institución le imprimió el constituyente. De un lado, porque en la Carta no existe prohibición alguna en ese sentido, ni indica tampoco el ámbito de la jurisdicción que ha de conocer de la institución. De otro, tal decisión legislativa es consecuente con la sujeción que se hizo de las causales de viabilidad de la acción a conductas constitutivas de tipos penales. Finalmente, lo único que la Carta impone en relación con la acción de extinción de dominio es una reserva judicial para su declaración y este mandato no se irrespeta con la radicación de la competencia en jueces que hacen parte de la jurisdicción penal."

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo dispuesto en la disposición bajo examen.

Artículo 31. Embargo preventivo, incautación y decomiso

Párrafo 2

2. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para permitir la identificación, la localización, el embargo preventivo o la incautación de cualquier bien a que se haga referencia en el párrafo 1 del presente artículo con miras a su eventual decomiso.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) dentro del Capítulo dedicado al Comiso, artículo 83 a 85, prescribe las medidas cautelares de incautación, ocupación y suspensión del poder dispositivo de los bienes, con el fin de garantizar el comiso. Estas medidas proceden cuando se tengan motivos fundados para inferir que los bienes o recursos son producto directo o indirecto de un delito doloso; que su valor equivale a dicho producto o que están utilizados a ser medio o instrumento para la comisión de delitos, o que son el objeto material del mismo.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Libro I. Disposiciones Generales.

Título II. Acción Penal.

Capítulo II. Comiso.

Artículo 83. MEDIDAS CAUTELARES SOBRE BIENES SUSCEPTIBLES DE COMISO.

Se tendrán como medidas materiales con el fin de garantizar el comiso la incautación y ocupación, y como medida jurídica la suspensión del poder dispositivo.

Las anteriores medidas procederán cuando se tengan motivos fundados para inferir que los bienes o recursos son producto directo o indirecto de un delito doloso, que su valor equivale a dicho producto, que han sido utilizados o estén destinados a ser utilizados como medio o instrumento de un delito doloso, o que constituyen el objeto material del mismo, salvo que deban ser devueltos al sujeto pasivo, a las víctimas o a terceros.

Artículo 84. TRÁMITE EN LA INCAUTACIÓN U OCUPACIÓN DE BIENES CON FINES DE COMISO.

Dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la incautación u ocupación de bienes o recursos con fines de comiso, efectuadas por orden del Fiscal General de la Nación o su delegado, o por acción de la Policía Judicial en los eventos señalados en este código, el fiscal comparecerá ante el juez de control de garantías para que realice la audiencia de revisión de la legalidad sobre lo actuado.

Artículo 85. SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO.

En la formulación de imputación o en audiencia preliminar el fiscal podrá solicitar la suspensión del poder dispositivo de bienes y recursos con fines de comiso, que se mantendrá hasta tanto se resuelva sobre el mismo con carácter definitivo o se disponga su devolución.

Presentada la solicitud, el juez de control de garantías dispondrá la suspensión del poder dispositivo de los bienes y recursos cuando constate alguna de las circunstancias previstas en el artículo 83. Si determina que la medida no es procedente, el fiscal examinará si el bien se encuentra dentro de una causal de extinción de dominio, evento en el cual dispondrá en forma inmediata lo pertinente para que se promueva la acción respectiva.

En todo caso, para solicitar la suspensión del poder dispositivo de bienes y recursos con fines de comiso, el fiscal tendrá en cuenta el interés de la justicia, el valor del bien y la viabilidad económica de su administración.

Con respecto a la extinción de dominio, el fiscal puede decretar medidas cautelares, o solicitar el juez competente, la adopción de las mismas, que comprenden la suspensión del poder dispositivo, el embargo y el secuestro de los bienes, según el artículo 12 de la Ley No. 793:

Ley No. 793 de 2002, Ley sobre la Extinción de Dominio

Artículo 12. Fase inicial.

Modificado por el art. 80, Ley 1453 de 2011. El fiscal competente para conocer de la acción de extinción de dominio, iniciará la investigación, de oficio o por información que le haya sido suministrada de conformidad con el artículo 5° de la presente ley, con el fin de identificar los bienes sobre los cuales podría iniciarse la acción, de acuerdo con las causales establecidas en el artículo 2°.

Modificado por el art. 77, Ley 1395 de 2010 En el desarrollo de esta fase, el fiscal podrá decretar medidas cautelares, o solicitar al Juez competente, la adopción de las mismas, según corresponda, que comprenderán la suspensión del poder dispositivo, el embargo y el secuestro de los bienes, de dinero en depósito en el sistema financiero, de títulos valores, y de los rendimientos de los anteriores, lo mismo que la orden de no pagarlos cuando fuere imposible su aprehensión física. En todo caso la Dirección Nacional de Estupefacientes será el secuestro o depositario de los bienes embargados o intervenidos.

La Contraloría tiene el poder de incautación administrativa. La Ley 610 de 2000 faculta a los funcionarios de la CGR encargados de investigar las conductas en las que se ha causado un daño al patrimonio público de la nación para iniciar la búsqueda de bienes de los presuntos responsables de estas conductas.

Según el Artículo 10. Policía judicial, los servidores de las contralorías que realicen funciones de investigación o de indagación, o que estén comisionados para la práctica de pruebas en el proceso de responsabilidad fiscal, tienen el carácter de autoridad de policía judicial. Para este efecto, además de las funciones previstas en el Código de Procedimiento Penal, tendrán las siguientes:

3. Solicitar información a entidades oficiales o particulares en procura de datos que interesen para solicitar la iniciación del proceso de responsabilidad fiscal o para las indagaciones o investigaciones en trámite, inclusive para lograr la identificación de bienes de las personas comprometidas en los hechos generadores de daño patrimonial al Estado, sin que al respecto les sea oponible reserva alguna.

4. Denunciar bienes de los presuntos responsables ante las autoridades judiciales, para que se tomen las medidas cautelares correspondientes, sin necesidad de prestar caución.

En ejercicio de sus funciones, los servidores de los organismos de control fiscal a que se refiere este artículo podrán exigir la colaboración gratuita de las autoridades de todo orden.

También se cuenta con la potestad, encontrados bienes de los presuntos responsables, de decretar medidas cautelares que congelen el patrimonio del investigado, según lo prescrito por el artículo 12 de la misma Ley

Artículo 12. Medidas cautelares.

En cualquier momento del proceso de responsabilidad fiscal se podrán decretar medidas cautelares sobre los bienes de la persona presuntamente responsable de un detrimento al patrimonio público, por un monto suficiente para amparar el pago del posible desmedro al erario, sin que el funcionario que las ordene tenga que prestar caución. Este último responderá por los perjuicios que se causen en el evento de haber obrado con temeridad o mala fe. Las medidas cautelares decretadas se extenderán y tendrán vigencia hasta la culminación del proceso de cobro coactivo, en el evento de emitirse fallo con responsabilidad fiscal. Se ordenará el desembargo de bienes cuando habiendo sido decretada la medida cautelar se profiera auto de archivo o fallo sin responsabilidad fiscal, caso en el cual la Contraloría procederá a ordenarlo en la misma providencia. También se podrá solicitar el desembargo al órgano

Ejemplos de la aplicación.

Fiscalía General de la Nación: Caso 1

En la Fiscalía 3ª de la Unidad Nacional Anticorrupción, se adelanta el proceso con el radicado 0164 seguido en contra de 140 abogados de la ciudad de Barranquilla, inspectores del trabajo y representante de la empresa Puertos de Colombia, 100 de los cuales han sido condenados por diferentes Juzgados Especializados de la ciudad de Bogotá y en la actualidad 36 han sido acusados; estos litigantes y servidores públicos participaron en la elaboración, trámite administrativo, judicial hasta alcanzar el cobro y pago de más de 1.000 actas de conciliación elaboradas en forma simulada entre los años 1995 a 1997 y en donde presuntamente la extinta estatal Puertos de Colombia, conciliaba acreencias laborales, a las que los extrabajadores no tenían ningún derecho; el monto total de las actas superó el Billón quinientos mil millones de pesos; las condenas se han proferido por los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR, PECULADO POR APROPIACION AGRAVADO y FALSEDAD IDEOLOGICA EN DOCUMENTO PUBLICO, AGRAVADO POR EL USO, con penas que oscilan entre los 6 y los 15 años de prisión. Dentro de esta investigación se adoptaron medidas cautelares contra bienes de los procesados, los cuales terminaron siendo utilizados para garantizar los pagos de los daños y perjuicios, de igual manera en todos los casos se decretó la cesación de los efectos jurídicos y económicos de las actas de conciliación.

Fiscalía General de la Nación: Caso 2

Dentro del proceso con radicado 2400 que adelanta la Fiscalía 5ª Seccional de la Unidad Nacional Anticorrupción, se ordenó la suspensión del poder dispositivo de una cuenta de

ahorros de una entidad bancaria en donde fueron consignados parte de los recursos producto del desfaldo al Instituto de los Seguros Sociales.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo previsto en la presente disposición.

No obstante, se recomienda que Colombia haga esfuerzos por que las autoridades pertinentes elaboren estrategias para la investigación patrimonial-financiera y el decomiso en casos de corrupción desde el inicio del caso, incluso mediante el intercambio de información entre las instituciones.

Artículo 31. Embargo preventivo, incautación y decomiso

Párrafo 3

3. Cada Estado Parte adoptará, de conformidad con su derecho interno, las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para regular la administración, por parte de las autoridades competentes, de los bienes embargados, incautados o decomisados comprendidos en los párrafos 1 y 2 del presente artículo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código de Procedimiento Penal en su artículo 86 desarrolla el tema de la administración de los bienes incautados y designa como entidad encargada de esta función al Fondo Especial para la Administración de Bienes de la Fiscalía General de la Nación.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Libro I. Disposiciones Generales.

Título II. Acción Penal.

Capítulo II. Comiso.

ARTÍCULO 86. ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES.

<Artículo modificado por el artículo 5 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:>

Los bienes y recursos que sean objeto de medidas con fines de comiso quedarán a disposición del Fondo Especial para la Administración de Bienes de la Fiscalía General de la Nación para su administración de acuerdo con los sistemas que para tal efecto desarrolle el Fiscal General de la Nación, y deberán ser relacionados en un Registro Público Nacional de Bienes. Tales medidas deberán inscribirse dentro de los tres (3) días siguientes a su adopción en las oficinas de registro correspondientes cuando la naturaleza del bien lo permita.

PARÁGRAFO 1o. Se exceptúan de la administración del Fondo Especial para la Administración de Bienes de la Fiscalía General de la Nación los bienes que tienen el carácter de elemento material probatorio y evidencia física, que serán objeto de las normas previstas en este código para la cadena de custodia.

PARÁGRAFO 2o. Los bienes y recursos afectados en procesos penales tramitados en vigencia de leyes anteriores a la Ley 906 de 2004, que se encuentran bajo la custodia de la Fiscalía General de la Nación o de cualquier organismo que ejerza funciones de policía judicial al momento de entrar en vigencia la presente ley, deberán incorporarse al Fondo de que trata este artículo e inscribirse en el Registro Público Nacional de Bienes.

Con respecto a la extinción de dominio, el artículo 12 regula la administración de los bienes incautados y extinguidos:

Ley No. 793 de 2002, Ley sobre la Extinción de Dominio

Artículo 12. Fase inicial

Modificado por el art. 77, Ley 1395 de 2010 Los bienes sobre los que se adopten medidas cautelares quedarán de inmediato a disposición de la Dirección Nacional de Estupefacientes, a través del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen organizado, el cual procederá preferentemente a constituir fideicomisos de administración, en cualquiera de las entidades fiduciarias vigiladas por la Superintendencia Bancaria; o, en su defecto, a arrendar o celebrar otros contratos que mantengan la productividad y valor de los bienes, o aseguren su uso a favor del Estado. Mientras los recursos monetarios o títulos financieros que valores se encuentren sujetos a medidas cautelares, las instituciones financieras que reciban la respectiva orden abrirán una cuenta especial, que genere rendimientos a tasa comercial, cuya cuantía formará parte de sus depósitos. Los rendimientos obtenidos pasarán al Estado en el caso de que se declare extinguido el dominio sobre tales recursos, o se entregarán a su dueño, en el evento contrario.

Los bienes fungibles, de género, y/o muebles que amenacen deterioro, y los demás que en adición a los anteriores determine el Consejo Nacional de Estupefacientes, podrán ser enajenados al mejor postor, o en condiciones de mercado, cuando fuere el caso, entidad que podrá administrar el producto líquido, de acuerdo con las normas vigentes. De igual forma, los bienes inmuebles se administrarán de conformidad con las normas vigentes. Los rendimientos obtenidos pasarán al Estado, en el caso de que se declare extinguido el dominio sobre tales recursos, o se entregarán a su dueño, en el evento contrario.

En todos los casos, la fiduciaria se pagara, con cargo a los bienes administrados o a sus productos, el valor de sus honorarios y de los costos de administración en que incurra. Cualquier faltante que se presentare para cubrirlos, será exigible con la misma preferencia con la que se tratan los gastos de administración en un concurso de acreedores, sobre el valor de los bienes, una vez que se liquiden o se subasten. Esta fiducia no estará sujeta en su constitución o desarrollo a las reglas de la contratación administrativa, sino a la ley comercial o financiera ordinaria.

Parágrafo. El Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado es una cuenta especial sin personería jurídica administrada por la Dirección Nacional de Estupefacientes, de acuerdo con las políticas trazadas por el Consejo Nacional de Estupefacientes.

Los bienes y recursos objeto de extinción de dominio ingresarán al Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y lucha contra el Crimen Organizado y serán asignados por el Consejo Nacional de Estupefacientes, para fines de inversión social, seguridad y lucha contra la delincuencia organizada.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo previsto en la disposición bajo examen.

Artículo 31. Embargo preventivo, incautación y decomiso

Párrafos 4 a 6

4. Cuando ese producto del delito se haya transformado o convertido parcial o totalmente en otros bienes, éstos serán objeto de las medidas aplicables a dicho producto a tenor del presente artículo.

5. Cuando ese producto del delito se haya mezclado con bienes adquiridos de fuentes lícitas, esos bienes serán objeto de decomiso hasta el valor estimado del producto entremezclado, sin menoscabo de cualquier otra facultad de embargo preventivo o incautación.

6. Los ingresos u otros beneficios derivados de ese producto del delito, de bienes en los que se haya transformado o convertido dicho producto o de bienes con los que se haya entremezclado ese producto del delito también serán objeto de las medidas previstas en el presente artículo, de la misma manera y en el mismo grado que el producto del delito.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia no ha legislado acerca del decomiso o las respectivas medidas cautelares con respecto a los fondos transformados o convertidos parcial o totalmente en otros bienes, el decomiso por valor de bienes mezclados con bienes de fuentes lícitas, o de los beneficios derivados de bienes.

Con respecto a la extinción de dominio, el artículo 3 No. 4 prevé los bienes transformados o convertidos y el No. 5 trata los bienes mezclados con otros de origen lícito. El artículo 3 inciso 2 prevé la extinción por bienes o valores equivalentes si el producto del delito no se puede encontrar, entre otros supuestos, porque se haya entremezclado (“permutado”) con bienes de origen ilícito. La extinción de los beneficios está previsto en el artículo 2 No. 2 (“provenzan directa o indirectamente de una actividad ilícita”).

LEY 793 DE 2002. POR LA CUAL SE DEROGA LA LEY 333 DE 1996 Y SE ESTABLECEN LAS REGLAS QUE GOBIERNAN LA EXTINCIÓN DE DOMINIO²⁸.

Artículo 2. Causales

<Artículo modificado por el artículo 72 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

Se declarará extinguido el dominio mediante sentencia judicial, cuando ocurriere cualquiera de los siguientes casos:

(...)

2. Cuando el bien o los bienes de que se trate provengan directa o indirectamente de una actividad ilícita.

(...)

4. Cuando los bienes o recursos de que se trate provengan de la enajenación o permute de otros que tengan su origen, directa o indirectamente, en actividades ilícitas, o que hayan sido destinados a actividades ilícitas o sean producto, efecto, instrumento u objeto del ilícito.

5. Cuando los bienes de que se trate tengan origen lícito, pero hayan sido mezclados, integrados o confundidos con recursos de origen ilícito. Se exceptúan los títulos depositados en los Depósitos Descentralizados de Valores, siempre y cuando los tenedores de esos títulos cumplan satisfactoriamente las normas en materia de prevención del lavado de activos y financiación del terrorismo que le sean exigibles.

PARÁGRAFO 1o. El afectado deberá probar a través de los medios idóneos, los fundamentos de su oposición y el origen lícito de los bienes.

PARÁGRAFO 2o. Las actividades ilícitas a las que se refiere el presente artículo son:

²⁸Desarrollo posterior a la visita: Esta ley fue integralmente modificada por la ley 1708 de 2014. Las causales de extinción del derecho de dominio se encuentran consagradas en su artículo 16:

1. Los que sean producto directo o indirecto de una actividad ilícita.
2. Los que correspondan al objeto material de la actividad ilícita, salvo que la ley disponga su destrucción.
3. Los que provengan de la transformación o conversión parcial o total, física o jurídica del producto, instrumentos u objeto material de actividades ilícitas.
4. Los que formen parte de un incremento patrimonial no justificado, cuando existan elementos de conocimiento que permitan considerar razonablemente que provienen de actividades ilícitas.
5. Los que hayan sido utilizados como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas.
6. Los que de acuerdo con las circunstancias en que fueron hallados, o sus características particulares, permitan establecer que están destinados a la ejecución de actividades ilícitas.
7. Los que constituyan ingresos, rentas, frutos, ganancias y otros beneficios derivados de los anteriores bienes.
8. Los de procedencia lícita, utilizados para ocultar bienes de ilícita procedencia.
9. Los de procedencia lícita, mezclados material o jurídicamente con bienes de ilícita procedencia.
10. Los de origen lícito cuyo valor sea equivalente a cualquiera de los bienes descritos en los numerales anteriores, cuando la acción resulte improcedente por el reconocimiento de los derechos de un tercero de buena fe exenta de culpa.
11. Los de origen lícito cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto de una actividad ilícita, cuando no sea posible la localización, identificación o afectación material de estos.

PARÁGRAFO. También procederá la extinción de dominio respecto de los bienes objeto de sucesión por causa de muerte, cuando en ellos concurra cualquiera de las causales previstas en esta ley.

1. El delito de enriquecimiento ilícito.

2. Las conductas cometidas, en perjuicio del Tesoro Público y que correspondan a los delitos de peculado, interés ilícito en la celebración de contratos, de contratos celebrados sin requisitos legales, emisión ilegal de moneda o de efectos o valores equiparados a moneda; ejercicio ilícito de actividades monopolísticas o de arbitrio rentístico; hurto sobre efectos y enseres destinados a seguridad y defensa nacionales; delitos contra el patrimonio que recaigan sobre bienes del Estado; utilización indebida de información privilegiada; utilización de asuntos sometidos a secreto o reserva.

3. Las que impliquen grave deterioro de la moral social. Para los fines de esta norma, se entiende que son actividades que causan deterioro a la moral social, las que atenten contra la salud pública, el orden económico y social, los recursos naturales y el medio ambiente, la seguridad pública, la administración pública, el régimen constitucional y legal, el secuestro, el secuestro extorsivo, la extorsión, el proxenetismo, la trata de personas y el tráfico de inmigrantes.

Artículo 3. DE LOS BIENES.

Para los efectos de la presente ley se entenderá por bienes sujetos a extinción del dominio, todos los que sean susceptibles de valoración económica, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, o aquellos sobre los cuales pueda recaer derecho de propiedad. Igualmente, se entenderá por tales todos los frutos y rendimientos de los mismos.

<Inciso modificado por el artículo 73 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

Cuando no resultare posible ubicar o extinguir el dominio de los bienes determinados sobre los cuales verse la extinción del dominio, porque estos hayan sido enajenados, destruidos, ocultados o permutados, el Fiscal deberá identificar bienes lícitos de propiedad del accionado y presentarlos al Juez, para que declare extinguido el dominio, sobre bienes y valores equivalentes. Lo anterior no podrá interpretarse en perjuicio de los terceros de buena fe exentos de culpa.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se recomienda a Colombia que dé alcance en su legislación de decomiso, al decomiso de fondos transformados o convertidos en otros bienes, al decomiso por valor de bienes mezclados con otros provenientes de fuentes lícitas, y a los ingresos u otros beneficios derivados de ese producto del delito.

Artículo 31. Embargo preventivo, incautación y decomiso

Parágrafo 7

7. A los efectos del presente artículo y del artículo 55 de la presente Convención, cada Estado Parte facultará a sus tribunales u otras autoridades competentes para ordenar la presentación o la incautación de documentos bancarios, financieros o comerciales. Los Estados Parte no podrán negarse a aplicar las disposiciones del presente párrafo amparándose en el secreto bancario.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En lo que al numeral siete se refiere, la parte final del párrafo quinto del artículo 82 del Código de Procedimientos Penales comprende dentro del término “bienes” para los efectos del comiso

“todos los bienes que sean susceptibles de valoración económica o sobre los cuales pueda recaer derecho de dominio, corporales o incorporeales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, así como los documentos o instrumentos que pongan de manifiesto el derecho sobre los mismos”.

con lo cual se infiere que abarca también a los documentos bancarios, financieros y comerciales y por tanto su presentación, incautación y comiso.

Ejemplos de la aplicación.

Fiscalía General de la Nación: Caso 1

Hechos sucedidos en el Departamento de Nariño, entre los años 2007 y 2008, cuando los señores tesoreros entregaron a una sociedad, la suma total de \$14.823.471.977, del FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES, con el fin de que fueran invertidos en productos financieros denominados notas estructuradas y ventas con pacto de recompra que en criterio de la Superintendencia Financiera, no tenían un respaldo suficiente para garantizar la seguridad de la inversión, como consecuencia del cual se generó un detrimento en las arcas del Departamento. Hechos en los cuales además de los secretarios de hacienda, tuvo participación el Gerente de la mencionada sociedad. En este caso, se realizó búsquedas selectivas en bases de datos en entidades bancarias y financieras, así como de entidades estatales. Radicado No. 520016000485200900708, de la Fiscalía 12 de la Unidad Nacional Anticorrupción.

Fiscalía General de la Nación: Caso 2

Se investiga a funcionarios de la Contraloría Distrital de Barranquilla, a quien se les endilgó el abusar de sus cargos y solicitar, en nombre del Contralor Distrital, al Representante Legal de la Empresa Acueducto, Alcantarillado y Aseo de esa capital, dinero en cuantía superior a \$740.000.000,00 a cambio de archivar los procesos de responsabilidad fiscal que cursaban en la Contraloría en contra de esa empresa. En este caso se solicitó búsqueda selectiva en base de datos, particularmente de operadores de telefonía celular con el propósito de establecer comunicación de los indiciados con las presuntas víctimas, diligencias que arrojaron resultados positivos. Radicado No. 110016000027201000059 de la Fiscalía 5ª Subunidad de Foncolpuertos - Cajanal.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo dispuesto en la disposición bajo examen.

Artículo 31. Embargo preventivo, incautación y decomiso

Párrafo 8

8. Los Estados Parte podrán considerar la posibilidad de exigir a un delincuente que demuestre el origen lícito del presunto producto del delito o de otros bienes expuestos a decomiso, en la medida en que ello sea conforme con los principios fundamentales de su derecho interno y con la índole del proceso judicial u otros procesos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La ley 793 de 2002, que regula la el procedimiento de la extinción de dominio, en el párrafo 1º del artículo 2, establece que el afectado con la iniciación del proceso debe probar tanto el

fundamento de su oposición al trámite de extinción de dominio, como el origen lícito de los bienes sobre los cuales se haya iniciado dicho proceso.

LEY 793 DE 2002. POR LA CUAL SE DEROGA LA LEY 333 DE 1996 Y SE ESTABLECEN LAS REGLAS QUE GOBIERNAN LA EXTINCIÓN DE DOMINIO.

Capítulo I. De la Extinción de Dominio.

Artículo 2. CAUSALES

<Artículo modificado por el artículo 72 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

Se declarará extinguido el dominio mediante sentencia judicial, cuando ocurriere cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando exista incremento patrimonial injustificado, en cualquier tiempo, sin que se explique el origen lícito del mismo.
2. Cuando el bien o los bienes de que se trate provengan directa o indirectamente de una actividad ilícita.
3. Cuando los bienes de que se trate hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, sean destinadas a estas o correspondan al objeto del delito.
4. Cuando los bienes o recursos de que se trate provengan de la enajenación o permuta de otros que tengan su origen, directa o indirectamente, en actividades ilícitas, o que hayan sido destinados a actividades ilícitas o sean producto, efecto, instrumento u objeto del ilícito.
5. Cuando los bienes de que se trate tengan origen lícito, pero hayan sido mezclados, integrados o confundidos con recursos de origen ilícito. Se exceptúan los títulos depositados en los Depósitos Descentralizados de Valores, siempre y cuando los tenedores de esos títulos cumplan satisfactoriamente las normas en materia de prevención del lavado de activos y financiación del terrorismo que le sean exigibles.

PARÁGRAFO 1o. El afectado deberá probar a través de los medios idóneos, los fundamentos de su oposición y el origen lícito de los bienes.

PARÁGRAFO 2o. Las actividades ilícitas a las que se refiere el presente artículo son:

1. El delito de enriquecimiento ilícito.
2. Las conductas cometidas, en perjuicio del Tesoro Público y que correspondan a los delitos de peculado, interés ilícito en la celebración de contratos, de contratos celebrados sin requisitos legales, emisión ilegal de moneda o de efectos o valores equiparados a moneda; ejercicio ilícito de actividades monopolísticas o de arbitrio rentístico; hurto sobre efectos y enseres destinados a seguridad y defensa nacionales; delitos contra el patrimonio que recaigan sobre bienes del Estado; utilización indebida de información privilegiada; utilización de asuntos sometidos a secreto o reserva.
3. Las que impliquen grave deterioro de la moral social. Para los fines de esta norma, se entiende que son actividades que causan deterioro a la moral social, las que atenten contra la salud pública, el orden económico y social, los recursos naturales y el medio ambiente, la seguridad pública, la administración pública, el régimen constitucional y legal, el secuestro, el secuestro extorsivo, la extorsión, el proxenetismo, la trata de personas y el tráfico de inmigrantes.

En ese sentido, en Colombia existe la carga dinámica de la prueba en la extinción de dominio, en contrario al sistema de decomiso. Sin embargo, la jurisprudencia sobre el tema sigue en desarrollo. La Corte Constitucional recientemente decidió que en la extinción de dominio sobre el producto del enriquecimiento ilícito, la Fiscalía tiene obligación de probar el origen ilícito del bien.

La Corte Constitucional recientemente decidió que en la extinción de dominio sobre el producto del enriquecimiento ilícito, la Fiscalía tiene obligación de probar el origen ilícito del bien.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo previsto en la disposición bajo examen, con respecto a la extinción de dominio, en contrario al sistema de decomiso.

Artículo 31. Embargo preventivo, incautación y decomiso

Párrafo 9

9. Las disposiciones del presente artículo no se interpretarán en perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código de Procedimiento Penal, en su artículo 82, establece en el caso del comiso, que este procederá sobre los bienes del penalmente responsable pero deja a salvo los derechos de las víctimas y los terceros de buena fe.

De la misma manera el artículo 4 de la Ley 793 de 2002, que establece las reglas que regulan la extinción de dominio en su artículo 4 prescribe que esta acción es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial, y procederá sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, independientemente de quien los tenga en su poder, o los haya adquirido y sobre los bienes comprometidos. Sin embargo esta acción se iniciará considerando los derechos de los terceros de buena fe exentos de culpa.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Libro I. Disposiciones Generales.

Título II. Acción Penal.

Capítulo II. Comiso.

Artículo 82. PROCEDENCIA.

El comiso procederá sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito, o sobre aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo, **sin perjuicio de los derechos que tengan sobre ellos los sujetos pasivos o los terceros de buena fe.**

Cuando los bienes o recursos producto directo o indirecto del delito sean mezclados o encubiertos con bienes de lícita procedencia, el comiso procederá hasta el valor estimado del producto ilícito, salvo que con tal conducta se configure otro delito, pues en este último evento procederá sobre la totalidad de los bienes comprometidos en ella.

Sin perjuicio también de los derechos de las víctimas y terceros de buena fe, el comiso procederá sobre los bienes del penalmente responsable cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto del delito, cuando de estos no sea posible su localización, identificación o afectación material, o no resulte procedente el comiso en los términos previstos en los incisos precedentes.

Decretado el comiso, los bienes pasarán en forma definitiva a la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes, a menos que la ley disponga su destrucción o destinación diferente.

PARÁGRAFO. Para los efectos del comiso se entenderán por bienes todos los que sean susceptibles de valoración económica o sobre los cuales pueda recaer derecho de dominio: corporales o incorporales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, así como los documentos o instrumentos que pongan de manifiesto el derecho sobre los mismos.

LEY 793 DE 2002. POR LA CUAL SE DEROGA LA LEY 333 DE 1996 Y SE ESTABLECEN LAS REGLAS QUE GOBIERNAN LA EXTINCIÓN DE DOMINIO.

Capítulo I. De la Extinción de Dominio.

Artículo 4. DE LA NATURALEZA DE LA ACCIÓN.

La acción de extinción de dominio de que trata la presente ley es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial, y procederá sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, independientemente de quien los tenga en su poder, o los haya adquirido y sobre los bienes comprometidos. Esta acción es distinta e independiente de cualquier otra de naturaleza penal que se haya iniciado simultáneamente, o de la que se haya desprendido, o en la que tuviera origen, **sin perjuicio de los terceros de buena fe exentos de culpa.**

Las autoridades de Colombia señalaron que los terceros tienen derecho a presentar su reclamo dentro de las actuaciones judiciales proveyendo de la documentación que lo avale.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo dispuesto en la disposición bajo examen.

d) Dificultades, cuando proceda

El Estado colombiano señaló los siguientes desafíos para la implementación de este artículo:

- Recursos limitados para la aplicación ;Se requieren instancias u organismos adecuados para la administración de los bienes incautados o embargados;
- Coordinación interinstitucional;
- Se requiere un sistema de información adecuado que permita determinar fácilmente la existencia y propiedad de los bienes, esto en coordinación por ejemplo con oficinas de registro de instrumentos públicos, tránsito, notarias, etc.;
- Capacidad limitada (por ejemplo, humana / tecnológica / institución / otra, especifique cuáles);
- Se requiere capacitar tanto a jueces de control de garantías como a fiscales en la necesidad de hacer viables estas medidas cautelares sobre bienes.

e) Necesidades de asistencia técnica

Las siguientes necesidades de asistencia técnica fueron identificadas como necesarias, en caso de estar disponibles:

Intercambio de buenas prácticas y cooperación internacional en materia de incautación, decomiso y extinción de dominio; particularmente programas de capacitación para autoridades responsables de rastrear bienes y administrar bienes embargados preventivamente, incautados o decomisados.

Artículo 32. Protección de testigos, peritos y víctimas

Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará medidas apropiadas, de conformidad con su ordenamiento jurídico interno y dentro de sus posibilidades, para proteger de manera eficaz contra eventuales actos de represalia o intimidación a los testigos y peritos que presten testimonio sobre delitos tipificados con arreglo a la presente Convención, así como, cuando proceda, a sus familiares y demás personas cercanas.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia existen normas y procedimientos que establecen la protección física de personas que obran como testigos en cualquier proceso incluidos aquellos que afectan la administración pública. Normas que tienen su origen en el mandato constitucional contenido en el numeral 7 del artículo 250 de la Constitución política modificado por el acto legislativo No. 03 del 2002 que impone a la Fiscalía el deber de “Velar por la protección de las víctimas, los jurados, los testigos y los demás intervinientes en el proceso penal...” El marco legal está constituido por la ley 418 de 1997, en la que se crea con cargo al Estado y bajo la dirección y coordinación de la Fiscalía General de la Nación el “Programa de Protección a Testigos, Víctimas e intervinientes en el proceso y funcionarios de la Fiscalía”, modificada y prorrogada por las leyes 548 de 1999, 782 del 2002, a su vez prorrogada por la ley 1421 de 2010 y 1106 de 2006, normatividad que se encuentra desarrollada en la Ley 906 del 2004 (Código de Procedimiento Penal) y en la Resolución No. 0-5101 de 2008 de la Fiscalía General de la Nación, mediante la cual se reglamenta el Programa de Protección a Víctimas y Testigos, en la cual se establecen los requisitos y modalidades a través de los cuales se otorga esta protección.²⁹

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA.

Título VIII. De la Rama Judicial.

Capítulo VI. De la Fiscalía General de la Nación.

Artículo 250.

La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio. En ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación, deberá:

7. Velar por la protección de las víctimas, los jurados, los testigos y demás intervinientes en el proceso penal, la ley fijará los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de justicia restaurativa.

Ley 418/1997

Segunda Parte. Mecanismos Para la Eficacia de la Justicia.

Título I. Protección a Intervinientes en el Proceso Penal.

Artículo 67.

Créase con cargo al Estado y bajo la dirección y coordinación de la Fiscalía General de la Nación, el "Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso y Funcionarios de la Fiscalía", mediante el cual se les otorgará protección integral y asistencia social, lo mismo que a sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil y al cónyuge, compañera o compañero permanente, cuando se encuentren en riesgo de sufrir agresión o que sus vidas corran peligro por causa o con ocasión de la intervención en un proceso penal. En los casos en que la vida del testigo o denunciante se encuentre en peligro, la Fiscalía protegerá la identidad de los mismos. Para efectos de protección por parte del programa, se entenderá por testigo la persona que ha tenido conocimiento de la comisión de un delito, o cualquier otra circunstancia que resulte relevante

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

²⁹ Desarrollo posterior a la visita: El decreto ley 016 de 2014 creó al interior de la Fiscalía General de la Nación la Dirección Nacional de Protección y Asistencia, cuyo objeto es precisamente la protección integral de víctimas y testigos, incluso en situaciones de corrupción.

Libro I. Disposiciones Generales.

Título IV. Partes e intervinientes.

Capítulo I. Fiscalía General de la Nación.

Artículo 114. Atribuciones.

La Fiscalía General de la Nación, para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, tiene las siguientes atribuciones:

6. Velar por la protección de las víctimas, testigos y peritos que la Fiscalía pretenda presentar.

La protección de los testigos y peritos que pretenda presentar la defensa será a cargo de la Defensoría del Pueblo, la de jurados y jueces, del Consejo Superior de la Judicatura.

El Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación (Ley 938 de 2004), en su artículo 19 le asigna, a la Oficina de Protección y Asistencia, las siguientes funciones:

1. Asesorar a la entidad en la definición de políticas de protección y asistencia social para servidores de la Fiscalía, víctimas, jurados, testigos y demás intervinientes en el proceso penal.
2. Organizar, en coordinación con las Direcciones Nacionales de Fiscalías y Cuerpo Técnico de Investigación, con el apoyo de los organismos de seguridad del Estado, la protección de víctimas, testigos, jurados, servidores e intervinientes, en las investigaciones y procesos que sean de conocimiento de la Fiscalía.
3. Desarrollar programas de asistencia social para víctimas, testigos, jurados, servidores y demás intervinientes en el proceso penal.
4. Formular y elaborar los proyectos y programas en el ámbito de su competencia, con asesoría de la Oficina de Planeación.
5. Elaborar los planes operativos anuales, de acuerdo con la metodología diseñada por la oficina de Planeación y hacer seguimiento a la gestión.
6. Las demás funciones que le sean asignadas por el Fiscal General y que guarden relación con la naturaleza de la dependencia.

Resolución 0-0405 de Febrero de 2007 de la Fiscalía General de la Nación.

“Corresponde a la Oficina de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, coordinar el programa de protección y asistencia a las víctimas, testigos, fiscales, funcionarios de la entidad y demás intervinientes en el proceso penal, en los términos establecidos por la ley y de acuerdo con lo señalado por la presente resolución”.

Para el cumplimiento de las funciones de protección y asistencia asignadas por este programa, se llevan a cabo 5 procesos:

1. Recepción y estudio de las solicitudes de protección.
2. Evaluación de la amenaza y el riesgo con el fin de establecer si se cumple con los requisitos para la vinculación al programa.
3. Decisión de vinculación o no al programa de protección.
4. Implementación de las medidas de protección de acuerdo con la evaluación de riesgo.
5. Seguimiento que permita definición de la permanencia en el programa o la adopción de medidas como la exclusión, la terminación de compromisos o la reubicación definitiva del protegido.

La protección incluye también asistencia psicológica y médica, así como alojamiento para una vida digna. Las personas protegidas inician con su propia identidad al ser posible.

Finalmente el artículo 75 de la misma Ley dispone que:

“...podrán también beneficiarse del "Programa de Protección a Víctimas, Testigos, Intervinientes en el Proceso y Funcionarios de la Fiscalía" en las condiciones señaladas en el mismo, **los testigos en las investigaciones que adelante la Procuraduría General de la Nación por hechos que se relacionen con la colaboración o tolerancia por parte de servidores públicos o ex funcionarios con Organizaciones Armadas al margen de**

la ley o con personas que hayan cooperado con tales organizaciones, así como en los eventos en que dentro de la actuación disciplinaria se estén investigando conductas que por su gravedad sean consideradas como atroces.”

Colombia indica que no podría indicar el número de casos o personas evaluadas por su condición de testigos o víctimas y que se han beneficiado de las medidas de Protección del Programa, por ostentar esa condición en las investigaciones que adelanta la Procuraduría General de la Nación por hechos que se relacionen con la colaboración o tolerancia por parte de servidores públicos o ex–funcionarios con organizaciones armadas al margen de la ley o con personas que hayan cooperado con tales organizaciones, así como en los eventos en que dentro de la actuación disciplinaria se estén investigando conductas que por su gravedad sean consideradas como atroces.

Es necesario indicar que para ser beneficiario del Programa de Protección y Asistencia se deben tener en cuenta los lineamientos de la Resolución 0-501 de 2008, previstos en el artículo 2 de la citada normatividad que se detalla seguidamente:

“Artículo 2. Campo de aplicación. (...) Podrán ser objeto del Programa las víctimas y testigos intervinientes cuando se encuentren en riesgo de sufrir agresión o sus vidas corran peligro, por causa o con ocasión de su intervención procesal de conocimiento de la Fiscalía siempre que el riesgo sea calificado como extraordinario o extremo”, razón por la cual si de una investigación adelantada por la Procuraduría por las situaciones antes descritas se impulsan copias para adelantar una investigación penal el Fiscal de conocimiento determinará que testigos tendrá en cuenta y si deben ser objetos del Programa de Protección para lo cual se activara la ruta correspondiente.”

En el momento de la visita in situ, en el Programa se protegieron a 1600 personas en 436 casos. Las autoridades colombianas explicaron que si bien hay experiencia en aplicar este marco a casos de delitos por estupefacientes, no hay mucha en aplicarlo a casos de corrupción, aunque existen solicitudes en esta materia.

Con respecto a las personas cercanas al testigo, las autoridades colombianas indicaron que por un testigo se protegen a veces hasta 20 personas relacionadas.

El Programa de Reforma al Sector de la Justicia (PRSJ) como parte del esfuerzo de asistencia del Gobierno de los E.U. bajo el Plan Colombia, el cual incluye capacitación, asistencia técnica y desarrollo de programas en Protección de testigos.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia incluye en su sistema de protección de testigos los testigos, víctimas, intervinientes en el proceso y funcionarios de la Fiscalía, sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil y al cónyuge, compañera o compañero permanente, y por lo tanto cumple con lo previsto en la disposición bajo examen..

Artículo 32. Protección de testigos, peritos y víctimas

Apartado (a) del Párrafo 2

2. Las medidas previstas en el párrafo 1 del presente artículo podrán consistir, entre otras, sin perjuicio de los derechos del acusado e incluido el derecho a las garantías procesales, en:

a) Establecer procedimientos para la protección física de esas personas, incluida, en la medida de lo necesario y posible, su reubicación, y permitir, cuando proceda, la prohibición total o parcial de revelar información sobre su identidad y paradero;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Programa de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación mediante su procedimiento de protección garantiza la comparecencia a las diferentes diligencias judiciales, como se mencionó con la implementación de esquemas de seguridad se realizan los desplazamientos no solo de los testigos y víctimas del proceso sino a Fiscales.

Respecto a las medidas de protección física implementadas por parte del Programa, el artículo 69 de la Ley No. 418 de 1997 prevé una amplia gama de medidas (“y demás medidas temporales o permanentes encaminadas a garantizar en forma adecuada la preservación de su integridad física y moral y la de su núcleo familiar”):

Artículo 69: ARTÍCULO 69. Las personas amparadas por este programa podrán tener protección física, asistencia social, cambio de identidad y de domicilio, y demás medidas temporales o permanentes encaminadas a garantizar en forma adecuada la preservación de su integridad física y moral y la de su núcleo familiar.

Cuando las circunstancias así lo justifiquen, dicha protección podrá comprender el traslado al exterior, incluidos los gastos de desplazamiento y manutención por el tiempo y bajo las condiciones que señale el Fiscal General de la Nación.

Las personas que se acojan al programa de protección se sujetarán a las condiciones que establezca la Fiscalía General de la Nación.

La reubicación definitiva está señalada en el artículo 27 de la Resolución 5101 de 2008, norma rectora del Programa, como una forma de terminar la protección, la cual está dirigido a coadyuvar a que las personas incorporadas pongan en marcha un proyecto productivo para generar el sustento propio y de su familia al reintegrarse a una vida social sin ningún tipo de restricción, entregando sin auxilio económico, monto dinerario establecido por una área del Programa creada para tal fin.

RESOLUCIÓN 5101 DE 2008 DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Artículo 6. MEDIDAS DE PROTECCIÓN.

Como medida de protección, el Programa de Protección de la Fiscalía General de la Nación, podrá disponer el cambio de domicilio o la incorporación del protegido.

Artículo 7. CAMBIO DE DOMICILIO.

Cuando del estudio técnico de riesgo, se concluya que es suficiente como medida de protección el cambio de lugar de domicilio, el Programa de Protección otorgará los recursos necesarios para tal fin.

Para la aplicación de esta medida se deberán reunir los siguientes requisitos:

1. El concepto vertido en el estudio de amenaza y riesgo en cuanto a la conveniencia del lugar en el que se ejecutará la medida.
2. Estudio socioeconómico efectuado por el Programa de Protección que determine la cantidad de recursos que serán otorgados.
3. El consentimiento escrito por parte de los adultos en señal de aceptación de la medida.

La persona destinataria de esta medida será la directa responsable de la atención de sus necesidades básicas en el lugar de reubicación, con los recursos asignados por la Oficina de Protección y deberá reportar a la Oficina todo cambio de residencia y las facturas y documentos que soporten la correcta utilización de los recursos.

Parágrafo. Cuando se conceptúe como medida de seguridad a favor del evaluado el cambio de domicilio, se deberá adjuntar el formato de entrevista, socioeconómica debidamente diligenciado.

Artículo 8. INCORPORACIÓN.

Cuando se configuren los presupuestos exigidos en la presente resolución, y del estudio técnico de riesgo se concluya la procedencia de la incorporación al Programa, se procederá al traslado del protegido de la zona de riesgo a otro sitio del territorio nacional. Siendo ubicado en un lugar definido por el Programa y quedando sometido a los esquemas de seguridad que este disponga. El Programa asumirá la protección integral de la persona hasta tanto se ejecute la reubicación definitiva, salvo que con anterioridad se configure alguna causal de exclusión o el protegido renuncie al Programa.

ARTÍCULO 27. CAUSALES DE TERMINACIÓN. El procedimiento de protección terminará por cualquiera de las siguientes razones:

1. Exclusión unilateral por incumplimiento de las obligaciones adquiridas con el Programa de Protección.
2. Renuncia voluntaria del beneficiario.
3. Reubicación social definitiva.
4. Desaparición de los motivos que justificaron la vinculación.
5. Cumplimiento por parte del Programa de Protección de las obligaciones contraídas en los compromisos suscritos con el protegido.
6. Cuando el protegido es cobijado por una medida de aseguramiento privativa de la libertad.

De acuerdo con el artículo 69 de la Ley 418 de 1997,

las personas amparadas por este programa podrán tener protección física, asistencia social, cambio de identidad y de domicilio, y demás medidas temporales o permanentes encaminadas a garantizar en forma adecuada la preservación de su integridad física y moral y la de su núcleo familiar.

Cuando las circunstancias así lo justifiquen, dicha protección podrá comprender el traslado al exterior, incluidos los gastos de desplazamiento y manutención por el tiempo y bajo las condiciones que señale el Fiscal General de la Nación.

El Decreto 4912 de 2011 en su artículo 10 sobre Medidas de Prevención (literal c) Movilización) contempla la posibilidad de tiquetes aéreos internacionales para el protegido del programa y, si es necesario, su núcleo familiar; el cual se brindará como una medida de protección excepcional. Se suministrará por una sola vez, cuando el nivel de riesgo sea extremo y la persona o el núcleo familiar sean admitidos por el país receptor por un período superior a un año.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo previsto en la disposición bajo examen.

Artículo 32. Protección de testigos, peritos y víctimas

Apartado (b) del Párrafo 2

2. Las medidas previstas en el párrafo 1 del presente artículo podrán consistir, entre otras, sin perjuicio de los derechos del acusado e incluido el derecho a las garantías procesales, en:

b) Establecer normas probatorias que permitan que los testigos y peritos presten testimonio sin poner en peligro la seguridad de esas personas, por ejemplo, aceptando el testimonio mediante tecnologías de comunicación como la videoconferencia u otros medios adecuados.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Además de las medidas mencionadas arriba, se han utilizado cuando la situación requiere diferentes medios tecnológicos como los son la videoconferencia en casos de personas con discapacidad / menores de edad / cámara de Gesell. También puede haber medidas adicionales que son avaladas por el programa previo requerimiento del funcionario judicial (Fiscal / Juez) quien es el que determina la necesidad y comparecencia del testigo o víctima en la diligencia judicial partiendo del procedimiento penal acusatorio implementado en Colombia. Estas acciones se adoptan para garantizar no solo la seguridad vida e integridad de los intervinientes en el proceso sino en ocasiones la identidad de los mismos como es el caso de los menores de edad, en otras ocasiones, para evitar la re-victimización.

De conformidad con las anteriores disposiciones, la Ley 906 de 2004, por medio de la cual se expide el Código de Procedimiento Penal en el sistema de justicia penal, el artículo 342 prevé una protección integral de las víctimas y testigos que participan en las audiencias orales.

Asimismo, el artículo 386 del Código prevé la posibilidad de que el testigo es físicamente incapaz de asistir a la audiencia pública que, por lo tanto, una videoconferencia puede ser considerado.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Libro III. El Juicio.

Título I. De la Acusación.

Capítulo II. Audiencia de Formulación de Acusación.

Artículo 342. MEDIDAS DE PROTECCIÓN.

Una vez formulada la acusación el juez podrá, a solicitud de la Fiscalía, cuando se considere necesario para la protección integral de las víctimas o testigos, ordenar:

1. Que se fije como domicilio para los efectos de las citaciones y notificaciones, la sede de la Fiscalía, quien las hará llegar reservadamente al destinatario.
2. Que se adopten las medidas necesarias tendientes a ofrecer eficaz protección a víctimas y testigos para conjurar posibles reacciones contra ellos o su familia, originadas en el cumplimiento de su deber testifical.

Título IV. Juicio Oral.

Capítulo III. Práctica de la Prueba

Parte I. Disposiciones Generales.

Artículo 386. IMPEDIMENTO DEL TESTIGO PARA CONCURRIR.

Si el testigo estuviere físicamente impedido para concurrir a la audiencia pública donde se practicará la prueba, de no hallarse disponible el sistema de audio vídeo u otro sistema de reproducción a distancia, ésta se realizará en el lugar en que se encuentre, pero siempre en presencia del juez y de las partes que harán el interrogatorio.

Asimismo, el artículo 74 de la Ley 418 de 1997 prevé lo siguiente:

ARTÍCULO 74. Cuando la persona beneficiaria del programa deba comparecer ante cualquier autoridad, el Fiscal General de la Nación, o el Jefe de la Oficina de Protección y Asistencia de Víctimas, Testigos y Funcionarios de la Fiscalía establecerá los mecanismos adecuados para que dicha persona se presente o sea representada en la correspondiente actuación, sin perjuicio de la reserva de su identidad.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo previsto en la disposición bajo examen.

Artículo 32. Protección de testigos, peritos y víctimas

Párrafo 3

3. Los Estados Parte considerarán la posibilidad de celebrar acuerdos o arreglos con otros Estados para la reubicación de las personas mencionadas en el párrafo 1 del presente artículo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Aunque la reubicación está contenida en la legislación colombiana como una medida de protección (véase arriba), Colombia no ha celebrado acuerdos internacionales vinculantes sobre la reubicación internacional de testigos. Sin embargo, se presentan casos o familias, que se encuentra vinculados al Programa como aplicantes dentro de los programas humanitarios de algunos gobiernos en calidad de asilados, por solicitud directa de los mismos, aunque la decisión de conceder el asilo y/o refugio está supeditada a la libre y soberana determinación de cada gobierno.

Entre los países a los cuales se han presentado casos con respuesta positiva se encuentran Suiza, Francia, Canadá, y Estados Unidos.

Si bien Colombia no tiene acuerdos internacionales sobre la reubicación internacional de testigos, ha acordado un Memorando de entendimiento entre Colombia y El Salvador para la prevención e investigación del delito de trata de personas y asistencia y protección de las víctimas de la misma.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia indica que no podría decir el número de casos o personas evaluadas por su condición de testigos o víctimas.

Se recomienda que Colombia considere la posibilidad de celebrar acuerdos o arreglos con otros Estados para la Reubicación de testigos, peritos y víctimas.

Artículo 32. Protección de testigos, peritos y víctimas

Párrafo 4

4. Las disposiciones del presente artículo se aplicarán también a las víctimas en la medida en que sean testigos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Como se vio, todas las disposiciones de protección aplicables a los testigos, también son aplicables a las víctimas aunque no sean testigos.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA.

Título VIII. De la Rama Judicial.

Capítulo VI. De la Fiscalía General de la Nación.

Artículo 250.

La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio. En el ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación, deberá:

7. Velar por la protección de las **víctimas**, los jurados, los testigos y demás intervinientes en el proceso penal, la ley fijará los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de justicia restaurativa.

LEY 418 DE 1997.

Segunda Parte. Mecanismos Para la Eficacia de la Justicia.

Título I. Protección a Intervinientes en el Proceso Penal.

Artículo 67.

Créase con cargo al Estado y bajo la dirección y coordinación de la Fiscalía General de la Nación, el "Programa de Protección a Testigos, **Víctimas**, Intervinientes en el Proceso y Funcionarios de la Fiscalía", mediante el cual se les otorgará protección integral y asistencia social, lo mismo que a sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil y al cónyuge, compañera o compañero permanente, cuando se encuentren en riesgo de sufrir agresión o que sus vidas corran peligro por causa o con ocasión de la intervención en un proceso penal. En los casos en que la vida del testigo o denunciante se encuentre en peligro, la Fiscalía protegerá la identidad de los mismos.

Para efectos de protección por parte del programa, se entenderá por testigo la persona que ha tenido conocimiento de la comisión de un delito, o cualquier otra circunstancia que resulte relevante.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Libro I. Disposiciones Generales.

Título IV. Partes e Intervinientes.

Capítulo I. Fiscalía General de la Nación.

Artículo 114. ATRIBUCIONES.

La Fiscalía General de la Nación, para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, tiene las siguientes atribuciones:

6. Velar por la protección de las **víctimas**, testigos y peritos que la Fiscalía pretenda presentar.

La protección de los testigos y peritos que pretenda presentar la defensa será a cargo de la Defensoría del Pueblo, la de jurados y jueces, del Consejo Superior de la Judicatura.

Capítulo IV. Víctimas.

Artículo 133. Atención y Protección Inmediata a las Víctimas.

La Fiscalía General de la Nación adoptará las medidas necesarias para la atención de las víctimas, la garantía de su seguridad personal y familiar, y la protección frente a toda publicidad que implique un ataque indebido a su vida privada o dignidad.

Las medidas de atención y protección a las víctimas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del imputado o de un juicio justo e imparcial, ni serán incompatibles con estos.

Artículo 134. Medidas de Atención y Protección a las Víctimas.

Las víctimas, en garantía de su seguridad y el respeto a su intimidad, podrán por conducto del fiscal solicitar al juez de control de garantías las medidas indispensables para su atención y protección.

Igual solicitud podrán formular las víctimas, por sí mismas o por medio de su abogado, durante el juicio oral y el incidente de reparación integral.

Resolución 0-0405 de Febrero de 2007 de la Fiscalía General de la Nación.

“Corresponde a la Oficina de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, coordinar el programa de protección y asistencia a las **víctimas**, testigos, fiscales, funcionarios de la entidad y demás intervinientes en el proceso penal, en los términos establecidos por la ley y de acuerdo con lo señalado por la presente resolución”.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo previsto en la presente disposición.

Artículo 32. Protección de testigos, peritos y víctimas

Párrafo 5

5. Cada Estado Parte permitirá, con sujeción a su derecho interno, que se presenten y consideren las opiniones y preocupaciones de las víctimas en etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

De conformidad con la legislación colombiana, las víctimas del injusto tienen derecho a intervenir en todas las etapas de la actuación penal y a que sus intereses sean tenidos en cuenta al momento de tomar cualquier determinación de fondo, igualmente pueden solicitar dentro del mismo proceso penal el pago o indemnización de perjuicios una vez establecida la responsabilidad penal del imputado. Adicionalmente mediante las sentencias C-209 y C-516 del 2007 la Corte Constitucional se pronunció expresamente sobre el tema de la intervención de las víctimas en el proceso penal y declaró exequibles varias de las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Penal en el entendido de que las víctimas también podrán ejercer algunos de los derechos de los sujetos procesales como intervenir en el recaudo y práctica de pruebas y hacer solicitudes dentro de la actuación respecto de asuntos que afecten directamente sus intereses. Además de lo anterior, la Ley 1453 de 2011 en su artículo 59, le permite a la víctima o a su apoderado solicitar la imposición de medida de aseguramiento del indiciado, en los casos en que la Fiscalía no realice dicha solicitud.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. LEY 906 DE 2004.

Título Preliminar. Principios Rectores y Garantías Procesales.

Artículo 11. DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS.

El Estado garantizará el acceso de las víctimas a la administración de justicia, en los términos establecidos en este código.

En desarrollo de lo anterior, las víctimas tendrán derecho:

- a) A recibir, durante todo el procedimiento, un trato humano y digno;
- b) A la protección de su intimidad, a la garantía de su seguridad, y a la de sus familiares y testigos a favor;

- c) A una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del injusto o de los terceros llamados a responder en los términos de este código;
- d) A ser oídas y a que se les facilite el aporte de pruebas;
- e) A recibir desde el primer contacto con las autoridades y en los términos establecidos en este código, información pertinente para la protección de sus intereses y a conocer la verdad e los hechos que conforman las circunstancias del injusto del cual han sido víctimas;
- f) A que se consideren sus intereses al adoptar una decisión discrecional sobre el ejercicio de la persecución del injusto;
- g) A ser informadas sobre la decisión definitiva relativa a la persecución penal; a acudir, en lo pertinente, ante el juez de control de garantías, y a interponer los recursos ante el juez de conocimiento, cuando a ello hubiere lugar;
- h) A ser asistidas durante el juicio y el incidente de reparación integral, por un abogado que podrá ser designado de oficio;
- i) A recibir asistencia integral para su recuperación en los términos que señale la ley;
- j) A ser asistidas gratuitamente por un traductor o intérprete en el evento de no conocer el idioma oficial, o de no poder percibir el lenguaje por los órganos de los sentidos.

Título IV. Partes Intervinientes.

Capítulo IV. Víctimas.

Artículo 136. DERECHO A RECIBIR INFORMACIÓN.

A quien demuestre sumariamente su calidad de víctima, la policía judicial y la Fiscalía General de la Nación le suministrarán información sobre:

1. Organizaciones a las que puede dirigirse para obtener apoyo.
2. El tipo de apoyo o de servicios que puede recibir.
3. El lugar y el modo de presentar una denuncia o una querrela.
4. Las actuaciones subsiguientes a la denuncia y su papel respecto de aquellas.
5. El modo y las condiciones en que puede pedir protección.
6. Las condiciones en que de modo gratuito puede acceder a asesoría o asistencia jurídicas, asistencia o asesoría psicológicas u otro tipo de asesoría.
7. Los requisitos para acceder a una indemnización.
8. Los mecanismos de defensa que puede utilizar.
9. El trámite dado a su denuncia o querrela.
10. Los elementos pertinentes que le permitan, en caso de acusación o preclusión, seguir el desarrollo de la actuación.
11. La posibilidad de dar aplicación al principio de oportunidad y a ser escuchada tanto por la Fiscalía como por el juez de control de garantías, cuando haya lugar a ello.
12. La fecha y el lugar del juicio oral.
13. El derecho que le asiste a promover el incidente de reparación integral.
14. La fecha en que tendrá lugar la audiencia de dosificación de la pena y sentencia.
15. La sentencia del juez.

También adoptará las medidas necesarias para garantizar, en caso de existir un riesgo para las víctimas que participen en la actuación, que se les informe sobre la puesta en libertad de la persona inculpada.

Artículo 137. Intervención de las Víctimas en la Actuación Penal.

Las víctimas del injusto, en garantía de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, tienen el derecho de intervenir en todas las fases de la actuación penal, de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Las víctimas podrán solicitar al fiscal en cualquier momento de la actuación medidas de protección frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados en su contra o de sus familiares.
2. El interrogatorio de las víctimas debe realizarse con respeto de su situación personal, derechos y dignidad.
3. Para el ejercicio de sus derechos no es obligatorio que las víctimas estén representadas por un abogado; sin embargo, a partir de la audiencia preparatoria y para intervenir tendrán que ser asistidas por un profesional del derecho o estudiante de consultorio jurídico de facultad de derecho debidamente aprobada.
4. Numeral INEXEQUIBLE
5. Si la víctima no contare con medios suficientes para contratar un abogado a fin de intervenir, previa solicitud y comprobación sumaria de la necesidad, la Fiscalía General de la Nación le designará uno de oficio.
6. El juez podrá en forma excepcional, y con el fin de proteger a las víctimas, decretar que durante su intervención el juicio se celebre a puerta cerrada.
7. Las víctimas podrán formular ante el juez de conocimiento el incidente de reparación integral, una vez establecida la responsabilidad penal del imputado.

LEY 1453 DE 2011

Capítulo II. Medidas para garantizar la seguridad ciudadana.

Artículo 59. Solicitud de imposición de medida de aseguramiento.

El artículo 306 de la Ley 906 de 2004 quedará así:

Artículo 306: Solicitud de Imposición de Medida de Aseguramiento. El fiscal solicitará al juez de control de garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente.

Escuchados los argumentos del fiscal, el ministerio público, la víctima o su apoderado y la defensa, el juez emitirá su decisión.

La presencia del defensor constituye requisito de validez de la respectiva audiencia.

La víctima o su apoderado podrán solicitar al juez de control de garantías, la imposición de la medida de aseguramiento, en los eventos en que esta no sea solicitada por el fiscal.

El dicho caso, el Juez valorará los motivos que sustentan la no solicitud de la medida por parte del Fiscal, para determinar la viabilidad de su imposición.

Ejemplos de la aplicación.

Dentro de los expedientes 2054 y 2123 adelantados por la Fiscalía 19 de la Unidad Nacional Anticorrupción, la parte civil, ha solicitado entre otros puntos, la vinculación de terceros civilmente responsables y llamamiento en garantía a los investigados con el fin de garantizar la indemnización a que hubiese lugar.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo establecido en la presente disposición.

Artículo 33. Protección de los denunciantes

Cada Estado Parte considerará la posibilidad de incorporar en su ordenamiento jurídico interno medidas apropiadas para proporcionar protección contra todo trato injustificado a las personas que denuncien ante las autoridades

competentes, de buena fe y con motivos razonables, cualesquiera hechos relacionados con delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Con respecto a la protección física, todas las medidas de protección a víctimas y testigos son también aplicables a los denunciantes, si por este motivo corre peligro su vida o su integridad personal o la de algún miembro de su grupo familiar (véase arriba art. 32). Asimismo, de acuerdo con la parte final del artículo 67 de la Ley 418 de 1997, explícitamente

“...En los casos en que la vida del testigo o denunciante se encuentre en peligro, la Fiscalía protegerá la identidad de los mismos.”

Dicha labor podrá realizarse en aquellos casos que se consideren de extraordinario o extremo peligro, a través del Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso y Funcionarios de la Fiscalía.

En el ámbito laboral, la Ley 1010 establece garantías a fin de evitar actos de represalia contra quienes han formulado peticiones, quejas y/o denuncias de acoso laboral o sirvan de testigos en tales procedimientos. Sin embargo, se debe destacar que la protección laboral solamente aplica con relación a denunciantes para un proceso penal.

Así mismo, la Ley 1474 de 2011 establece como falta gravísima cometer, directa o indirectamente, con ocasión de sus funciones o excediéndose en el ejercicio de ellas, acto arbitrario e injustificado contra otro servidor público que haya denunciado hechos de corrupción.

LEY 1010 DE 2006. POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS PARA PREVENIR, CORREGIR Y SANCIONAR EL ACOSO LABORAL Y OTROS HOSTIGAMIENTOS EN EL MARCO DE LAS RELACIONES DE TRABAJO.

Artículo 11. Garantías contra actitudes de represalia.

A fin de evitar actos de represalia contra quienes han formulado peticiones, quejas y denuncias de acoso laboral o sirvan de testigos en tales procedimientos, establézcanse las siguientes garantías:

1. La terminación unilateral del contrato de trabajo o la destitución de la víctima del acoso laboral que haya ejercido los procedimientos preventivos, correctivos y sancionatorios consagrados en la presente Ley, carecerán de todo efecto cuando se profieran dentro de los seis (6) meses siguientes a la petición o queja, siempre y cuando la autoridad administrativa, judicial o de control competente verifique la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento.
2. La formulación de denuncia de acoso laboral en una dependencia estatal, podrá provocar el ejercicio del poder preferente a favor del Ministerio Público. En tal caso, la competencia disciplinaria contra el denunciante sólo podrá ser ejercida por dicho órgano de control mientras se decida la acción laboral en la que se discuta tal situación. Esta garantía no operará cuando el denunciado sea un funcionario de la Rama Judicial.
3. Las demás que le otorguen la Constitución, la ley y las convenciones colectivas de trabajo y los pactos colectivos.

Las anteriores garantías cobijarán también a quienes hayan servido como testigos en los procedimientos disciplinarios y administrativos de que trata la presente ley.

El Estatuto Anticorrupción busca brindar mayores garantías y sanciones a aquellos funcionarios públicos que abusan de sus funciones en perjuicio de denunciantes. En particular, el artículo 43 de la Ley 1474 de 2011 establece como falta gravísima cualquier acto arbitrario e injustificado contra otro servidor público que haya denunciado hechos de corrupción.

LEY 1474 DE 2011. POR LA CUAL SE DICTAN NORMAS ORIENTADAS A FORTALECER LOS MECANISMOS DE PREVENCIÓN, INVESTIGACIÓN Y SANCIÓN DE ACTOS DE CORRUPCIÓN Y LA EFECTIVIDAD DEL CONTROL EN LA GESTIÓN PÚBLICA.

Artículo 43. PROHIBICIÓN DE REPRESALIAS.

Adiciónese un numeral nuevo al artículo 48

<http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2002/ley_0734_2002_pr001.html

> de la Ley 734 de 2002, el cual quedará así:

“Artículo 48 Faltas Gravísimas

<http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2002/ley_0734_2002_pr001.html

>

Son faltas gravísimas las siguientes:

64. Sin perjuicio de la adopción de las medidas previstas en la Ley 1010 <http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2006/ley_1010_2006.html> de 2006, cometer, directa o indirectamente, con ocasión de sus funciones o excediéndose en el ejercicio de ellas, acto arbitrario e injustificado contra otro servidor público que haya denunciado hechos de corrupción”.

Las autoridades colombianas mencionaron que al momento de la visita in situ se estaba trabajando en un proyecto de ley sobre la protección de denunciantes.

A pesar de las medidas mencionadas, se observa con preocupación que los denunciantes en muchos casos todavía están expuestos a desventajas y riesgos.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se recomienda que Colombia fortalezca la efectividad de la protección de denunciantes en el derecho penal, administrativo y laboral. Se podría considerar hacer esfuerzos para proporcionar la misma protección en el procedimiento disciplinario.

Artículo 34. Consecuencias de los actos de corrupción

Con la debida consideración de los derechos adquiridos de buena fe por terceros, cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, adoptará medidas para eliminar las consecuencias de los actos de corrupción. En este contexto, los Estados Parte podrán considerar la corrupción un factor pertinente en procedimientos jurídicos encaminados a anular o dejar sin efecto un contrato o a revocar una concesión u otro instrumento semejante, o adoptar cualquier otra medida correctiva.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia incorpora el artículo 34 de la Convención mediante sus artículos 22 y 101 del CPP, en los cuales se dispone el restablecimiento del derecho anterior con el fin de hacer cesar los efectos del delito. El Código de Procedimiento Penal en sus artículos 22 y 101, dispone el restablecimiento del derecho con el fin de hacer cesar los efectos del delito y así las cosas vuelvan a su estado anterior en la medida de lo posible. El artículo 101 habla específicamente de la suspensión y cancelación de registros obtenidos fraudulentamente. Colombia prevé acciones contractuales en la jurisdicción contenciosa administrativa para este fin.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Título Preliminar. Principios Rectores y Garantías Procesales.

Título II. Acción Penal

Artículo 22. Restablecimiento del Derecho.

Cuando sea procedente, la Fiscalía General de la Nación y los jueces deberán adoptar las medidas necesarias para hacer cesar los efectos producidos por el delito y las cosas vuelvan al estado anterior, si ello fuere posible, de modo que se restablezcan los derechos quebrantados, independientemente de la responsabilidad penal.

Capítulo III. Medidas Cautelares.

Artículo 101. Suspensión y Cancelación De Registros Obtenidos Fraudulentamente.

En cualquier momento y antes de presentarse la acusación, a petición de la Fiscalía, el juez de control de garantías dispondrá la suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente.

En la sentencia condenatoria se ordenará la cancelación de los títulos y registros respectivos cuando exista convencimiento más allá de toda duda razonable sobre las circunstancias que originaron la anterior medida.

Lo dispuesto en este artículo también se aplicará respecto de los títulos valores sujetos a esta formalidad y obtenidos fraudulentamente.

Si estuviere acreditado que con base en las calidades jurídicas derivadas de los títulos cancelados se están adelantando procesos ante otras autoridades, se pondrá en conocimiento la decisión de cancelación para que se tomen las medidas correspondientes.

Adicionalmente, la Ley 472 de 1988 permite proteger los intereses difusos o colectivos permitiendo la revisión de un contrato, a través de una acción popular. Así mismo, a través de la acción popular que es una acción prevista en la ley 472 de 1998 para proteger los derechos e intereses colectivos, es posible revisar la legalidad de un contrato estatal cuando éste pone en peligro o viola algún derecho colectivo, como consecuencia de lo cual el juez puede adoptar medidas transitorias o definitivas de protección, las cuales se evalúan en cada caso. Esta acción tiene como finalidad evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible. Por esta razón a través de esta acción se puede dar lugar a la revisión de la legalidad de un contrato estatal cuando éste pone en peligro o viola algún derecho colectivo.

CONSTITUTION POLITCA DE COLOMBIA.

Título II. De los Derechos, las Garantías y los Deberes.

Capítulo IV. De la Protección y Aplicación de los Derechos.

Artículo 88. Acciones Populares.

La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos.

LEY 472 DE 1998. POR LA CUAL SE DESARROLLA EL ARTÍCULO 88 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA EN RELACIÓN CON EL EJERCICIO DE LAS ACCIONES POPULARES Y DE GRUPO Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.

Capítulo II. Definiciones

Título I. Objeto, definiciones, principios generales y finalidades

Artículo 2. Acciones Populares.

Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.

Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

Título II. De las Acciones Populares

Capítulo I. Procedencia y caducidad

Artículo 9. Procedencia de las Acciones Populares.

Las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

Legitimación

Artículo 12. Titulares de las acciones.

Podrán ejercitar las acciones populares:

1. Toda persona natural o jurídica.
2. Las organizaciones No Gubernamentales, las Organizaciones Populares, Cívicas o de índole similar.
3. Las entidades públicas que cumplan funciones de control, intervención o vigilancia, siempre que la amenaza o vulneración a los derechos e intereses colectivos no se haya originado en su acción u omisión.

En el ámbito administrativo, el Procurador General puede solicitar la suspensión del procedimiento administrativo, contratos o su ejecución a fin de evitar perjuicios al patrimonio estatal. El Procurador General, quien éste delegue de manera especial, y la Personería se encuentren adelantando diligencias disciplinarias, pueden solicitar la suspensión del procedimiento administrativo, actos, contratos o su ejecución para que cesen los efectos y se eviten los perjuicios cuando se evidencien circunstancias que permitan inferir que se vulnera el ordenamiento jurídico o se defraudará al patrimonio público.

LEY 734 DE 2002 , por la cual se expide el Código Disciplinario Único.

Artículo 160. Medidas preventivas. Cuando la Procuraduría General de la Nación o la Personería adelanten diligencias disciplinarias podrán solicitar la suspensión del procedimiento administrativo, actos, contratos o su ejecución para que cesen los efectos y se eviten los perjuicios cuando se evidencien circunstancias que permitan inferir que se vulnera el ordenamiento jurídico o se defraudará al patrimonio público. Esta medida sólo podrá ser adoptada por el Procurador General, por quien éste delegue de manera especial, y el Personero.

De igual manera, el artículo 72 del Estatuto Anticorrupción establece las Funciones del Programa Presidencial de Modernización, Eficiencia, Transparencia y Lucha contra la Corrupción, dentro de las que se establece que dicho Programa Presidencial podrá

“solicitar ante la entidad pública contratante la revocatoria directa del acto administrativo de adjudicación de cualquier contrato estatal cuando existan serios motivos de juicio para inferir que durante el procedimiento precontractual se pudo haber presentado un delito o una falta disciplinaria grave.”

Ejemplos de la aplicación.

Como ejemplo de la aplicación de la acción popular pueden citarse las siguientes jurisprudencias del Consejo de Estado:

Sección Tercera. Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Sentencia de treinta y uno (31) de octubre de dos mil dos (2002). Radicación número: 52001-23-31-000-2000-1059-01(AP-518).

Sección Quinta. Consejero ponente: REINALDO CHAVARRO BURITICÁ. Sentencia de cuatro (4) de septiembre de dos mil tres (2003). Radicación número: 13001-23-31-000-2001-0003-01(AP-435)

Sección Quinta. Consejero ponente: REINALDO CHAVARRO BURITICA. Sentencia de veintinueve (29) de mayo de dos mil tres (2003). Radicación número: 08001-23-31-000-2000-2599-01(AP)

Sección Tercera. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Sentencia de diez (10) de marzo de dos mil cinco (2005). Radicación número: 25000-23-26-000-2003-01195-01(AP)

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo previsto en la disposición bajo examen.

c) Éxitos y buenas prácticas

Colombia ha presentado sentencias en las que un acto de corrupción fue motivo para decidir la cancelación o anulación de contratos en los que el Estado era parte.

Artículo 35. Indemnización por daños y perjuicios

Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias, de conformidad con los principios de su derecho interno, para garantizar que las entidades o personas perjudicadas como consecuencia de un acto de corrupción tengan derecho a iniciar una acción legal contra los responsables de esos daños y perjuicios a fin de obtener indemnización.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Los artículos 11 c) y 102 CPP regulan y complementan el procedimiento penal en cuanto a la reparación integral de la víctima dentro del proceso penal. Existe práctica operativa en la aplicación de la ley, aunque todavía no en delitos de corrupción. En este sentido, la víctima del hecho, que puede ser la entidad del Estado afectada, puede adelantar dentro del proceso penal un incidente denominado de “reparación integral” tendiente a obtener indemnización por los daños y perjuicios sufridos con el hecho punible, así en el Art. 11 literal C de la Ley 906 del 2004 se consagra el derecho de las víctimas a una pronta e integral reparación de los daños sufridos, lo cual se encuentra en los principios generales del Código de Procedimiento Penal y el artículo 102 de la ley 906 del 2004 que habla de la procedencia y ejercicio del incidente de reparación integral dentro de la actuación penal.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Título Preliminar. Principios Rectores y Garantías Procesales.

Artículo 11. DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS.

El Estado garantizará el acceso de las víctimas a la administración de justicia, en los términos establecidos en este código.

En desarrollo de lo anterior, las víctimas tendrán derecho:

(...)

c) A una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del injusto o de los terceros llamados a responder en los términos de este código;

f) A que se consideren sus intereses al adoptar una decisión discrecional sobre el ejercicio de la persecución del injusto.

Título II. Acción Penal.

Capítulo IV. Del Ejercicio del Incidente de Reparación Integral.

Artículo 102. Procedencia y Ejercicio del Incidente de Reparación Integral.

Emitido el sentido del fallo que declara la responsabilidad penal del acusado y, previa solicitud expresa de la víctima, o del fiscal o del Ministerio Público a instancia de ella, el juez fallador abrirá inmediatamente el incidente de reparación integral de los daños causados con la conducta criminal, y convocará a audiencia pública dentro de los ocho (8) días siguientes.

Cuando la pretensión sea exclusivamente económica, solo podrá ser formulada por la víctima directa, sus herederos, sucesores o causahabientes.

Asimismo, con respecto al procedimiento de constitución en parte civil, se puede destacar lo siguiente: Según lo prescrito en los artículo 45 del Estatuto Procesal Penal, en armonía las sentencias de constitucionalidad C-760 de 2000 y C-228 de 2002, la acción civil para el resarcimiento de los daños y perjuicios causados con la conducta punible, puede ejercerse ante la jurisdicción civil o en el proceso penal a elección del perjudicado, en cualquier momento.

Si se opta por la constitución de parte civil en el proceso penal, la demanda debe reunir los requisitos señalados en el artículo 48 ejusdem y debe ser promovida por el perjudicado con el delito o sus sucesores, a través de apoderado judicial, o por el Ministerio Público o actor popular cuando se trate de lesión directa a bienes jurídicos colectivos.

La aludida legitimidad también deviene del precepto recogido por el artículo 137 del estatuto procesal penal, conforme el cual en los eventos en que se procede por delitos contra la administración pública compete a la persona jurídica de derecho público perjudicada con el delito constituirse en parte civil en el proceso penal.

De conformidad al artículo 65, párrafo único, de la Ley 610 de 2000, las entidades públicas que se constituyen en parte civil en procesos penales que se siguen por delitos de enriquecimiento ilícito de servidores públicos, peculado, interés ilícito en la celebración de contratos, contrato celebrado sin requisitos legales o delitos contra el patrimonio que recaigan sobre bienes del Estado, al solicitar el embargo de bienes como medida preventiva están liberados de la obligación de prestar caución como requisito previo al examen de la procedencia de la medida cautelar.

De conformidad con el artículo 50 del estatuto procesal penal, a la parte civil le asiste la facultad de denunciar bienes del procesado y solicitar su embargo y secuestro, atribución esta que resulta compatible con la pretensión indemnizatoria que persigue el perjudicado con el delito y que junto a otras finalidades, como el derecho a la verdad y a la justicia, lo convocan a hacerse parte dentro del proceso penal.

El artículo 60 ejusdem, al señalar el procedimiento que debe seguirse para decretar el embargo de bienes del procesado, hace expresa remisión a las normas civiles que gobiernan la materia y, siguiendo la misma orientación de esa codificación, limita su imposición en cuantía "suficiente" para garantizar el pago de los perjuicios que eventualmente puedan imponerse al procesado en caso de condena.

Por su parte, efectuada la remisión al ordenamiento procesal civil, se advierte cómo esa codificación en su artículo 681, numeral 4°, autoriza el embargo de créditos u otros derechos semejantes, mientras que el numeral 10° de la norma en cita prevé la posibilidad de embargar salarios devengados o por devengar en la proporción que la ley lo autoriza, para lo cual debe oficiarse al deudor o empleador a fin de que retenga la suma determinada por el juez y para que haga oportunamente las consignaciones en la cuenta de depósitos judiciales.

Así mismo, el artículo 513, inciso 8° del código de procedimiento civil, faculta al juez para limitar el embargo a lo necesario, prescribiendo que, en todo caso, "no podrá exceder del doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas", norma que es desarrollada por el artículo 681, numeral 11 ejusdem, a cuyo tenor se establece que tratándose de embargos de sumas de dinero el juez debe señalar su cuantía máxima "que no podrá exceder del valor del crédito y las costas, más un cincuenta por ciento".

Finalmente, es de mencionar que la limitación legal en tratándose de embargo de salarios se encuentra establecida en el artículo 155 del Código Sustantivo del Trabajo, disposición a cuyo tenor no podrá decretarse la medida cautelar anunciada respecto al valor que iguale el salario mínimo legal mensual, pudiendo recaer sobre el excedente devengado en proporción hasta de una quinta parte.

La Contraloría General de la Republica puede también actuar en representación del Estado cuando haya algún perjuicio económico en relación con fondos públicos, tanto en procesos penales, como administrativos de responsabilidad fiscal y disciplinarios. La Corte Constitucional en su sentencia C-046/94 estableció que si bien la Contraloría puede actuar en distintos tipos de procesos, si hay resarcimiento en el proceso penal, no será procedente buscar resarcimiento en los otros procesos.

Por otra parte, la condición de víctima en el sistema colombiano es reconocido tanto a la Contraloría General de la Republica como a la entidad de derecho público cuyo patrimonio ha sido afectado. A modo de ejemplo, Colombia proporciona información sobre la sentencia C-228 del 3 de abril de 2002, donde se reconoce la condición de víctima al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y también a la Contraloría General de la Republica.

Adicionalmente, existe en Colombia el "Proceso de Responsabilidad Fiscal", mediante el cual se persiguen a través de un procedimiento breve y sumario los bienes de los funcionarios que con su acción u omisión, independientemente de que constituya delito, hayan ocasionado detrimento patrimonial al Estado. El procedimiento se encuentra regulado en la Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011. Esta normativa regula el proceso de responsabilidad fiscal, mediante el cual se persiguen los bienes de los funcionarios que con su acción u omisión, independientemente de que constituya delito, hayan ocasionado un detrimento patrimonial al Estado.

LEY 610 DE 2000.

Título I. Aspectos Generales.

Artículo 1. DEFINICIÓN.

El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado.

El Estatuto Anticorrupción modificó el artículo 401 del Código Penal, y actualmente se dispone como razón de atenuación punitiva la reparación del daño o el reintegro de lo apropiado.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Título XV. Delitos Contra la Administración Pública.

Capítulo I. Del Peculado.

Artículo 401. CIRCUNSTANCIAS DE ATENUACION PUNITIVA.

<Artículo modificado por el artículo 25 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

Si antes de iniciarse la investigación, el agente, por sí o por tercera persona, hiciere cesar el mal uso, reparare lo dañado, corrigiere la aplicación oficial diferente, o reintegrare lo apropiado, perdido o extraviado, o su valor actualizado con intereses la pena se disminuirá en la mitad.

Si el reintegro se efectuare antes de dictarse sentencia de segunda instancia, la pena se disminuirá en una tercera parte.

Cuando el reintegro fuere parcial, el juez deberá, proporcionalmente, disminuir la pena hasta en una cuarta parte.

Ejemplos de aplicación

Colombia presentó un número de ejemplos de aplicación, entre ellos:

PROCESO No. 22987, Auto Única Instancia, 29 de junio de 2005

PROCESO No. 18578, Auto Única Instancia, 24 de enero de 2007

PROCESO No. 23933, Auto Única Instancia, 16 de mayo de 2007

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cumple con lo previsto en la disposición bajo examen

No obstante, se recomienda que Colombia haga esfuerzos por que las autoridades pertinentes elaboren estrategias para la investigación patrimonial-financiera y la reparación del daño en casos de corrupción desde el inicio del caso, incluso mediante el intercambio de información entre las instituciones.

Artículo 36. Autoridades especializadas

Cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, se cerciorará de que dispone de uno o más órganos o personas especializadas en la lucha contra la corrupción mediante la aplicación coercitiva de la ley. Ese órgano u órganos o esas personas gozarán de la independencia necesaria, conforme a los principios fundamentales del ordenamiento jurídico del Estado Parte, para que puedan desempeñar sus funciones con eficacia y sin presiones indebidas. Deberá proporcionarse a esas personas o al personal de ese órgano u órganos formación adecuada y recursos suficientes para el desempeño de sus funciones.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Las autoridades independientes encargadas de la aplicación de la ley especializadas en la lucha contra la corrupción en Colombia son la Fiscalía General de la Nación, el Ministerio

Público y la Contraloría General de la República. La Policía Judicial no cuenta con investigadores especializados en temas de corrupción.³⁰

(1) La **Fiscalía General de la Nación** es una entidad que hace parte de la Rama Judicial, con plena autonomía administrativa y presupuestal, encargada de adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito. El Fiscal General de la Nación es designado por 4 años por el Presidente de la República y elegido de una terna de candidatos.

La Fiscalía cuenta con un cuerpo de fiscales especializados en temas de lucha contra la corrupción.³¹

El ingreso a la Fiscalía se hace a través de concurso de méritos. Cuenta con una Escuela de Capacitación que imparte permanentemente cursos de actualización a los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación.

Carrera administrativa en la Fiscalía

La Constitución Política establece en el artículo 253:

“La ley determinará lo relativo a la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación, al ingreso por carrera y al retiro del servicio, a las inhabilidades e incompatibilidades, denominación, calidades, remuneración, prestaciones sociales y régimen disciplinario de los funcionarios y empleados de su dependencia.”

En desarrollo de esta norma de carácter constitucional, la Ley 938 de 2004 por la cual se establece el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación regula el sistema de carrera en la Fiscalía General de la Nación.³²

Para la vinculación del personal en los cargos de carrera, los artículos 47 al 57 de la mencionada ley consagran los siguientes principios: excelencia, igualdad, eficiencia, celeridad, publicidad, mérito, especialización, especialidad, calidad y relación laboral, valoración objetiva y estabilidad.

La Resolución 0-1501 de 19 de abril de 2005, proferida por el Fiscal General de la Nación, en su artículo 16 señala que: “Los empleos de la Fiscalía General de la Nación, según su naturaleza y la forma como deben ser provistos, son de libre nombramiento y remoción, y de carrera...”. El artículo 17 de la citada resolución indica que el procedimiento se hará por nombramiento ordinario para los empleos de libre nombramiento y remoción y en período de prueba, y por propiedad y provisionalidad para los de carrera administrativa.

El artículo 60 de la Ley 938 de 2004 prevé un régimen propio para la carrera en la Fiscalía General de la Nación, administrado y reglamentado en forma autónoma por la Comisión Nacional de Administración de la Carrera, que está sujeta en todo caso a los principios del concurso de méritos y calificación del desempeño.

³⁰ Desarrollo posterior a la visita: Con ocasión de la reestructuración de la Fiscalía General de la Nación (Decreto 016 de 2013) se creó la Dirección Nacional de Policías Judiciales Especializadas y la Policía Económica y Financiera -PEF. A cargo de la primera, se creó el Grupo de Investigación Anticorrupción, el cual cuenta con investigadores dedicados de forma exclusiva a las investigaciones de la Dirección Nacional de Fiscalías contra la Corrupción; en cuanto a la PEF, ésta cuenta con personal que presta apoyo en la investigación de los casos de corrupción cuando se requieren expertos en determinados temas financieros, tributarias, etc.

³¹ Desarrollo posterior de la visita: Después de la reestructuración de la Fiscalía General de la Nación (véase arriba), la Fiscalía cuenta con la Dirección Nacional contra la Corrupción, cuyos fiscales se ocupan de los casos de corrupción de mayor connotación, y cada Dirección Seccional a su vez cuenta con grupos de fiscales dedicados exclusivamente a temas de corrupción.

³² Desarrollo posterior a la visita: Se derogó la Ley mencionada; la Carrera Administrativa se reguló por el Decreto 020 de 2014.

Para la Fiscalía General de la Nación, en desarrollo del artículo 125 de la Constitución Política, el artículo 61 de la Ley 938 de 2004 establece que el proceso de selección tiene por objeto seleccionar de manera objetiva y en igualdad de condiciones, los candidatos que reúnan los requisitos legales y reglamentarios mínimos de acuerdo con las funciones y el perfil del cargo para el cual pretenden concursar.

b) En la Constitución de Colombia el **Ministerio Público** y la Contraloría General de la República son órganos de control con autonomía e independencia por lo que no dependen en sus funciones del Presidente o de otras ramas del poder. Esto obedece según lo señala la Corte Constitucional Colombiana “(...) a la filosofía que inspira todo el ordenamiento constitucional contemporáneo, según la cual los órganos de control no deben depender ni funcional ni orgánicamente de los organismos que ellos mismos controlan, porque tal dependencia no sólo implica en sí misma una contradicción lógica irreconciliable, sino que por sobre todo, incide negativamente en el ejercicio efectivo del control.” (Corte Constitucional. Sentencia C - 743 de 1998.)

El Ministerio Público es ejercido por el Procurador General de la Nación, el Defensor de Pueblo, los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, por los personeros municipales y los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde según lo señala el artículo 118 de la Constitución la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.

Estos órganos cuentan con autonomía administrativa y presupuestal garantizada tanto a nivel constitucional como legal. En efecto, como ya fue señalado, la Constitución Política reconoce autonomía administrativa y presupuestal a la Procuraduría General de la Nación y a la Contraloría General de la República, autonomía que “(...) no puede ser objeto de intromisión por parte de los demás órganos estatales, puesto que es menester que esos organismos cuenten con ciertas facultades de autogobierno y autodeterminación administrativa, presupuestal y jurídica que les procure la consecución de los altos objetivos que les ha trazado el constituyente” (Corte Constitucional. Sentencia C - 402 de 2001).

Artículo 117.

“El Ministerio Público y la Contraloría General de la República son órganos de control”.

Artículo 118.

“El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas”.

Sobre la carrera administrativa en la Procuraduría, el artículo 279 de la Constitución Política señala que:

“La ley determinará lo relativo a la estructura y al funcionamiento de la Procuraduría General de la Nación, regulará lo atinente al ingreso y concurso de méritos y al retiro del servicio, a las inhabilidades, incompatibilidades, denominación, calidades, remuneración y al régimen disciplinario de todos los funcionarios y empleados de dicho organismo”.

Para garantizar la eficiencia, posibilidades de ascenso e igualdad de oportunidades, la Procuraduría General de la Nación emplea como Sistema de Administración de Personal el Régimen de Carrera Administrativa.

El sistema de carrera en la Procuraduría se rige por el Decreto 262 de 2000 que establece que el mismo se basa exclusivamente en el mérito, con el fin de garantizar la eficiencia de la

entidad y ofrecer igualdad de oportunidades para el acceso a ella, la estabilidad en los empleos y la posibilidad de ascender, como también establecer la forma de retiro de la misma; por ello, las vacantes en la Procuraduría General de la Nación son provistas mediante concurso de méritos.

Sobre este particular cabe anotar que el Decreto 262 de 2000 establecía dos tipos de concurso: los abiertos, en los que podía participar cualquier ciudadano, y los de ascenso, en los que sólo podían participar quienes estuvieran inscritos en la carrera de la entidad.

Sin embargo, la Corte Constitucional consideró inconstitucional una medida de tales características por encontrarla “(...) irrazonable, contraria al sistema de ingreso, permanencia y ascenso a los cargos públicos cuyo fundamento son la calidad y el mérito de los aspirantes. Tal exclusión vulnera además el derecho político fundamental a acceder a cargos públicos en igualdad de oportunidades.” (Sentencia C - 266 de 2002.)

El mismo decreto establece las etapas de este proceso de selección, con el fin de garantizar los principios que lo rigen. Dichas etapas son:

- 1) Convocatoria.
- 2) Reclutamiento: inscripción y lista de admitidos y no admitidos.
- 3) Aplicación de pruebas o instrumentos de selección: etapa eliminatoria y etapa clasificatoria.
- 4) Conformación de la lista de elegibles.
- 5) Período de prueba.
- 6) Calificación del período de prueba.

La convocatoria debe contener como mínimo información relacionada con: Identificación de la convocatoria mediante un número de serie consecutivo anual, clase de concurso, fecha de fijación de la convocatoria, identificación del empleo, ubicación orgánica y geográfica inicial del empleo, y término y lugar para las inscripciones. Deberá además divulgarse en prensa de amplia circulación nacional o radio o televisión. Los avisos que se publiquen sobre la convocatoria deben contener la información básica del concurso, así como la información sobre los sitios en donde se fijarán las convocatorias.

c) La **Contraloría General de la República** tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultados de la administración. (Artículo 119 C.P.)

Artículo 119.

“La Contraloría General de la República tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultado de la administración”.

Su autonomía administrativa y presupuestal se encuentra regulada en el artículo 267 de la Constitución Política:

Inciso 4 del Artículo 267:

La Contraloría es una entidad de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal. No tendrá funciones administrativas distintas de las inherentes a su propia organización.

Sobre la carrera administrativa en la Contraloría, la Constitución Política señala en su artículo 268 que:

El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

10. Proveer mediante concurso público los empleos de su dependencia que haya creado la ley. Ésta determinará un régimen especial de carrera administrativa para la selección, promoción y retiro de los funcionarios de la Contraloría. Se prohíbe a quienes formen parte de las corporaciones que intervienen en la postulación y elección del Contralor, dar recomendaciones personales y políticas para empleos en su despacho.

El artículo 18 del Decreto Ley 268 de 22 de febrero de 2000, por medio del cual se dictan normas del régimen especial de carrera administrativa en la Contraloría General de la República, plantea que:

“El ingreso a los empleos de carrera administrativa se hará por el sistema de mérito, mediante concurso y comprende la convocatoria, el reclutamiento, la aplicación de pruebas, la conformación de lista de elegibles, el periodo de prueba y la inscripción en el registro de empleados de carrera”

El citado decreto, en su artículo segundo, plantea que:

“El objetivo de la carrera es mejorar la eficiencia de la administración de la Contraloría General de la República y ofrecer a todos los Colombianos igualdad de oportunidades de acceso a la entidad.”

La Contraloría General de la República provee las vacantes definitivas de carrera administrativa a través de concurso público de méritos, que implica un estudio técnico sobre las necesidades de personal, los perfiles y competencias con la formación adecuada, las sedes de trabajo, dependencias y el análisis financiero.

El artículo 128 del Estatuto Anticorrupción (ley 1474 de 2011) con el fin de fortalecer las acciones en contra de la corrupción, creó dentro de la estructura de la Contraloría General de la República la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, la Unidad de Cooperación Nacional e Internacional de Prevención, Investigación e Incautación de Bienes, la Unidad de Apoyo Técnico al Congreso y la Unidad de Seguridad y Aseguramiento Tecnológico e Informático, adscritas al Despacho del Contralor General y dirigidas por un Jefe de Unidad del mismo nivel de los jefes de las oficinas asesoras.

La Oficina de Capacitación, Producción de Tecnología y Cooperación Técnica Internacional se encarga de promover y administrar en forma inmediata el desarrollo de programas de capacitación del personal de la Contraloría General de la República en el área misional y de los demás organismos de control fiscal (Artículo 49 del Decreto ley 267 de 2000). La ley 1807 de 2016 creó el Centro de Estudios Fiscales (CEF) como una dependencia de la Contraloría General de la República con carácter académico e investigativo, adscrita al Despacho del Contralor General de la República.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición está implementada.

c) Necesidades de asistencia técnica

Las autoridades de Colombia mencionaron que sería conveniente facilitar capacitación específica al cuerpo especializado de la Fiscalía para aumentar la capacidad de los fiscales especializados.

Artículo 37. Cooperación con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley

Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará medidas apropiadas para alentar a las personas que participen o hayan participado en la comisión de delitos tipificados con arreglo a la presente Convención a que proporcionen a las autoridades competentes información útil con fines investigativos y probatorios y a que les presten ayuda efectiva y concreta que pueda contribuir a privar a los delincuentes del producto del delito, así como a recuperar ese producto.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Dentro del proceso penal colombiano existe la posibilidad de que los investigados o procesados obtengan beneficios legales incluso la extinción de las acciones en su contra a cambio de suministrar información que conduzca a la verdad y el esclarecimiento de hechos punibles con el fin de obtener pronta y cumplida justicia y el resarcimiento de los daños ocasionados con el hecho punible a través de las figuras de los preacuerdos y del Principio de Oportunidad consagrados en la Ley 906 del 2004.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Libro II. Técnicas de Indagación e Investigación de la Prueba y Sistema Probatorio.

Título IV. Principio de Oportunidad.

Artículo 324. CAUSALES.

El principio de oportunidad se aplicará en los siguientes casos:

4. Cuando el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, colabore eficazmente para evitar que el delito continúe ejecutándose, o que se realicen otros, o cuando suministre información eficaz para la desarticulación de bandas de delincuencia organizada.

5. Cuando el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, se compromete a servir como testigo de cargo contra los demás procesados, bajo inmunidad total o parcial.

En este evento los efectos de la aplicación del principio de oportunidad quedarán en suspenso respecto del procesado testigo hasta cuando cumpla con el compromiso de declarar. Si concluida la audiencia de juzgamiento no lo hubiere hecho, se revocará el beneficio.

La Ley 1474 de 2011 adicionó el numeral 18, bajo el título “Principio de oportunidad para los delitos de cohecho”:

18. Cuando el autor o partícipe en los casos de cohecho formule la respectiva denuncia que da origen a la investigación penal, acompañada de evidencia útil en el juicio, y sirva como testigo de cargo, siempre y cuando repare de manera voluntaria e integral el daño causado.

Los efectos de la aplicación del principio de oportunidad serán revocados si la persona beneficiada con el mismo incumple con las obligaciones en la audiencia de juzgamiento.

El principio de oportunidad se aplicará al servidor público si denunciare primero el delito en las condiciones anotadas.

Libro III. El Juicio.

Título II. Preacuerdos y Negociaciones Entre la Fiscalía y el Imputado o Acusado.

Capítulo Único.

Artículo 348. FINALIDADES.

Artículo CONDICIONALMENTE exequible. Con el fin de humanizar la actuación procesal y la pena; obtener pronta y cumplida justicia; activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito; propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso, la Fiscalía y el imputado o acusado podrán llegar a preacuerdos que impliquen la terminación del proceso.

El funcionario, al celebrar los preacuerdos, debe observar las directivas de la Fiscalía General de la Nación y las pautas trazadas como política criminal, a fin de prestigiar la administración de justicia y evitar su cuestionamiento.

Artículo 349. Improcedencia de Acuerdos o Negociaciones con el Imputado o Acusado.

En los delitos en los cuales el sujeto activo de la conducta punible hubiese obtenido incremento patrimonial fruto del mismo, no se podrá celebrar el acuerdo con la Fiscalía hasta tanto se reintegre, por lo menos, el cincuenta por ciento del valor equivalente al incremento percibido y se asegure el recaudo del remanente.

Con respecto a la aplicación de la colaboración eficaz en la práctica, en la Fiscalía 19 de la Unidad Nacional Anticorrupción se gestionan actualmente dos trámites de beneficio por colaboración eficaz dentro de los radicados B4940 y B5602, los cuales se encuentran en estudio para decisión de fondo.

Las autoridades colombianas señalaron que las decisiones sobre el criterio de oportunidad se toman caso por caso, y que la Fiscalía también tiene una política institucional de aplicación del principio, lo que es positivo porque permite un control judicial y la aplicación uniforme del principio. De acuerdo con el ordenamiento jurídico colombiano, la aplicación del criterio de oportunidad la solicita el Fiscal de la Nación, y es avalada por el juez de garantía. No es posible aplicar el criterio de oportunidad si ya se ha aplicado en un caso anterior.

Casos de ejemplo:

La Fiscalía 20 de la Unidad Nacional Anti-corrupción³³ adelantó proceso por hechos en los cuales una sociedad presentó ante la Superintendencia de Sociedades unos estados financieros falsos, con la intención de ser aceptada en proceso de reestructuración. Dentro de este proceso se aplicó el principio de oportunidad al contador y al revisor fiscal de la sociedad.

También se mencionó durante el examen que uno de los casos emblemáticos de corrupción en Colombia se resolvió y se dictó condena por un delito (de cinco presuntos delitos) a través de la colaboración eficaz.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición bajo estudio está implementada.

Artículo 37. Cooperación con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley

Párrafo 2

2. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de prever, en casos apropiados, la mitigación de la pena de toda persona acusada que preste cooperación sustancial en la investigación o el enjuiciamiento de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia no existe una disposición específica que establezca mitigación de la pena por colaboración en casos de delitos contra la administración pública o actos de corrupción.

³³ Desarrollo posterior a la visita in situ: El nombre de la Unidad desde la reestructuración es Dirección Nacional contra la Corrupción.

El Código Penal en su artículo 55 regula las circunstancias de menor punibilidad:

Ley 599 de 2000

Código Penal

Artículo 55. Circunstancias de menor punibilidad. Son circunstancias de menor punibilidad, siempre que no hayan sido previstas de otra manera:

1. La carencia de antecedentes penales.
2. El obrar por motivos nobles o altruistas.
3. El obrar en estado de emoción, pasión excusable, o de temor intenso.
4. La influencia de apremiantes circunstancias personales o familiares en la ejecución de la conducta punible.
5. Procurar voluntariamente después de cometida la conducta, anular o disminuir sus consecuencias.
6. Reparar voluntariamente el daño ocasionado aunque no sea en forma total. Así mismo, si se ha procedido a indemnizar a las personas afectadas con el hecho punible.
7. Presentarse voluntariamente a las autoridades después de haber cometido la conducta punible o evitar la injusta sindicación de terceros.
8. La indignencia o la falta de ilustración, en cuanto hayan influido en la ejecución de la conducta punible.
9. Las condiciones de inferioridad psíquica determinadas por la edad o por circunstancias orgánicas, en cuanto hayan influido en la ejecución de la conducta punible.
10. Cualquier circunstancia de análoga significación a las anteriores.

Como no existe una disposición específica, los casos referidos en el artículo 37 párrafo 2 de la Convención pueden ser subsumidos bajo el numeral 10 “cualquier circunstancia de análoga significación a las anteriores”. Sin embargo, no existen ejemplos de aplicación.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición se puede implementar en base al artículo 55 numeral 10 del Código Penal, aunque no existen ejemplos de aplicación.

Artículo 37. Cooperación con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley

Párrafo 3

3. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de prever, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, la concesión de inmunidad judicial a toda persona que preste cooperación sustancial en la investigación o el enjuiciamiento de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Basado en el principio de oportunidad, consagrado en el artículo 324 del CPP, la Fiscalía puede renunciar a la acción penal, entre otras circunstancias, cuando el imputado o acusado presta una colaboración eficaz dentro una investigación penal que se adelante por cualquier delito, incluidos los delitos contemplados en la Convención, tal como lo dispone el numeral 5 del artículo 324 de la ley 906 de 2004 (véase arriba).

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición se encuentra implementada.

Artículo 37. Cooperación con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley

Párrafo 4

4. La protección de esas personas será, mutatis mutandis, la prevista en el artículo 32 de la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Las medidas de protección previstas para testigos, denunciantes y víctimas también pueden ser aplicadas a los imputados o acusados dentro de un proceso penal, en la medida en que se conviertan en testigos de cargo dentro del mismo o dentro de otro proceso penal. Así, el artículo 250 de la Constitución Política Colombiana dispone que en el marco del proceso penal y dentro de su campo de competencia, corresponde a la Fiscalía General de la Nación, “Velar por la protección de las víctimas, los jurados, los testigos y demás intervinientes en el proceso penal”.

Por su parte, la Ley 938 de 2004,³⁴ Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación, establece en su artículo 19 que corresponde a la Oficina de Protección y Asistencia organizar la protección de víctimas, testigos, jurados, servidores e intervinientes en las investigaciones y procesos que sean de conocimiento de la Fiscalía, en coordinación con las Direcciones Nacionales de Fiscalías y Cuerpo Técnico de Investigación, con el apoyo de los organismos de seguridad del Estado.

El artículo 116 numeral 6 de la Ley 906 de 2004, establece como atribución de la Fiscalía General de la Nación la protección de las víctimas, testigos y peritos.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

Artículo 250.

7. En ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación deberá: “Velar por la protección de las víctimas, los jurados, los testigos y los demás intervinientes en el proceso penal...”

LEY 418 DE 1997.

Artículo 67.

Créase con cargo al Estado y bajo la dirección y coordinación de la Fiscalía General de la Nación, el “Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso y Funcionarios de la Fiscalía”, mediante el cual se les otorgará protección integral y asistencia social, lo mismo que a sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil y al cónyuge, compañera o compañero permanente, cuando se encuentren en riesgo de sufrir agresión o que sus vidas corran peligro por causa o con ocasión de la intervención en un proceso penal. En los casos en que la vida del testigo o denunciante se encuentre en peligro, la Fiscalía protegerá la identidad de los mismos.

LEY 906 DE 2004.

Artículo 116. ATRIBUCIONES.

La Fiscalía General de la Nación, para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, tiene las siguientes atribuciones:

6. Velar por la protección de las víctimas, testigos y peritos que la Fiscalía pretenda presentar.

La protección de los testigos y peritos que pretenda presentar la defensa será a cargo de la Defensoría del Pueblo, la de jurados y Jueces, del Consejo Superior de la Judicatura”.

Resolución 0-0405 de febrero de 2007. Fiscalía General de la Nación.

“Corresponde a la Oficina de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, coordinar el programa de protección y asistencia a las víctimas, testigos, fiscales, funcionarios de la entidad y demás intervinientes en el proceso penal, en los términos establecidos por la ley y de acuerdo con lo señalado por la presente resolución”.

³⁴ Desarrollo posterior a la visita: La norma fue derogada según mencionado arriba.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición está implementada aunque no se proporcionaron ejemplos de aplicación.

Artículo 37. Cooperación con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley

Párrafo 5

5. Cuando las personas mencionadas en el párrafo 1 del presente artículo se encuentren en un Estado Parte y puedan prestar cooperación sustancial a las autoridades competentes de otro Estado Parte, los Estados Parte interesados podrán considerar la posibilidad de celebrar acuerdos o arreglos, de conformidad con su derecho interno, con respecto a la eventual concesión, por el otro Estado Parte, del trato previsto en los párrafos 2 y 3 del presente artículo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación colombiana permite otorgar la más amplia cooperación en materia judicial. Así lo dispone el Código de Procedimiento Penal (artículos 484 - 489) y los Tratados de Asistencia Mutua en Materia Penal tanto bilaterales como multilaterales (véase abajo artículo 46).

En este marco el señalado Código de Procedimiento Penal dispone que las autoridades investigativas y judiciales deben disponer lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación judicial y autoriza a la Fiscalía General de la Nación para hacer parte de las comisiones internacionales o interinstitucionales destinadas a colaborar en la indagación o investigación de delitos transnacionales y en particular faculta al Fiscal General de la Nación para autorizar la presencia de funcionarios judiciales extranjeros para la práctica de diligencias en el territorio nacional, con la dirección y coordinación de un fiscal delegado.

Las autoridades colombianas señalaron que, aunque Colombia no ha celebrado acuerdos o arreglos específicos sobre el tema, los principios de cooperación internacional en material penal pueden aplicarse también para apoyar la aplicación del principio de oportunidad o de la mitigación de la pena en casos internacionales.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Aunque Colombia no ha celebrado acuerdos o arreglos específicos sobre el tema, puede conceder el trato previsto en los párrafos 2 y 3 del presente artículo a los colaboradores con la justicia en casos internacionales, en aplicación de los principios de cooperación internacional en materia penal.

Artículo 38. Cooperación entre organismos nacionales

Apartados (a) y (b)

Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias, de conformidad con su derecho interno, para alentar la cooperación entre, por un lado, sus organismos públicos, así como sus funcionarios públicos, y, por otro,

sus organismos encargados de investigar y enjuiciar los delitos. Esa cooperación podrá incluir:

a) Informar a esos últimos organismos, por su propia iniciativa, cuando haya motivos razonables para sospechar que se ha cometido alguno de los delitos tipificados con arreglo a los artículos 15, 21 y 23 de la presente Convención; o

b) Proporcionar a esos organismos toda la información necesaria, previa solicitud.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia el intercambio de información está permitido en aplicación del principio de colaboración armónica consagrado en el artículo 113 de la Constitución Política y en el artículo 6 de la Ley 1998, los cuales establecen que

“[...] los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboración armónicamente para la realización de sus fines”.

De otra parte, el artículo 6 de la Ley 489 de 1998 establece:

“PRINCIPIO DE COORDINACION. En virtud del principio de coordinación y colaboración, las autoridades administrativas deben garantizar la armonía en el ejercicio de sus respectivas funciones con el fin de lograr los fines y cometidos estatales.

En la legislación penal colombiana el artículo 67 de la ley 906 del 2004 contempla el deber de denunciar de toda persona y en especial del servidor público y adicionalmente, entre los organismos de investigación y control existen convenios de cooperación, como el celebrado entre la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República.

De igual forma, la ley 1474 de 2011 ordenó la creación de la Comisión Nacional para la Moralización como un ente coordinador entre cuyas funciones se encuentran las de posibilitar el flujo de información entre los diferentes órganos de control.

LEY 1474 DE 2011

Artículo 64. Funciones.

La Comisión Nacional para la Moralización tendrá las siguientes funciones:

“b) Coordinar la realización de acciones conjuntas para la lucha contra la corrupción frente a entidades del orden nacional o territorial en las cuales existan indicios de este fenómeno”

“c) Coordinar el intercambio de información en materia de lucha contra la corrupción;”

“l) Mantener contacto e intercambio permanentes con entidades oficiales y privadas del país y del exterior que ofrezcan alternativas de lucha contra la corrupción administrativa”

- Convenio firmado entre la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República el 10 de febrero de 2003, para luchar contra la corrupción.

- Convenio firmado entre la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República el 19 de agosto del 2010 para luchar contra la corrupción.

En el marco del convenio tripartito celebrado entre la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República, las tres instituciones están habilitadas para compartir información sobre casos, y denunciar casos que pueden ser relevantes en el área de responsabilidad de las otras instituciones. Este aspecto fue considerado especialmente importante, por permitir y facilitar que las capacidades especializadas de cada una de las instituciones se complementen entre sí, por ejemplo porque la Procuraduría no cuenta con un cuerpo técnico de investigación como el de la Fiscalía.

Existe un Comité de coordinación contra la corrupción, en el que toman parte la Secretaría de Transparencia, la Fiscalía General, la UIAF, la Dirección Nacional de Impuestos, la Contraloría General, y la Procuraduría General, entre otros.³⁵

Sin embargo, se mencionó también que el intercambio de información a veces supone afrontar retos y límites, en particular en lo que concierne el intercambio de pruebas. Se celebran reuniones conjuntas, pero las autoridades colombianas confirmaron que solamente son de eficacia limitada.

También se consideró como un reto que la Fiscalía solamente puede compartir información en la fase de juicio, no siendo tan fácil hacerlo en la fase de investigación, y que existe una controversia sobre el uso de información que es resultado de auditorías en la fase de juicio. La UIAF no recibe observaciones sobre los casos en que emitió sus Reportes de Operaciones Sospechosas (ROS), lo cual podría ayudar en hacer seguimiento a los casos y establecer un contacto de comunicación.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición bajo estudio está implementada. No obstante, se alienta a Colombia a que tome medidas, de acuerdo con su legislación nacional, para permitir a sus instituciones de investigación penal y de asuntos disciplinarios y administrativo-fiscales compartir entre ellas toda la información relevante sobre casos de corrupción en cualquier fase del proceso, sin perjuicio de garantizar el secreto de la fase de indagación. Además, se recomienda a Colombia que mejore los mecanismos para el intercambio de información.

Artículo 39. Cooperación entre los organismos nacionales y el sector privado

Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias, de conformidad con su derecho interno, para alentar la cooperación entre los organismos nacionales de investigación y el ministerio público, por un lado, y las entidades del sector privado, en particular las instituciones financieras, por otro, en cuestiones relativas a la comisión de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La Circular Básica Jurídica (Circular Externa 007 de 1996) de la Superintendencia Financiera de Colombia establece los procedimientos para que las entidades vigiladas del sector financiero colaboren oportunamente con las autoridades competentes en el marco del Sistema para la Administración del Riesgo de Lavado de Activos y Financiación al Terrorismo que debe implementar toda entidad del sector financiero en Colombia.

CIRCULAR BÁSICA JURÍDICA (CIRCULAR EXTERNA 007 DE 1996) DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA.

“Título I...

³⁵ Desarrollo Posterior: Comité se estructuró mediante convenio interadministrativo el 5 de febrero de este 2016, y está integrado por la Policía Nacional, la UIAF, la Dirección Nacional de Inteligencia y la Secretaria de Transparencia.

“Capítulo 11.

“4.2.2. Procedimientos

Las entidades deben establecer los procedimientos aplicables para la adecuada implementación y funcionamiento de los elementos y las etapas del SARLAFT.

Los procedimientos que en esta materia adopten las entidades deben cumplir, como mínimo, con los siguientes requisitos:

c) Atender los requerimientos de información por parte de autoridades competentes.

(...)

4.2.7. Divulgación de la Información

Las entidades deben diseñar un sistema efectivo, eficiente y oportuno de reportes tanto internos como externos que garantice el funcionamiento de sus procedimientos y los requerimientos de las autoridades competentes.”...

La Superintendencia en sus visitas de inspección verifica la adopción de las normas y su cumplimiento, a través de las facultades de supervisión. Igualmente recibe de parte de la Unidad de Inteligencia y Análisis Financiero (UIAF), información periódica acerca del incumplimiento en el que alguna Entidad haya incurrido al no enviar oportunamente los reportes y la información requerida.

En estos eventos, se solicita explicaciones a la entidad vigilada y dependiendo de su respuesta se adoptan las medidas pertinentes, tales como llamados de atención o sanciones, dependiendo del caso.

Colombia coopera muy activamente con el sector privado, a través del Mecanismo de Denuncias de Alto Nivel contra la Corrupción (HLRM), en cooperación con la OCDE y el Instituto de Basilea. Colombia participó como país piloto en el Mecanismo de Denuncias de Alto Nivel contra la corrupción. El mecanismo se va a estrenar en los procesos licitatorios que la Agencia Nacional de Infraestructura va a iniciar a mediados de 2015 para obras que supondrán una inversión de más de 40 billones de pesos. El Mecanismo se implementa en el marco de la cooperación con la OCDE y el Instituto de Basilea, así como el Grupo de Trabajo B-20 del Grupo de los 20. El propósito del Mecanismo es dar respuesta a la petición de varias empresas multinacionales de crear una instancia de carácter preventivo que genere alertas tempranas en los procesos de licitación.³⁶

A nivel político, Colombia apoya la cooperación con el sector privado en la lucha contra la corrupción, en el marco de su presidencia del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción (MESICIC). Colombia convocó el Encuentro Regional Sobre Sector Privado y Lucha contra la Corrupción, celebrado el 7 y 8 de marzo de 2013, en estrecha colaboración con la OEA y el Grupo de Trabajo de la OCDE, con el propósito de promover el intercambio de experiencias sobre temas con relevancia inminente para la efectiva implementación de la Convención Interamericana y la Convención Anti-cohecho de la OCDE con respecto a las disposiciones sobre el sector privado.

Las autoridades colombianas también reportaron sobre casos de corrupción de alto nivel para cuya investigación las autoridades colombianas que lideraron las investigaciones

³⁶ Desarrollo posterior a la visita: El piloto ya se implementó; y en su marco se estructuró un sistema preventivo de alertas tempranas sobre posibles actos de corrupción durante procesos de contratación pública, específicamente, en procesos licitatorios a cargo de la Agencia Nacional de Infraestructura, los cuales supusieron una inversión de más de 40 billones de pesos. En el marco de este mecanismo las empresas involucradas suscribieron pactos de transparencia, mediante los que se comprometieron a eliminar la ocurrencia de hechos contrarios a la ética de lo público y a promover un entorno de competencia justa y de amplia visibilidad ante la opinión pública. En lo siguiente se estaba evaluando la posibilidad de iniciar una segunda fase del Mecanismo..

(Superintendencia Financiera, Superintendencia de Sociedades y Fiscalía General de la Nación) cooperaron caso por caso con las entidades de investigación interna del sector privado, entre otras, con Interbolsa y Eco petrol.

También existe un acercamiento sistemático al sector privado por parte de la Contraloría General de la República, para alentar a los diferentes sectores a incorporarse en la lucha contra el lavado de activos. Además de la cooperación con el sector financiero, en este momento se trabaja más con el sector real.

Para ello, la CGR cuenta con las facultades que le otorgó los parágrafos 1 y 2 del artículo 114 del Estatuto Anticorrupción que le permite en el desarrollo de investigaciones fiscales adelantadas por conductas corruptas, ordenar que los comerciantes exhiban los libros, comprobantes y documentos de contabilidad, o atiendan requerimientos de información, con miras a realizar estudios de mercado que sirvan como prueba para la determinación de sobrecostos en la venta de bienes y servicios a las entidades públicas o privadas que administren recursos públicos, que en caso de ser desatendidos ameritan la imposición de multas.

Por otro lado, también se mencionó que en el sector privado todavía existe desconocimiento sobre las normas y posibilidades de participación.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El artículo está implementado, y se alienta a Colombia a seguir aplicando medidas para generalizar las políticas anticorrupción en el sector privado.

c) Éxitos y buenas prácticas

Colombia promueve activamente la cooperación con el sector privado a nivel nacional e internacional. En este contexto, Colombia participó como país piloto en la implementación del Mecanismo de Denuncias de Alto Nivel para derrotar la corrupción, en cooperación con la OCDE y el Instituto de Basilea, así como con el Grupo de Trabajo B-20 del Grupo de los 20.

Artículo 39. Cooperación entre los organismos nacionales y el sector privado

Párrafo 2

2. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de alentar a sus nacionales y demás personas que tengan residencia habitual en su territorio a denunciar ante los organismos nacionales de investigación y el ministerio público la comisión de todo delito tipificado con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia ha tomado medidas para fomentar que los ciudadanos denuncien la corrupción. Sin embargo, se detecta con preocupación que denunciar casos de corrupción en Colombia no se considera una práctica segura para la integridad física y la seguridad laboral del denunciante.

En Colombia el artículo 67 del Código de Procedimiento Penal (ley 906 de 2004) establece que toda persona tiene el deber de denunciar ante la autoridad los delitos de cuya comisión tenga conocimiento. Tal deber es especialmente relevante en el caso de los servidores

públicos cuya omisión de denuncia puede dar lugar al inicio de acción penal (artículo 417 CPP).

De igual forma la ley 1474 de 2011, que abordó integralmente el tema de la corrupción generó diversos mecanismos legales para incentivar la denuncia, inclusive, para sancionar la omisión de hacerla. En este marco establece la obligación del revisor fiscal de denunciar los actos de corrupción de los que tenga conocimiento por el ejercicio de su cargo, así mismo el artículo 76 establece que en toda entidad pública debe existir por lo menos una dependencia encargada de recibir, tramitar y resolver las quejas, sugerencias y reclamos que los ciudadanos formulen. Como un mecanismo para incentivar la denuncia esta norma estableció la posibilidad de aplicar el principio de oportunidad a quien, habiendo participado en actos de cohecho formule la denuncia correspondiente (véase arriba artículo 37).

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Artículo 67. Deber de Denunciar.

Toda persona debe denunciar a la autoridad los delitos de cuya comisión tenga conocimiento y que deban investigarse de oficio.

El servidor público que conozca de la comisión de un delito que deba investigarse de oficio, iniciará sin tardanza la investigación si tuviere competencia para ello; en caso contrario, pondrá inmediatamente el hecho en conocimiento ante la autoridad competente.

Artículo 69. Requisitos de la denuncia, de la querrela o de la petición.

La denuncia, querrela o petición se hará verbalmente, o por escrito, o por cualquier medio técnico que permita la identificación del autor, dejando constancia del día y hora de su presentación y contendrá una relación detallada de los hechos que conozca el denunciante. Este deberá manifestar, si le consta, que los mismos hechos ya han sido puestos en conocimiento de otro funcionario.

Quien la reciba advertirá al denunciante que la falsa denuncia implica responsabilidad penal.

En todo caso se admitirán las denuncias sin fundamento.

La denuncia solo podrá ampliarse por una sola vez a instancia del denunciante, o del funcionario competente, sobre aspectos de importancia para la investigación.

Los escritos anónimos que no suministren evidencias o datos concretos que permitan encauzar la investigación se archivarán por el fiscal correspondiente.

LEY 1474 DE 2011

Artículo 7. Responsabilidad de los revisores fiscales.

Adiciónese un numeral 5) al artículo 26 de la Ley 43 de 1990, el cual quedará así:

5. Cuando se actúe en calidad de revisor fiscal, no denunciar o poner en conocimiento de la autoridad disciplinaria o fiscal correspondiente, los actos de corrupción que haya encontrado en el ejercicio de su cargo, dentro de los seis (6) meses siguientes a que haya conocido el hecho o tuviera la obligación legal de conocerlo, actos de corrupción <sic> En relación con actos de corrupción no procederá el secreto profesional.

Artículo 76. Oficina de quejas, sugerencias y reclamos.

En toda entidad pública, deberá existir por lo menos una dependencia encargada de recibir, tramitar y resolver las quejas, sugerencias y reclamos que los ciudadanos formulen, y que se relacionen con el cumplimiento de la misión de la entidad.

La oficina de control interno deberá vigilar que la atención se preste de acuerdo con las normas legales vigentes y rendirá a la administración de la entidad un informe semestral sobre el particular.

En la página web principal de toda entidad pública deberá existir un link de quejas, sugerencias y reclamos de fácil acceso para que los ciudadanos realicen sus comentarios.

Todas las entidades públicas deberán contar con un espacio en su página web principal para que los ciudadanos presenten quejas y denuncias de los actos de corrupción realizados por funcionarios de la entidad, y de los cuales tengan conocimiento, así como sugerencias que permitan realizar modificaciones a la manera como se presta el servicio público.

La oficina de quejas, sugerencias y reclamos será la encargada de conocer dichas quejas para realizar la investigación correspondiente en coordinación con el operador disciplinario interno, con el fin de iniciar las investigaciones a que hubiere lugar.

El Programa Presidencial de Modernización, Eficiencia, Transparencia y Lucha contra la Corrupción señalará los estándares que deben cumplir las entidades públicas para dar cumplimiento a la presente norma.

PARÁGRAFO. En aquellas entidades donde se tenga implementado un proceso de gestión de denuncias, quejas y reclamos, se podrán validar sus características contra los estándares exigidos por el Programa Presidencial de Modernización, Eficiencia, Transparencia y Lucha contra la Corrupción.”

Varias instituciones en Colombia cuentan con mecanismos para la denuncia:

- La Procuraduría General de la Nación para el año 2011 recibió 3497727 comunicaciones entre peticiones, quejas, denuncias y consultas, de las cuales se recibieron 10536 a través de la web.

- La Fiscalía General, cuenta con su página Web donde el ciudadano puede ingresar su denuncia; además cuenta con una Línea Gratuita Denuncias Penales 018000916111 ó 57(1)4149137

- La Contraloría General de la República cuenta con un sistema de manejo de denuncias en línea y de seguimiento en tiempo real que atiende en la dependencia creada desde el año 2000, exclusivamente para recibir las peticiones de los ciudadanos mediante actuaciones de vigilancia fiscal, procesos de responsabilidad fiscal o el traslado oportuno al competente (denuncias: 57 (1) 647700 Ext. 1820 y control_ciudadano@contraloria.gov.co).

- Además, existe una ventanilla unificada de denuncias de corrupción que puede aceptar denuncias anónimas, y se está trabajando para complementarla con una herramienta para la denuncia en línea.

En la legislación penal colombiana es posible adelantar la tramitación de un proceso penal con base en una denuncia anónima, siempre y cuando esté acompañada de información verificable.

Para el caso de los delitos contra la Administración Pública no está previsto que se ofrezcan incentivos económicos para alentar la denuncia. No obstante los organismos de investigación del Estado, cuentan con partidas en sus presupuestos para el pago de informantes, que colaboran con información para el esclarecimiento de los hechos investigados, incluidos los delitos contra la Administración Pública, pero por tratarse de una información de carácter reservado, no se cuenta con bases de datos estadísticos al respecto.

Durante la visita in situ, se mencionó reiteradamente con gran preocupación que la denuncia en Colombia no está considerada como una práctica segura para la integridad física y la seguridad laboral del denunciante, incluyendo a los periodistas (véase arriba art. 33).

El sector privado y la sociedad civil reportaron sobre sus actividades para alentar la denuncia, entre ellas, la creación de un portal regional para las empresas que son parte del Pacto Global de Naciones Unidas, y actividades para capacitar a periodistas para informar sobre casos de corrupción.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se observa con gran preocupación que la denuncia en Colombia no está considerada como una práctica segura para la integridad física y la seguridad laboral del denunciante, y que se consideró frecuente que los ciudadanos no denunciaran actos de corrupción por la preocupación en ese sentido. También fue considerado especialmente difícil el realizar una denuncia a nivel regional (a diferencia de lo que ocurre en Bogotá). Se alienta a Colombia a que siga fortaleciendo los mecanismos de denuncia anónima y segura.

Artículo 40. Secreto bancario

Cada Estado Parte velará por que, en el caso de investigaciones penales nacionales de delitos tipificados con arreglo a la presente Convención, existan en su ordenamiento jurídico interno mecanismos apropiados para salvar todo obstáculo que pueda surgir como consecuencia de la aplicación de la legislación relativa al secreto bancario.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia el secreto bancario se puede levantar por orden de la Unidad de Inteligencia y Análisis Financiero, la Fiscalía General de la Nación, el Ministerio Público y la Contraloría General de la República, sin requisito de orden judicial. Todas estas instituciones pueden compartir la información entre sí.

Con respecto a la Fiscalía, los procesos que se rigen por el sistema procesal antiguo (Ley 600 de 2000), como el del ejemplo, la Fiscalía solicita de forma directa a la institución financiera el levantamiento de la reserva bancaria. Los procesos que se rigen por el sistema acusatorio (Ley 906 de 2004), el Fiscal debe solicitar a un juez de control de garantías el levantamiento de esa reserva, y ese juez, si lo considera pertinente y constitucionalmente admisible, ordenará a la institución financiera respectiva lo que corresponda.

El secreto bancario (o reserva bancaria) existe en Colombia como un desarrollo del derecho fundamental a la intimidad. Sin embargo, este derecho no es absoluto y es la propia Constitución Política de Colombia la que en su artículo 15 inciso 4, señala que para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado, podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados en los términos que señale la ley.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA

Artículo 15.

“Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

(...) Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado, podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley”.

Así sostuvo la Corte Constitucional Colombiana en Sentencia C-053 del 16 de febrero de 1995 que:

"Por ello, al amparo de la `reserva bancaria' es imposible que puedan llegar a resultar protegidas conductas criminales, abusivas o contrarias a la buena fe que ha de regir el tráfico mercantil, o lo que es más grave aún, resultar encubierta información que facilite la labor de la administración de justicia y de los organismos que con ella colaboran en la lucha por el imperio de la moral y del derecho. Si no existe detrás del sigilo del banquero, un interés legítimo de una tercera persona que obtenga en esa discreción justa defensa contra la infidencia o la deslealtad, la utilización u observancia de esa práctica se convierte en un irresponsable ocultamiento que debe ser sancionado".

Así mismo "Las sentencias C-288 de 2002, C-326 de 2000, C-397 de 1998 y C-176 de 1994 entre otras, declararon exequibles disposiciones contenidas en instrumentos de cooperación internacional, en los cuales, con el objetivo de hacerle frente a actividades criminales como el narcotráfico, el lavado de activos y la corrupción, el estado colombiano se comprometió a abstenerse de invocar la reserva bancaria en los casos en los que sea requerida información acerca de sospechosos involucrados en las mencionadas actividades. La Corte consideró que dichas normas eran exequibles involucrados en las mencionadas actividades. La Corte consideró que dichas normas eran exequibles debido a que los tratados internacionales deben ser aplicados en concordancia con la normatividad interna." (Corte Constitucional en sentencia T-440 del 2003).

Por su parte el artículo 105 del Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) dispone la reserva sobre la información reportada a la Unidad de Inteligencia y Análisis Financiero señalando que las instituciones financieras sólo están obligadas a brindar información cuando esta Unidad o la Fiscalía General de la Nación lo soliciten.

DECRETO 663 DE 1993. ESTATUTO ORGÁNICO DEL SISTEMA FINANCIERO.

Artículo 105. RESERVA SOBRE LA INFORMACIÓN REPORTADA.

Sin perjuicio de la obligación de reportar de forma inmediata y suficiente a la Unidad de Inteligencia y Análisis Financiero la información a que se refiere la letra d) del numeral 2° del artículo 102, las instituciones financieras sólo estarán obligadas a suministrar información obtenida en desarrollo de los mecanismos previstos en los artículos anteriores cuando así lo solicite la Unidad de Inteligencia y Análisis Financiero o la Fiscalía General de la Nación.

El Código de Procedimiento Penal, en su artículo 200, indica que los organismos oficiales y particulares están obligados a prestar la colaboración que soliciten las unidades de policía judicial.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Título I. La Indagación y la Investigación.

Capítulo I. Órganos de Indagación e Investigación.

Artículo 200. ÓRGANOS.

Modificado por el artículo de la Ley 1142 de 2007. Corresponde a la Fiscalía General de la Nación realizar la indagación e investigación de los hechos que revistan características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, querrela, petición especial o por cualquier otro medio idóneo.

En desarrollo de la función prevista en el inciso anterior, a la Fiscalía General de la Nación, por conducto del fiscal director de la investigación, le corresponde la dirección, coordinación, control jurídico y verificación técnico-científica de las actividades que desarrolle la policía judicial, en los términos previstos en este código.

Por policía judicial se entiende la función que cumplen las entidades del Estado para apoyar la investigación penal y, en el ejercicio de las mismas, dependen funcionalmente del Fiscal General de la Nación y sus delegados.

Los organismos oficiales y particulares están obligados a prestar la colaboración que soliciten las unidades de policía judicial, en los términos establecidos dentro de la indagación e investigación para la elaboración de los actos urgentes y cumplimiento a las actividades contempladas en los programas metodológicos, respectivamente, so pena de las sanciones a que haya lugar.

De igual forma, el Código de Comercio, en su artículo 61 establece las excepciones al derecho de reserva indicando que éstas no restringirán el derecho de inspección que corresponde a quienes cumplan funciones de vigilancia o auditoría sobre libros y papeles de compañías comerciales. El artículo 63, de este mismo código, estipula que los funcionarios de las ramas jurisdiccional y ejecutiva podrán ordenar de oficio la presentación o examen de los libros y papeles del comerciante en casos en la investigación de delitos, conforme a las disposiciones del Código de Procedimiento Penal.

CÓDIGO DE COMERCIO.

Artículo 61. EXCEPCIONES AL DERECHO DE RESERVA.

Los libros y papeles del comerciante no podrán examinarse por personas distintas de sus propietarios o personas autorizadas para ello, sino para los fines indicados en la Constitución Nacional y mediante orden de autoridad competente.

Lo dispuesto en este artículo no restringirá el derecho de inspección que confiere la ley a los asociados sobre libros y papeles de las compañías comerciales, ni el que corresponda a quienes cumplan funciones de vigilancia o auditoría en las mismas.

Artículo 63.

Los funcionarios de las ramas jurisdiccional y ejecutiva del poder público, solamente podrán ordenar de oficio la presentación o examen de los libros y papeles del comerciante en los casos siguientes:

1. Para la tasación de los impuestos a fin de verificar la exactitud de las declaraciones;
2. Para la vigilancia de los establecimientos de crédito, las sociedades mercantiles y las instituciones de utilidad común.
3. En la investigación de delitos, conforme a las disposiciones del Código de Procedimiento Penal, y
4. En los procesos civiles conforme a las normas del Código de Procedimiento Civil”.

Dentro de la Ley 526 de 1999, el numeral 5 del artículo 4° indica que la Dirección General tiene como función solicitar a cualquier entidad pública o privada la información que considere necesaria para el cumplimiento de sus funciones, salvo la sujeta a reserva en poder de la Fiscalía. En esta misma ley, el artículo 9 trata sobre manejo de la información indica que la información que recaude la Unidad en cumplimiento de sus funciones y la que se produzca de su análisis, estará sujeta a reserva, salvo solicitud de las autoridades competentes y las entidades legitimadas para ejercitar la acción de extinción de dominio.

LEY 526 DE 1999. Por medio de la cual se crea la Unidad de Inteligencia y Análisis Financiero.

Artículo 4. FUNCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL.

Las siguientes serán las funciones generales de la Dirección General

“(…)

5. Solicitar a cualquier entidad pública o privada la información que considere necesaria para el cumplimiento de sus funciones, salvo la sujeta a reserva en poder de la Fiscalía General de la Nación.

Artículo 9. MANEJO DE INFORMACIÓN.

(…) Las entidades obligadas a cumplir con lo previsto en los artículos 102 a 107 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero deberán colocar en forma inmediata a disposición de la Unidad de que trata esta ley, la información atinente al conocimiento de un determinado cliente o transacción u operación cuando se les solicite.

Para los temas de competencia de la UIAF, no será oponible la reserva, bancaria, cambiaria, bursátil y tributaria (…)

La información que recaude la Unidad de que trata la presente ley en cumplimiento de sus funciones y la que se produzca como resultado de su análisis, estará sujeta a reserva, salvo solicitud de las autoridades competentes y las entidades legitimadas para ejercitar la acción de extinción de dominio quienes deberán mantener la reserva aquí prevista.

CIRCULAR BÁSICA JURÍDICA (CIRCULAR EXTERNA 007 DE 1996) DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA.

Titulo I.

Capitulo IX

4. RESERVA BANCARIA.

4.1 Función de la Reserva Bancaria.

No obstante, si bien la reserva bancaria es una figura amparada por los derechos constitucionales a la intimidad y fundamentada en el principio del secreto profesional y la reserva de los papeles del comerciante, ante la realidad del ordenamiento jurídico colombiano sobre la materia, no se deben conducir a extremos exagerados por los alcances que pretendan darse a esta práctica.

(...)

Por ello, al amparo de la "reserva bancaria" es imposible que puedan llegar a resultar protegidas conductas criminales, abusivas o contrarias a la buena fe que ha de regir el tráfico mercantil, o lo que es más grave aún, resultar encubierta información que facilite la labor de la administración de justicia y de los organismos que con ella colaboran en la lucha por el imperio de la moral y del derecho. Si no existe detrás del sigilo del banquero, un interés legítimo de una tercera persona que obtenga en esa discreción justa defensa contra la infidencia o la deslealtad, la utilización u observancia de esa práctica se convierte en un irresponsable ocultamiento que debe ser sancionado. (...)

4.2 Inoponibilidad de la reserva bancaria frente a actuaciones del Ministerio Público

Teniendo en cuenta las funciones que constitucionalmente le competen al Ministerio Público, en particular la concerniente a la supervigilancia de la conducta de los servidores públicos y el ejercicio consecuencial de la acción disciplinaria, resulta propio sostener que por ningún motivo le es lícito a las entidades financieras oponer la "reserva bancaria" a los agentes del Ministerio Público, cuando éstos, en el ejercicio de sus funciones y a fin de instruir averiguaciones de tipo disciplinario, requieran datos e informes de relevancia probatoria dentro de ese proceso.

Como ejemplos de aplicación, se mencionó que dentro de los procesos que se adelantaron en la Fiscalía 19 de la Unidad Nacional Anticorrupción por el desfalco al Instituto de los Seguros Sociales del Magdalena, se solicitó el levantamiento de la reserva bancaria con el fin de establecer el pago de los títulos ejecutivos como prueba del delito de enriquecimiento ilícito.

Dentro del Radicado 2326 de la Fiscalía 11 de la Unidad Nacional Anticorrupción, se dispuso el levantamiento de la reserva bancaria para efectos de adelantar el estudio patrimonial y financiero de la procesada a quien se acusó en calidad de Interviniente por el delito de Peculado por Apropriación, en cuantía aproximada de \$3.500.000.000,00 recursos públicos del Municipio de Curumaní (Cesar).

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición queda implementada.

Artículo 41. Antecedentes penales

Cada Estado Parte podrá adoptar las medidas legislativas o de otra índole que sean necesarias para tener en cuenta, en las condiciones y para los fines que estime apropiados, toda previa declaración de culpabilidad de un presunto delincuente en otro Estado a fin de utilizar esa información en actuaciones penales relativas a delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia solamente constituyen antecedentes penales sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por los jueces de la República.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia podrá estudiar la adopción del principio de reincidencia internacional.

Artículo 42. Jurisdicción

Apartado (a) del Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para establecer su jurisdicción respecto de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención cuando:

a) El delito se cometa en su territorio; o

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia ha establecido la mayor parte de los parámetros introducidos por la Convención en materia de jurisdicción.

La legislación penal colombiana se aplica a toda persona que la infrinja en el territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en el Derecho internacional (inmunidad diplomática).

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro I. Parte General.

Título II. De la Aplicación de la Ley Penal.

Capítulo Único. Aplicación de la Ley Penal en el Espacio.

Artículo 14. TERRITORIALIDAD.

La ley penal colombiana se aplicará a toda persona que la infrinja en el territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en el derecho internacional.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

De acuerdo con el Código Penal en el artículo 14, la ley penal se aplica a toda persona que la infrinja en el territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en el derecho internacional. La disposición en cuestión se encuentra implementada.

Artículo 42. Jurisdicción

Apartado (b) del Párrafo 1

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para establecer su jurisdicción respecto de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención cuando:

b) El delito se cometa a bordo de un buque que enarbole su pabellón o de una aeronave registrada conforme a sus leyes en el momento de la comisión.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En la legislación colombiana existe la figura de la territorialidad por extensión, de conformidad con la cual, la ley penal se aplica a toda persona que cometa la conducta punible a bordo de nave o aeronave del Estado o explotada por este, que se encuentre fuera del territorio nacional.

LEY 599 DE 2000. Código Penal.

Libro I. Parte General.

Título II. De la Aplicación de la Ley Penal.

Capítulo Único. Aplicación de la Ley Penal en el Espacio.

Artículo 15. TERRITORIALIDAD POR EXTENSIÓN.

La ley penal colombiana se aplicará a la persona que cometa la conducta punible a bordo de nave o aeronave del Estado o explotada por este, que se encuentre fuera del territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en los tratados o convenios internacionales ratificados por Colombia.

Dentro de la información existente en los registros estadísticos de la Fiscalía General, no se encuentran casos en los que se haya dado aplicación a esta norma, respecto de delitos de corrupción.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La ley penal se aplica también a la persona que cometa la conducta punible a bordo de nave o aeronave del Estado que se encuentre fuera del territorio nacional, y cuando la conducta se cometa a bordo de cualquier otra nave o aeronave nacional, que se halle en altamar, cuando no se hubiere iniciado la acción penal en el exterior. La disposición presente está implementada.

Artículo 42. Jurisdicción

Apartado (a) del Párrafo 2

2. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 4 de la presente Convención, un Estado Parte también podrá establecer su jurisdicción para conocer de tales delitos cuando:

a) El delito se cometa contra uno de sus nacionales;

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación penal colombiana se puede aplicar a un extranjero que cometa un delito contra el Estado o un nacional colombiano y que se encuentre en territorio colombiano.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro I. Parte General.

Título II. De la Aplicación de la Ley Penal.

Capítulo Único. Aplicación de la Ley Penal en el Espacio.

Artículo 16. EXTRATERRITORIALIDAD.

La ley penal colombiana se aplicará:

5. Al extranjero que fuera de los casos previstos en los numerales 1, 2 y 3, se encuentre en Colombia después de haber cometido en el exterior un delito en perjuicio del Estado o de un nacional colombiano, que la ley colombiana reprima con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a dos años (2) y no hubiere sido juzgado en el exterior.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

En el caso de los delitos cometidos contra un colombiano, el texto legal señala que se aplicará la Ley Penal colombiana al extranjero que (...) se encuentre en Colombia después de haber cometido en el exterior un delito en perjuicio del Estado o de un nacional colombiano, siempre que la ley colombiana reprima dicho delito con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a dos años (2) y no hubiere sido juzgado en el exterior.

Colombia podrá considerar establecer su jurisdicción sobre todos los casos en que el delito se cometa contra uno de sus nacionales.

Artículo 42. Jurisdicción

Apartado (b) del Párrafo 2

2. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 4 de la presente Convención, un Estado Parte también podrá establecer su jurisdicción para conocer de tales delitos cuando:

b) El delito sea cometido por uno de sus nacionales o por una persona apátrida que tenga residencia habitual en su territorio; o

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación penal colombiana se aplica a los nacionales que cometan delitos en el extranjero.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro I. Parte General.

Título II. De la Aplicación de la Ley Penal.

Capítulo Único. Aplicación de la Ley Penal en el Espacio.

Artículo 16. Extraterritorialidad.

La ley penal colombiana se aplicará:

2. A la persona que esté al servicio del Estado colombiano, goce de inmunidad reconocida por el derecho internacional y cometa delito en el extranjero.

3. A la persona que esté al servicio del Estado colombiano, no goce de inmunidad reconocida por el derecho internacional y cometa en el extranjero delito distinto de los mencionados en el numeral 1o., cuando no hubiere sido juzgada en el exterior.

4. Al nacional que fuera de los casos previstos en los numerales anteriores, se encuentre en Colombia después de haber cometido un delito en territorio extranjero, cuando la ley penal colombiana lo reprima con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a dos (2) años y no hubiere sido juzgado en el exterior.

Si se trata de pena inferior, no se procederá sino por querrela de parte o petición del Procurador General de la Nación.

En sentencia de la Corte Suprema de Justicia - Sala Penal, del veintiuno de octubre de dos mil nueve se condenó a un colombiano por la comisión de los delitos de secuestro y homicidio cometidos en el Ecuador. El condenado había retornado al país después de la ejecución de los

delitos y la Corte consideró que le era aplicable la ley penal colombiana en uso del principio de extraterritorialidad por nacionalidad activa.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Los delitos cometidos por o contra nacionales colombianos no cuentan con una disposición específica. No obstante, en el artículo 16 se hacen referencias relevantes. Casi todos los delitos de corrupción cuentan con sanciones mínimas de más de 2 años. El artículo se encuentra implementado.

Artículo 42. Jurisdicción

Apartado (c) del Párrafo 2

2. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 4 de la presente Convención, un Estado Parte también podrá establecer su jurisdicción para conocer de tales delitos cuando:

c) El delito sea uno de los delitos tipificados con arreglo al inciso ii) del apartado b) del párrafo 1 del artículo 23 de la presente Convención y se cometa fuera de su territorio con miras a la comisión, dentro de su territorio, de un delito tipificado con arreglo a los incisos i) o ii) del apartado a) o al inciso i) del apartado b) del párrafo 1 del artículo 23 de la presente Convención; o

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El apartado en estudio se refiere a la concreción de un acuerdo que se realiza fuera de Colombia pero cuyos efectos son infracciones de la ley penal en el territorio nacional. En el derecho penal colombiano la conducta delictiva se entiende cometida no solamente donde se desarrolla la acción sino también donde se produce su resultado lesivo del ordenamiento.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro I. Parte General.

Título II. De la Aplicación de la Ley Penal.

Capítulo Único. Aplicación de la Ley Penal en el Espacio.

Artículo 14. Territorialidad.

La ley penal colombiana se aplicará a toda persona que la infrinja en el territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en el derecho internacional.

La conducta punible se considera realizada:

1. En el lugar donde se desarrolló total o parcialmente la acción.
2. En el lugar donde debió realizarse la acción omitida.
3. En el lugar donde se produjo o debió producirse el resultado.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición está implementada.

Artículo 42. Jurisdicción

Apartado (d) del Párrafo 2

2. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 4 de la presente Convención, un Estado Parte también podrá establecer su jurisdicción para conocer de tales delitos cuando:

d) El delito se cometa contra el Estado Parte.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación penal Colombiana establece la figura de la extraterritorialidad de la ley cuando el delito se cometa en el extranjero contra la administración pública.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro I. Parte General.

Título II. De la Aplicación de la Ley Penal.

Capítulo Único. Aplicación de la Ley Penal en el Espacio.

Artículo 16. Extraterritorialidad.

La ley penal colombiana se aplicará:

A la persona que cometa en el extranjero delito contra la existencia y seguridad del Estado, contra el régimen constitucional, contra el orden económico social excepto la conducta definida en el artículo 323 del presente Código, contra la administración pública, o falsifique moneda nacional o incurra en el delito de financiación de terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, aun cuando hubiere sido absuelta o condenada en el exterior a una pena menor que la prevista en la ley colombiana.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición está implementada.

Artículo 42. Jurisdicción

Párrafo 3

3. A los efectos del artículo 44 de la presente Convención, cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para establecer su jurisdicción respecto de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención cuando el presunto delincuente se encuentre en su territorio y el Estado Parte no lo extradite por el solo hecho de ser uno de sus nacionales.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia puede extraditar a sus nacionales por las conductas cometidas después del 17 de diciembre de 1997.

Por las conductas cometidas antes de esa fecha, Colombia niega la extradición de sus nacionales, pero el Estado Colombiano los debe juzgar, siempre que la conducta esté tipificada en Colombia como delito y la pena privativa de la libertad no sea inferior a dos años y no hubiere sido juzgado en el exterior.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro I. Parte General.

Título II. De la Aplicación de la Ley Penal.

Capítulo Único. Aplicación de la Ley Penal en el Espacio.

Artículo 16. EXTRATERRITORIALIDAD.

La ley penal colombiana se aplicará:

4. Al nacional que fuera de los casos previstos en los numerales anteriores, se encuentre en Colombia después de haber cometido un delito en territorio extranjero, cuando la ley penal colombiana lo reprima con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a dos (2) años y no hubiere sido juzgado en el exterior.

Si se trata de pena inferior, no se procederá sino por querrela de parte o petición del Procurador General de la Nación.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición está implementada.

Artículo 42. Jurisdicción

Párrafo 4

4. Cada Estado Parte podrá también adoptar las medidas que sean necesarias para establecer su jurisdicción respecto de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención cuando el presunto delincuente se encuentre en su territorio y el Estado Parte no lo extradite.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación Colombiana en el artículo 492 de la ley 906 de 2004, consagra la figura de la extradición facultativa, por lo que eventualmente se puede negar la extradición de un nacional que haya cometido un delito en territorio extranjero. En tal caso, el Estado Colombiano le debe juzgar, siempre que la conducta esté tipificada en Colombia como delito y la pena privativa de libertad no sea inferior a dos años y no hubiere sido juzgado en el exterior.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL.

Libro I. Parte General.

Título II. De la Aplicación de la Ley Penal.

Capítulo único. Aplicación de la ley penal en el espacio.

Artículo 16. Extraterritorialidad.

La ley penal colombiana se aplicará:

6. Al extranjero que haya cometido en el exterior un delito en perjuicio de extranjero, siempre que se reúnan estas condiciones:

a) Que se halle en territorio colombiano;

b) Que el delito tenga señalada en Colombia pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a tres (3) años;

Si dispone de ellos, adjunte los textos en cualquier (otro) idioma oficial de las Naciones Unidas (árabe, chino, español, francés, inglés o ruso).

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición está implementada.

Artículo 42. Jurisdicción

Párrafo 5

5. Si un Estado Parte que ejerce su jurisdicción con arreglo a los párrafo, 1 ó 2 del presente artículo ha recibido notificación, o tomado conocimiento por otro conducto, de que otros Estados Parte están realizando una investigación, un proceso o una actuación judicial respecto de los mismos hechos, las autoridades competentes de esos Estados Parte se consultarán, según proceda, a fin de coordinar sus medidas.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia no puede renunciar a la jurisdicción propia, pero en los casos en que varios países tienen jurisdicción para investigar y sancionar un delito, las autoridades colombianas señalaron que pueden entrar en consultas con otros Estados, a fin de coordinar sus medidas.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se alienta a Colombia a que realice en la práctica las consultas pertinentes en los casos en que varios Estados partes estén realizando una investigación, un proceso o una actuación judicial respecto de los mismos hechos.

Artículo 42. Jurisdicción

Párrafo 6

6. Sin perjuicio de las normas del derecho internacional general, la presente Convención no excluirá el ejercicio de las competencias penales establecidas por los Estados Parte de conformidad con su derecho interno.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación Colombiana ha adoptado otros criterios para asegurar su jurisdicción, como la protección especial a determinados bienes jurídicos tales como la seguridad del Estado, el orden económico social y la administración pública, resultando en una jurisdicción extraterritorial (véase arriba el artículo 16 del Código Penal).

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha adoptado jurisdicción extraterritorial para la protección especial de determinados bienes jurídicos.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 1

1. El presente artículo se aplicará a los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención en el caso de que la persona que es objeto de la solicitud de extradición se encuentre en el territorio del Estado Parte requerido, siempre y cuando el delito por el que se pide la extradición sea punible con arreglo al derecho interno del Estado Parte requirente y del Estado Parte requerido.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La Constitución Política de Colombia en el artículo 35, modificado por el Acto legislativo 01 de 1997, así como el Código Penal, artículo 18 y el Código de Procedimiento Penal en su artículo 490 establecen que la extradición se puede solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto con la Ley. Basado en esa normativa, Colombia no sujeta la concesión de la extradición a la existencia de un tratado. En ese sentido puede extraditar siempre y cuando la solicitud del Estado con el que no exista Convenio cumpla con las exigencias de la legislación interna. En ese sentido, y dado que Colombia no supedita la extradición a la existencia de un tratado, puede extraditar de acuerdo con la legislación interna, sobre la base del principio de reciprocidad. Sin embargo, ese principio aplica sin perjuicio a que Colombia puede prestar cooperación más amplia y renunciar a la reciprocidad en ciertos temas (por ejemplo, la extradición de nacionales a Estados que no entregan a sus propios nacionales, lo que es una práctica frecuente (véase abajo párr. 11). Los tratados asumen prioridad encima de la ley interna (no la Constitución), tal como lo definió la Sala Plena de la Corte Constitucional:

[...] su aplicación se rige, en primer término, por lo que dispongan a este respecto los tratados públicos, como lo señala el artículo 35 de la Constitución Política, y sólo en su defecto viene a ser aplicada la ley interna” (Sentencia C-460/08 del 14 de mayo de 2008, véase también Concepto del 23 de abril de 2008, Radicado No. 29302).

Por lo tanto, únicamente en ausencia de un instrumento internacional en vigor, puede operar la extradición con base en la legislación nacional. Cabe destacar que los tratados constituyen la base legal exclusiva únicamente cuando regulan de forma exhaustiva la extradición. Como ningún tratado reglamenta exhaustivamente la extradición, en la medida en que el tratado aplicable omita regular un aspecto del trámite de extradición, devendrá aplicable la legislación interna del Estado requerido (véase artículo 490 CPP, “en defecto de tratados públicos”).

Aunque Colombia no supedita la extradición a la existencia de un tratado, el país puede usar los tratados, incluyendo los tratados multilaterales, como base jurídica de la extradición. Sobre la viabilidad de la utilización de las Convenciones Internacionales de Lucha contra la Corrupción, la Corte Constitucional en el dictamen C-397 de 1998 analizó la constitucionalidad de la Ley por medio de la cual se aprobó la Convención Interamericana contra la Corrupción: “(...) es viable concluir, que las normas de la Convención referidas a la extradición por la comisión de conductas tipificadas en nuestra legislación como delitos de corrupción, con posterioridad a la vigencia del Acto Legislativo que reformó el artículo 35 de la Carta Política, son acordes con las disposiciones de nuestro ordenamiento superior, es decir, que es posible la extradición de toda persona acusada de haber cometido dichos delitos o condenada por su comisión, tal como lo prevé el artículo XIII del instrumento que se revisa, de conformidad con las disposiciones de los tratados públicos que al efecto celebre nuestro país, o en su defecto de la ley.” Una vez que la Convención de las Naciones Unidas contra la

Corrupción fue aprobada por la Ley 970 de 2005 y declarada exequible por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-172 de 2006 (8 de marzo), es aplicable de igual manera. Las autoridades colombianas señalaron que si existe un acuerdo bilateral se utiliza prioritariamente ese instrumento bilateral; si por el contrario existe uno multilateral en que ambos sean parte, ante la ausencia de bilateral se aplica este.

Bajo el ordenamiento jurídico de Colombia es posible la extradición de sus nacionales, siempre que se trata de conducta que es considerada también como delito en la legislación colombiana y que fue cometida con anterioridad al 17 de diciembre de 1997. Durante la visita in situ se notó que es una práctica frecuente (véase abajo artículo 44 párrafo 10).

Con respecto a los delitos extraditables, Colombia requiere el criterio de la doble incriminación, además se exige que el hecho que motiva la extradición esté reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años, mientras un instrumento internacional aplicable no contiene pena mínima inferior. La mayoría de los delitos de corrupción cumple con ese requisito (en detalle véase artículo 44 párrafo 4).

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA

Título II. De los Derechos, las Garantías y los Deberes.

Capítulo I. De los Derechos Fundamentales

Artículo 35

La extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto, con la ley.

CÓDIGO PENAL

Artículo 18

La extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto, con la ley.

Además, la extradición de los colombianos por nacimiento se concederá por los delitos cometidos en el exterior, considerados como tales en la legislación penal colombiana.

La extradición no procederá por delitos políticos.

No procederá la extradición de colombianos por nacimiento cuando se trate de hechos cometidos con anterioridad al 17 de diciembre de 1997.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo II. La extradición

Artículo 490. La extradición.

La extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto con la ley.

Además, la extradición de los colombianos por nacimiento se concederá por los delitos cometidos en el exterior, considerados como tales en la legislación penal colombiana.

La extradición no procederá por delitos políticos.

No procederá la extradición de colombianos por nacimiento cuando se trate de hechos cometidos con anterioridad al 17 de diciembre de 1997.

Artículo 493. Requisitos para concederla u ofrecerla.

Para que pueda ofrecerse o concederse la extradición se requiere, además:

1. Que el hecho que la motiva también esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años.
2. Que por lo menos se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente.

Procedimiento de extradición pasiva

El sistema de extradición en el derecho colombiano es un sistema mixto (judicial-administrativo). La concesión de la extradición finaliza con un acto administrativo del Gobierno, un acto soberano fundamentado en el fin último de la naturaleza de la extradición el cual se traduce y se manifiesta en un acto de cooperación internacional entre Estados. Según el artículo 492 del CPP, la oferta o concesión de la extradición es facultativa del Gobierno, pero requiere concepto previo y favorable de la Corte Suprema de Justicia.

Tras una instancia administrativa-judicial ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que revisa los requisitos formales de la solicitud (doble incriminación, pena mínima, ne bis in idem, etc), y siempre que el criterio de la Corte Suprema sea favorable, al Gobierno de Colombia – poder ejecutivo – corresponde la decisión final sobre la extradición. La decisión se toma por Decreto Presidencial. En caso de mediar concepto favorable de la Corte Suprema de Justicia, la concesión o negación de la extradición sigue siendo una facultad discrecional del Presidente de la República (ver sentencias C-460 de 2000, C-1217 de 2001, C-1106 de 2000, C-203 de 2001 de la Corte Constitucional). El poder ejecutivo puede denegar la concesión de la extradición por razones de derechos humanos (riesgo de prisión perpetua o pena de muerte) o por razones de acuerdo con las relaciones internacionales (conveniencia política, orden público, falta de reciprocidad). Los límites de la facultad discrecional corresponden al cumplimiento de la ley y de la Constitución.

El país requirente debe presentar solicitud formal de extradición a través de una Nota Diplomática. Los anexos que deben allegarse con la solicitud se resumen en los siguientes (artículo 495 CPP).

- a) Copia o transcripción auténtica de la sentencia (para los condenados), de la resolución de acusación o su equivalente (para los procesados).
- b) Indicación exacta de los actos que determinaron la solicitud de extradición y del lugar y la fecha en que fueron ejecutados.
- c) Todos los datos que se posean y que sirvan para establecer la plena identidad de la persona reclamada.
- d) Copia auténtica de las disposiciones penales aplicables para el caso.

Estos documentos deben ser expedidos en la forma prescrita por la legislación del Estado requirente y deberán ser traducidos al español, si fuere el caso. Cuando el país requirente formaliza la solicitud de extradición, envía la documentación al Ministerio de Relaciones Exteriores. Esa entidad emite un concepto sobre las normas aplicables al caso, indicando si se debe proceder con sujeción a convenciones o usos internacionales o por el contrario es necesario ajustarse a las normas del Código de Procedimiento Penal colombiano. Una vez finalizado el concepto del Ministerio de Relaciones Exteriores, dicho Ministerio remite el expediente al Ministerio de Justicia y del Derecho.

El Ministerio de Justicia y del Derecho constata que se presenten todos los requisitos que exigen los tratados y el Código de Procedimiento Penal dentro de un término improrrogable de 5 días. Una vez reunida toda la documentación necesaria del expediente, el Ministerio de

Justicia y del Derecho, junto con el concepto de la Cancillería, remite las diligencias a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para que emita el respectivo concepto (artículos 497 a 499 del CPP).

Recibido el expediente por la Corte, se dará traslado a la persona requerida o a su defensor por el término de 10 días para que soliciten las pruebas que consideren necesarias. Vencido el término de traslado, se abrirá a pruebas la actuación por el término de 10 días, más el de distancia, dentro del cual se practicarán las pruebas solicitadas y las que a juicio de la Corte sean indispensables para emitir concepto. Practicadas las pruebas, el proceso se dejará en secretaría por 5 días para alegar (artículo 500). En ese procedimiento la persona solicitada tiene que tener por lo menos un abogado de oficio. El concepto que emite esa Corporación, se debe fundar en los siguientes criterios:

- Validez formal de la documentación presentada.
- Demostración plena de la identidad del solicitado.
- Principio de doble incriminación,
- Equivalencia de la providencia proferida en el extranjero y,
- Cuando fuere el caso, en el cumplimiento de lo previsto en los tratados públicos (artículo 502).

En el evento de que el concepto de la Corte Suprema de Justicia sea desfavorable, es obligatorio para el Gobierno Nacional negar la extradición.

Tras la clausura de la fase judicial, corresponde al Gobierno la decisión final. Dentro de los 15 días siguientes al recibo del expediente con el concepto de la Corte Suprema de Justicia, el Ministerio de Justicia y del Derecho elabora el proyecto de resolución por medio del cual el Gobierno Nacional decide sobre la solicitud (artículo 503 CPP). Si el concepto de la Corte era negativo, el Gobierno no tiene discreción. Si el concepto de la Corte era positivo, el Gobierno Nacional tiene discreción de tomar la decisión final sobre la extradición. Esa discreción no es un poder arbitrario en la medida en que las razones de negativa se encuentran delineadas en el artículo 494 del Código de Procedimiento Penal, y se emite “según las conveniencias nacionales” (artículo 501 CPP). Contra el acto administrativo que expida el Gobierno Nacional procede el recurso de reposición.

Expedida la resolución ejecutiva por medio de la cual el Gobierno Nacional concede la extradición de la persona solicitada, el Ministerio de Justicia y del Derecho la transmite al Ministerio de Relaciones Exteriores, entidad que, en su calidad de canal o vía diplomática, remite al Estado requirente la solicitud de garantías de conformidad con lo ordenado en el inciso 2º del artículo 494 de la Ley 906 de 2004, en concordancia con lo resuelto por la Honorable Corte Constitucional, en la Sentencia C-1106 de fecha 24 de agosto del año 2000, que en lo concerniente señala: “[...] la entrega de una persona en extradición al Estado requirente, cuando en este exista la pena de muerte para el delito que la motiva, sólo se hará bajo la condición de la conmutación de la pena, como allí se dispone, e igualmente, también a condición de que al extraditado no se le someta a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes ni a las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación conforme a lo dispuesto por los artículos 11, 12 y 34 de la Constitución Política [...]”.

Ofrecidas las garantías por parte del Estado requirente mediante Nota verbal, el Ministerio de Relaciones Exteriores la cursará al Ministerio de Justicia y del Derecho, entidad que las

examinará y, en caso de cumplir con los requisitos legales, solicita al Fiscal General de la Nación que se proceda a la entrega del ciudadano requerido al Estado requirente.

Existe el procedimiento simplificado (art. 491 CPC – véase abajo párrafo 9).

Procedimiento de extradición activa:

El procedimiento de la extradición activa surge de la Fiscalía General de la Nación o del poder judicial. En todo caso la Fiscalía pasa el expediente al Ministerio de Justicia y del Derecho, entidad que examina los requisitos de la solicitud, y a través del Ministerio de Relaciones Exteriores lo tramita hacia el extranjero. Por parte del Ministerio de Justicia y del Derecho existe una permanente cooperación con los organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos en esta materia.

Tratados

Actualmente Colombia tiene suscritos 13 tratados bilaterales y 2 multilaterales³⁷ de extradición, en los cuales se establecen las condiciones, prohibiciones, y demás aspectos relacionados (véase lista bajo el artículo 44 párrafo 18).

Estadísticas y casos concretos

Las autoridades colombianas aclararon que en materia de corrupción todavía no se presentaron casos de extradición pasiva, y solamente dos casos de extradición activa (con Estados Unidos y con Panamá).

El tema de la extradición en general tiene alta incidencia. El porcentaje más grande de extradiciones se refiere a casos de narcotráfico. Los países más activos a solicitar la extradición a Colombia son los Estados Unidos y España, pero también con Costa Rica, Honduras y Panamá.

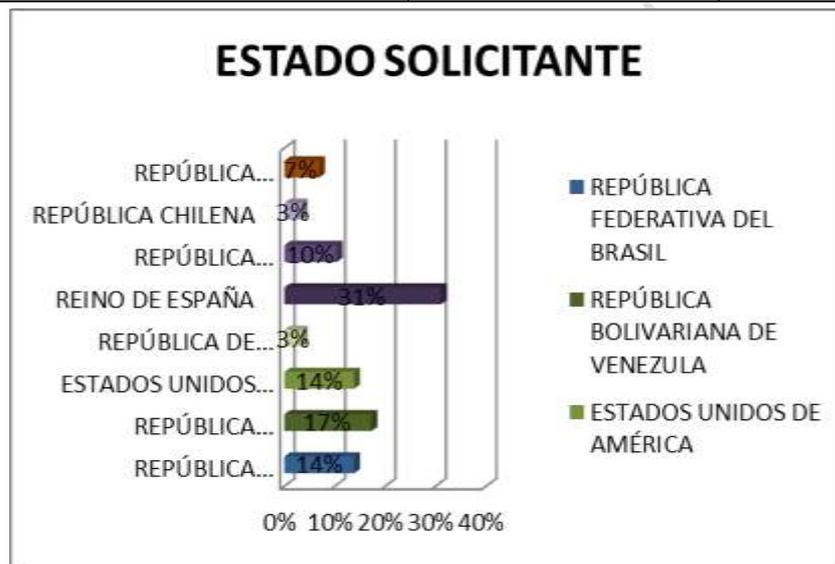
Desarrollo posterior a la visita in situ: En el período comprendido entre abril de 2014 y mayo de 2015 el Grupo Consultivo y Extradición ha surtido diligencias en un total de 29 solicitudes de extradición formuladas por las autoridades del Estado Colombiano a Estados extranjeros (extradición activa) y un total de 169 solicitudes de extradición, correspondientes a requerimientos formulados por otros Estados a la República de Colombia (extradición pasiva), discriminadas de la siguiente manera:

Extradición Activa:

ESTADO SOLICITADO	NÚMERO	%
REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL	4	14%
REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZULA	5	17%

³⁷ Desarrollo posterior a la visita: Colombia ratificó la Convención para Combatir el Cohecho de Funcionario Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, la cual entró en vigor para Colombia el 19 de enero de 2013 y que contiene una disposición relativa a la extradición en el artículo 10.

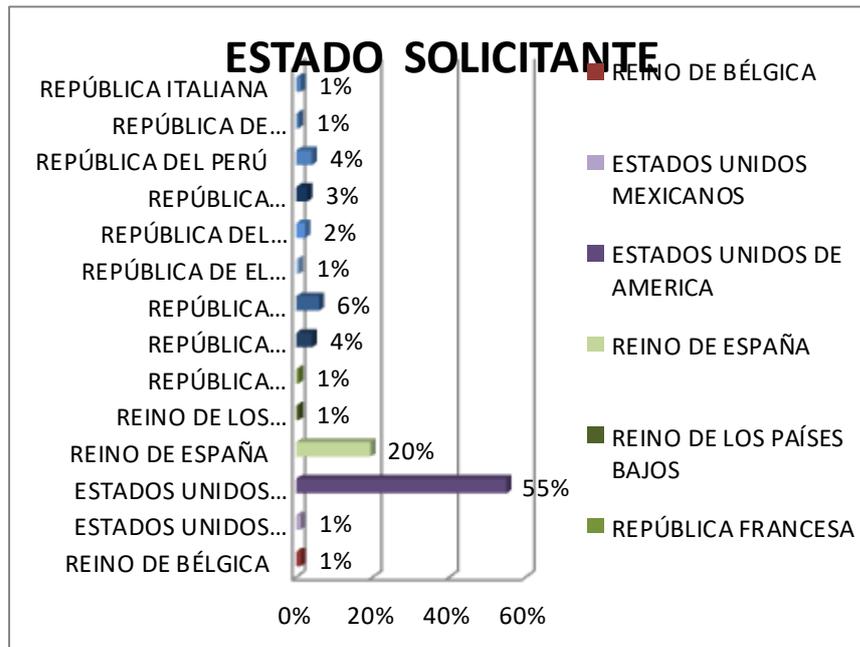
ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA	4	14%
REPÚBLICA DE PANAMA	1	3%
REINO DE ESPAÑA	9	31%
REPÚBLICA ITALIANA	3	10%
REPÚBLICA CHILENA	1	3%
REPÚBLICA ARGENTINA	2	7%
TOTAL	29	100%



Extradición Pasiva:

ESTADO SOLICITANTE	NÚMERO	%
ESTADOS UNIDOS DE AMERICA	93	55%
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	2	1%
REINO DE BÉLGICA	2	1%
REINO DE ESPAÑA	33	20%
REINO DE LOS PAÍSES BAJOS	1	1%
REPÚBLICA ARGENTINA	7	4%
REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA	10	6%
REPÚBLICA DE EL SALVADOR	1	1%
REPÚBLICA DE GUATEMALA	1	1%
REPÚBLICA DEL	4	2%

ECUADOR		
REPÚBLICA DEL PERÚ	7	4%
REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL	5	3%
REPÚBLICA FRANCESA	1	1%
REPÚBLICA ITALIANA	2	1%
TOTAL	169	100%



No obstante la posibilidad de invocar la Convención como base jurídica de la extradición, no se encuentra que la misma se haya aplicado a muchos casos concretos. Las autoridades colombianas señalaron que la Convención todavía no ha sido invocada por ningún país como sustento de una solicitud de extradición pasiva, mientras Colombia ha invocado la Convención en un caso de extradición activa (solicitud a los Estados Unidos). A pesar de lo señalado, cabe anotar que Colombia ha tramitado casos por delitos de corrupción, utilizando para ello los convenios bilaterales de extradición vigentes.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El inciso 1 del artículo 44 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción está implementado en la legislación colombiana. La Convención puede aplicarse directamente como base jurídica de la extradición. Colombia no supedita la extradición a la existencia de un tratado, debido a que tiene la facultad de actuar con base en el principio de la reciprocidad; en ese caso se aplican las reglas definidas en el Código de Procedimiento Penal.

c) Éxitos y buenas prácticas

Colombia ha presentado una solicitud de extradición basándose en la Convención.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 2

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo, los Estados Parte cuya legislación lo permita podrán conceder la extradición de una persona por cualesquiera de los delitos comprendidos en la presente Convención que no sean punibles con arreglo a su propio derecho interno.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Si bien es cierto que la legislación penal permite la colaboración judicial aun para los efectos de conductas que no sean punibles en el país, la extradición tiene como un requisito ineludible para concederla u ofrecerla, según lo establece el numeral 1º del artículo 493 de la ley 906 de 2004, que el hecho que la motiva también esté previsto en Colombia.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo II. La extradición

Artículo 493. Requisitos para concederla u ofrecerla.

Para que pueda ofrecerse o concederse la extradición se requiere, además:

1. Que el hecho que la motiva también esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años.
2. Que por lo menos se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente.

Asimismo, la Constitución Política prevé el principio de doble incriminación para la extradición de colombianos:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA

Además, la extradición de los colombianos por nacimiento se concederá por delitos cometidos en el exterior, considerados como tales en la legislación penal colombiana.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El sistema jurídico colombiano requiere la doble incriminación (sin excepciones) como condición para la extradición.

Colombia podrá considerar la posibilidad de modificar su legislación para poder conceder la extradición aunque no haya doble incriminación.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 3

3. Cuando la solicitud de extradición incluya varios delitos, de los cuales al menos uno dé lugar a extradición conforme a lo dispuesto en el presente artículo y algunos no den lugar a extradición debido al período de privación de libertad que conllevan pero guarden relación con los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención, el Estado Parte requerido podrá aplicar el presente artículo también respecto de esos delitos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación penal colombiana en el marco de la figura de la extradición establece, en el artículo 494 de la ley 906 de 2004, que para conceder la extradición el Gobierno colombiano debe exigir que el hecho que la motiva también esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años, así mismo, el gobierno debe exigir que el solicitado no vaya a ser juzgado por un hecho anterior diverso del que motiva la extradición. Con eso, la extradición por delitos conexos no está prevista en el ordenamiento jurídico de Colombia.

Colombia no ha contemplado modificar su legislación sobre el tema. La Convención se podría aplicar directamente, sin embargo, dicha aplicación directa todavía no se ha dado en la práctica de extradiciones en Colombia.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La extradición por delitos conexos, tal como reflejado en el párrafo 3 del Artículo 44, no está implementada en el sistema jurídico interno. Colombia podrá asesorar a sus autoridades para que apliquen la presente disposición directamente cuando la solicitud de extradición incluya varios delitos conexos, de los cuales al menos uno dé lugar a extradición conforme a lo dispuesto en el presente artículo y algunos no den lugar a extradición debido al periodo de privación de libertad que conllevan per guarden relación con delitos de corrupción.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 4

4. Cada uno de los delitos a los que se aplica el presente artículo se considerará incluido entre los delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición vigente entre los Estados Parte. Éstos se comprometen a incluir tales delitos como causa de extradición en todo tratado de extradición que celebren entre sí. Los Estados Parte cuya legislación lo permita, en el caso de que la presente Convención sirva de base para la extradición, no considerarán de carácter político ninguno de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Esta disposición fue adoptada y quedó incorporada en el ordenamiento jurídico colombiano una vez que la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción fue aprobada por la Ley 970 de 2005 y declarada executable por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-172 de 2006 (8 de marzo), lo que la hace aplicable. Sin embargo, todavía no se encuentran casos en los cuales un delito tipificado con arreglo a la Convención haya sido considerado como incluido entre los delitos extraditables en otro tratado de extradición vigentes, tal como previsto en la oración 1 del presente párrafo.

Con respecto a la oración 2 del precitado párrafo, Colombia solamente ratificó un tratado de extradición después de la entrada en vigor de la Convención, que es el Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú modificatorio del Convenio Bolivariano de Extradición firmado el 18 de Julio de 1922 (entró en vigor el 16

de junio de 2010).³⁸ El Convenio Bolivariano (versión original) contiene un catálogo de delitos, que solamente contiene unos pocos delitos de corrupción:

Convenio Bolivariano de Extradición

ARTICULO II

La extradición se concederá por los siguientes crímenes y delitos:

...

9. Robo, hurto de dinero o bienes muebles. ...

10. Fraude que constituya estafa o engaño. ...

13. Falsificación de papeles o emisión de papeles falsificados; falsificación de documentos oficiales del Gobierno, de las autoridades y de la administración pública o de los Tribunales de Justicia o la emisión de la cosa falsificada.

14. Falsificación o alteración de la moneda ya acuñada, ya de papel, o de títulos de deuda creados por los Gobiernos Nacionales, de los Estados, provinciales o municipales, o de cupones de estos títulos, o de billetes de banco, o la emisión o circulación de los mismos.

16. Malversación cometida por funcionarios públicos; malversación cometida por personas empleadas o asalariadas, en detrimento de aquellas que las emplean.

17. Cohecho y concusión.

18. Falsos testimonios o falsas declaraciones de testigos, expertos, o el soborno de testigos, expertos e intérpretes.

El convenio modificadorio contiene la siguiente regulación, que cubre todos los delitos de corrupción:

Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú modificadorio del Convenio Bolivariano de Extradición

Artículo 2

Entre la Republica de Colombia y la Republica del Perú, el artículo 2° del Acuerdo Bolivariano de Extradición, quedara así:

Darán lugar a la extradición las conductas punibles, independientemente de la denominación del delito, que según la legislación de los Estados sean sancionadas con pena privativa de la libertad no menor a un año.

Con eso se cumple el artículo 44 párrafo 4 oración 2.

Sobre el tema del delito político, el artículo 490 párrafo 3 del CPP establece:

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Art. 490

... 3. La extradición no procederá por delitos políticos.

Los delitos tipificados en la Convención no tienen carácter político dentro de la legislación colombiana. Las autoridades colombianas explicaron que los delitos políticos se definen por una teoría mixta, en que no solamente cuenta ni el tipo del delito ni la motivación, sino una combinación de los dos. En general se consideran como delitos políticos los delitos contenidos en el título del Código Penal correspondiente a “delitos contra el régimen constitucional y legal (artículos 467-472, rebelión, sedición, asonada), cometidos con motivación altruista. Las autoridades colombianas señalaron que hasta la fecha no han habido casos de extradición en los que se incluya el tema de los delitos políticos. Los delitos de corrupción no se encuentran dentro de los delitos políticos.

³⁸ Desarrollo posterior de la visita: El 25 de diciembre de 2014 entró en vigor el Tratado de Extradición con México, el cual en el numeral 5 del Artículo 2, establece que “también darán lugar a extradición, conforme al presente Tratado, los delitos contemplados en convenio multilaterales, de carácter universal o regional, de los que ambos Estados sean Parte. En el caso de estos delitos no se tendrá en cuenta la pena mínima prevista en el presente Tratado.”

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Bajo el ordenamiento jurídico de Colombia, la solicitud de extradición debe ser motivada por una conducta que está prevista como delito en Colombia y reprimida con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años. Las autoridades colombianas señalaron que dicho requisito debe ser cumplido en Colombia, no en los dos países participantes. En Colombia, la mayoría de los delitos de corrupción cumplen este requisito. Excepciones son los artículos 406 (2) del CP (artículo 15 de la Convención, 398 y 399 CP (artículo 17 de la Convención), artículos 416 y 428 (artículo 19 de la Convención), 325, 325-A, artículo 446 (artículo 24 de la Convención) y artículo 454-C (artículo 25 (a) de la Convención). Sin embargo, parece que las conductas más importantes de cada artículo de la Convención quedan cubiertas (véase arriba artículos 15-25). El único artículo cuyos delitos equivalentes en el derecho colombiano tienen sanciones inferiores a 4 años es el artículo 19 de la Convención.

Sin embargo, la aplicación de los instrumentos internacionales tiene prioridad sobre la ley nacional. En ese sentido, por ejemplo, la Convención de Montevideo prevé como delito extraditable todo delito con una pena superior a un año. Las autoridades colombianas confirmaron que en caso de solicitudes basadas en dicha Convención, se aplica la pena mínima de un año.

A la fecha Colombia cuenta con 13 acuerdos de extradición bilaterales y 2 multilaterales. Colombia puede considerar todos los delitos de corrupción como delitos extraditables en aplicación directa de la Convención, cuando aplica otros tratados de extradición, de conformidad con la regulación del párrafo 4 oración 1 (“cada uno de los delitos a los que se aplica el presente artículo se considerará incluido entre los delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición vigente entre los Estados parte”). Sin embargo, todavía no se ha aplicado de esa manera.

En el tratado de extradición ratificado después de la Convención, Colombia incluyó todos los delitos de corrupción.

Con relación a la tercera oración del inciso 4 del artículo 44, los delitos bajo la Convención no se consideran de naturaleza política.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 5 y 6

5. Si un Estado Parte que supedita la extradición a la existencia de un tratado recibe una solicitud de extradición de otro Estado Parte con el que no lo vincula ningún tratado de extradición, podrá considerar la presente Convención como la base jurídica de la extradición respecto de los delitos a los que se aplica el presente artículo.

6. Todo Estado Parte que supedita la extradición a la existencia de un tratado deberá:

a) En el momento de depositar su instrumento de ratificación, aceptación o aprobación de la presente Convención o de adhesión a ella, informar al Secretario General de las Naciones Unidas de si considerará o no la presente Convención como la base jurídica de la cooperación en materia de extradición en sus relaciones con otros Estados Parte en la presente Convención; y

b) Si no considera la presente Convención como la base jurídica de la cooperación en materia de extradición, procurar, cuando proceda, celebrar tratados de extradición con otros Estados Parte en la presente Convención a fin de aplicar el presente artículo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia la extradición no está supeditada a la existencia de un tratado. En ausencia de un tratado (bilateral o multilateral), se aplica la ley interna, y la extradición se presta con base jurídica en el principio de reciprocidad.

Sin embargo, cabe señalar que Colombia puede usar la Convención como la base jurídica de la extradición; sin embargo, todavía no se han presentado casos dentro de este marco.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Con respecto a los incisos 5 y 6 del artículo 44, Colombia no supedita la extradición a la existencia de un tratado (puede basarse en un tratado o en el Código de Procedimiento Penal) así que la disposición en cuestión no aplica a Colombia. Sin embargo, Colombia puede usar la Convención como la base jurídica de la extradición.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 7

7. Los Estados Parte que no supediten la extradición a la existencia de un tratado reconocerán los delitos a los que se aplica el presente artículo como causa de extradición entre ellos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Como fue señalado antes, la extradición en el ordenamiento colombiano requiere una pena mínima de 4 años, pena que la mayoría pero no todos de los delitos de corrupción prevén. Sin embargo, la normativa interna solamente se aplica en defecto de un tratado.

A través de la aplicación directa de los tratados que prevén una pena mínima de un año (tal como la Convención de Montevideo), o la Convención de las Naciones Unidas, Colombia puede reconocer todos delitos de corrupción como causa de extradición. Colombia puede dar aplicación directa a la Convención y tener los delitos previstos como causa de extradición entre los Estados Parte, siempre y cuando se cumpla con la legislación interna y con los requisitos procesales de la extradición establecidos en el Código de Procedimiento Penal.

Aunque hay pocos casos de aplicación, en el año 2010 Colombia presentó una solicitud de extradición al Gobierno de Panamá, solicitud que incluía el delito de peculado.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Con respecto del inciso 7 del artículo 44, la Convención se puede utilizar directamente como base legal de la extradición y por lo tanto se puede reconocer todos delitos de corrupción como causa de extradición.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 8

8. La extradición estará sujeta a las condiciones previstas en el derecho interno del Estado Parte requerido o en los tratados de extradición aplicables, incluidas, entre otras cosas, las relativas al requisito de una pena mínima para la extradición y a los motivos por los que el Estado Parte requerido puede denegar la extradición.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Como se ha mencionado previamente, el artículo 35 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No. 01 de 1997, establece que

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA

Título II. De los Derechos, las Garantías y los Deberes.

Capítulo I. De los Derechos Fundamentales

La extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto, con la ley.

A su vez, la Ley 906 de 2004 (CPP) contiene las disposiciones que regulan la extradición, dentro de los cuales existen exigencias de pena mínima y de tipificación interna. En efecto, el señalado Código establece los requisitos mínimos para concederla u ofrecerla entre los que están que el hecho que la motiva también esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años. Cabe reiterar que se aplican con prioridad las Convenciones internacionales en las cuales Colombia es Estado Parte, que pueden contener requisitos menos estrictos (tal como la Convención de Montevideo, que prevé una pena mínima de un año).

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo II. La extradición

Artículo 493. Requisitos para concederla u ofrecerla.

Para que pueda ofrecerse o concederse la extradición se requiere, además:

1. Que el hecho que la motiva también esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años.
2. Que por lo menos se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente.

Tratado Multilateral de Montevideo

Artículo 1.

Cada uno de los Estados signatarios se obliga a entregar, de acuerdo con las estipulaciones de la presente Convención, a cualquiera de los otros Estados que lo requiera, a los individuos que se hallen en su territorio y estén acusados o hayan sido sentenciados, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

- a) Que el Estado requirente tenga jurisdicción para juzgar el hecho delictuoso que se imputa al individuo reclamado.
- b) Que el hecho por el cual se reclama la extradición tenga el carácter de delito y sea punible por las leyes del Estado requirente y por las del Estado requerido con la pena mínima de (1) año de privación de la libertad.

Todas las extradiciones que se han realizado cumplen con los requisitos establecidos en el Código de Procedimiento Penal y adicionalmente, cuando media un Convenio, por ejemplo el artículo primero del Tratado Multilateral de Montevideo, que indica la pena mínima de un año de privación de la libertad, se extradita teniendo en cuenta que el delito se encuentre sancionado con esa pena mínima, de lo contrario se deniega la extradición.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El ordenamiento jurídico de Colombia prevé una pena mínima de 4 años para los delitos extraditables, sin embargo, los tratados en que Colombia es Estado Parte contienen penas mínimas menos estrictas y la normativa interna solamente se aplica cuando ningún instrumento internacional aplicable prevea pena mínima inferior.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 9

9. Los Estados Parte, de conformidad con su derecho interno, procurarán agilizar los procedimientos de extradición y simplificar los requisitos probatorios correspondientes con respecto a cualquiera de los delitos a los que se aplica el presente artículo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La Ley 1453 de 2011 (24 de junio) en su artículo 70 modificó el artículo 500 del CPP, estableciendo la extradición simplificada:

LEY 1453 DE 2011.

Artículo 70.

El artículo 500 de la Ley 906 de 2009 tendrá un quinto inciso, el cual quedará así:

Parágrafo 1°. Extradición Simplificada. La persona requerida en extradición, con la coadyuvancia de su defensor y del Ministerio Público podrá renunciar al procedimiento previsto en este artículo y solicitar a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de plano el correspondiente concepto, a lo cual procederá dentro de los veinte (20) días siguientes si se cumplen los presupuestos para hacerlo.

Parágrafo 2°. Esta misma facultad opera respecto al trámite de extradición previsto en la Ley 600 de 2000.

El procedimiento previsto en el artículo 500 es el trámite y debate probatorio ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, a que la persona solicitada renuncia en el caso de la extradición simplificada.

Hasta la fecha de la visita in situ, se registraron 135 extradiciones simplificadas desde la entrada en vigor de la norma.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Por lo que respecta al párrafo 9 del Artículo 44, Colombia incorporó a su sistema jurídico el llamado procedimiento de extradición simplificada en 2011. Dicho procedimiento está basado en la posibilidad de que la persona que se busca extraditar renuncie a ciertas garantías.

c) **Éxitos y buenas prácticas**

La adopción del procedimiento simplificado demuestra que Colombia está implementando nuevas soluciones para que la extradición sea todo lo expedita posible.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 10

10. A reserva de lo dispuesto en su derecho interno y en sus tratados de extradición, el Estado Parte requerido podrá, tras haberse cerciorado de que las circunstancias lo justifican y tienen carácter urgente, y a solicitud del Estado Parte requirente, proceder a la detención de la persona presente en su territorio cuya extradición se pide o adoptar otras medidas adecuadas para garantizar la comparecencia de esa persona en los procedimientos de extradición.

a) **Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo**

Los tratados o convenios bilaterales celebrados por Colombia establecen de manera general la procedencia de la detención provisional de la persona solicitada en extradición. Así se prevé, por ejemplo, en los tratados celebrados por Colombia con Argentina, Brasil, Costa Rica, Chile, El Salvador, Guatemala, México, Nicaragua, Panamá y Venezuela.

En lo siguiente se presentan ejemplos de regulaciones al respecto:

Acuerdo Modificatorio del Convenio Bolivariano de Extradición (1911) entre Colombia y el Perú:

Art. 9: El Estado requirente solicitara en caso de urgencia, la detención preventiva de la persona solicitada, así como la aprehensión de los objetos relativos al delito. El pedido deberá indicar que sobre la persona solicitada pende una orden de captura o de mandato de detención, o una condena, y deberá señalar la fecha y los hechos que motiven el pedido, así como el tiempo y el lugar de la comisión parcial o total de los hechos, además de los datos que permitan la identificación de la persona cuya detención se solicita. Ejecutada la detención, el Estado requirente deberá formalizar el pedido en el plazo de noventa (90) días calendario. En el caso que no fuere formalizado el pedido en el plazo indicado, la persona objeto de la petición será puesta en libertad y solamente se admitirá un nuevo pedido de detención por el mismo hecho, si son retomadas todas las formalidades exigidas en este Acuerdo.

Igualmente se dispondrá la captura de la persona solicitada, si se produce la formalización aun cuando no haya mediado solicitud de captura o de detención preventiva.

La ubicación de la persona requerida se podrá hacer a través de la Organización Internacional de Policía Criminal- INTERPOL.

Tratado de extradición entre Colombia y Panamá:

ARTICULO 13

En casos urgentes el prófugo podrá ser detenido provisionalmente aún a virtud de petición telegráfica, pero será puesto en libertad si dentro de treinta días más el término de la distancia no se hubiere formalizado la solicitud de extradición. Toda responsabilidad originada por la detención provisional corresponderá al Estado que la solicite.

Tratado de extradición entre Colombia y México:

ARTICULO 12

“Cuando uno de los dos Gobiernos contratantes avise al otro telegráficamente o de otra manera, o por conducto de sus agentes diplomáticos o consulares, que la autoridad competente ha expedido una orden para la aprehensión de un reo prófugo, acusado o condenado de alguno de los delitos enumerados en los artículos anteriores, y se asegure, por el mismo conducto, que oportunamente se demandará su entrega y que el pedimento estará ajustado a las disposiciones de este Tratado, el Gobierno requerido procurará la aprehensión provisional del reo, y, lograda que sea, lo mantendrá bajo segura custodia por un término que no podrá exceder de sesenta días, en espera de que se presente la demanda formal de extradición. Transcurrido el plazo sin que la demanda

haya sido presentada en debida forma, será puesto en libertad y no podrá ser aprehendido nuevamente por el mismo delito”.

Bajo este marco, los tratados multilaterales sobre la materia celebrados por Colombia sobre la materia prevén la procedencia de la detención provisional a solicitud hecha por vía diplomática.

Por ejemplo, el Acuerdo Bolivariano de Extradición prevé lo siguiente:

**ACUERDO SOBRE EXTRADICION
(Congreso Bolivariano de Caracas)**

ARTICULO IX

Se efectuará la detención provisional del prófugo, si se produce por la vía diplomática un mandato de detención mandado por el Tribunal competente. Igualmente se verificará la detención provisional si media un aviso transmitido aun por telégrafo por la vía diplomática al Ministerio de Relaciones Exteriores del Estado requerido de que existe un mandato de detención. En casos de urgencia, principalmente cuando se tema la fuga del reo, la detención provisional, solicitada directamente por un funcionario judicial, puede ser acordada por una autoridad de policía o por un juez de instrucción del lugar en donde se encuentre el prófugo.

Cesará la detención provisional, si dentro del término de la distancia no se hace en forma la solicitud de extradición conforme a lo estipulado en el artículo 8°.

En igual sentido, el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal señala que el Fiscal General de la Nación decretará la captura de la persona requerida tan pronto conozca la solicitud formal de extradición, o antes, si así lo pide el Estado requirente, mediante nota en que exprese la plena identidad de la persona, la circunstancia de haberse proferido en su contra sentencia condenatoria, acusación o su equivalente y la urgencia de tal medida.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo II. La extradición

Artículo 509. Captura.

El Fiscal General de la Nación decretará la captura de la persona requerida tan pronto conozca la solicitud formal de extradición, o antes, si así lo pide el Estado requirente, mediante nota en que exprese la plena identidad de la persona, la circunstancia de haberse proferido en su contra sentencia condenatoria, acusación o su equivalente y la urgencia de tal medida.

Artículo 511. Causales de libertad.

La persona reclamada será puesta en libertad incondicional por el Fiscal General de la Nación, si dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de su captura no se hubiere formalizado la petición de extradición, o si transcurrido el término de treinta (30) días desde cuando fuere puesta a disposición del Estado requirente, este no procedió a su traslado.

En los casos aquí previstos, la persona podrá ser capturada nuevamente por el mismo motivo, cuando el Estado requirente formalice la petición de extradición u otorgue las condiciones para el traslado.

En relación con esta norma la Corte señaló que a través de ella se establece “(...) un procedimiento especial que se considera apto para la efectividad de la captura, con miras a satisfacer la solicitud de la autoridad extranjera en el marco de los compromisos de colaboración en la lucha contra el delito”, encontrando explicación una medida de tales características en “(...) el hecho de que los delitos para los cuales se solicita la extradición afectan a la comunidad internacional, y en la circunstancia de que, por su misma naturaleza, tal mecanismo tiende a evitar algo muy frecuente y que es de suponer en la conducta de los

reos o condenados por los mismos: que la persona solicitada en extradición escape a la acción de la justicia.” (Corte Constitucional. Sentencia C-700 de 2000).

El Estado requirente, hará la solicitud mediante Nota (por la vía diplomática, y en casos excepcionales por la consular, o de gobierno a gobierno) en que exprese los siguientes requisitos:

- a) Los datos sobre la plena identidad de la persona reclamada.
- b) La circunstancia de haberse proferido en su contra sentencia condenatoria, acusación o su equivalente.
- c) La manifestación que exprese la urgencia de tal medida.

La solicitud de detención provisional con fines de extradición, se presenta ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, quien a su vez la envía al Ministerio de Justicia y del Derecho, con copia a la Fiscalía General de la Nación para que esa entidad decida sobre la procedencia de la captura de la persona reclamada.

El Fiscal General de la Nación decide mediante resolución si ordena o no la captura con fines de extradición, o se abstiene de decretarla hasta que se alleguen la totalidad de los requisitos. Se establece en la legislación, un plazo de 60 días contados desde la fecha de captura del ciudadano requerido, dentro de los cuales el país requirente debe formalizar la solicitud de extradición.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Los tratados bilaterales y multilaterales de los que Colombia es parte establecen los requisitos generales para llevar a cabo el arresto provisional de la persona que es buscada para su extradición, así como que el Código de Procedimiento Penal incluye el procedimiento para ordenar el arresto de una persona buscada para su extradición cuando se reciba una solicitud formal de extradición, o aun antes, si así lo exige el Estado solicitante (esto fue confirmado como adecuado también por la Corte Constitucional en 2000). El párrafo está implementado.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 11-12

11. El Estado Parte en cuyo territorio se encuentre un presunto delincuente, si no lo extradita respecto de un delito al que se aplica el presente artículo por el solo hecho de ser uno de sus nacionales, estará obligado, previa solicitud del Estado Parte que pide la extradición, a someter el caso sin demora injustificada a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento. Dichas autoridades adoptarán su decisión y llevarán a cabo sus actuaciones judiciales de la misma manera en que lo harían respecto de cualquier otro delito de carácter grave con arreglo al derecho interno de ese Estado Parte. Los Estados Parte interesados cooperarán entre sí, en particular en lo que respecta a los aspectos procesales y probatorios, con miras a garantizar la eficiencia de dichas actuaciones.

12. Cuando el derecho interno de un Estado Parte sólo le permita extraditar o entregar de algún otro modo a uno de sus nacionales a condición de que esa persona sea devuelta a ese Estado Parte para cumplir la condena impuesta como resultado del juicio o proceso por el que se solicitó la extradición o la entrega y ese Estado Parte y el Estado Parte que solicita la extradición acepten esa opción, así como toda otra condición que estimen apropiada, tal extradición o entrega

condicional será suficiente para que quede cumplida la obligación enunciada en el párrafo 11 del presente artículo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Por conductas cometidas desde el 17 de diciembre de 1997, Colombia extradita sus nacionales, siempre y cuando los delitos cometidos en el exterior sean considerados como tales por la legislación colombiana, bajo los requisitos generales por todos casos de extradición (véase arriba párrafo 1).

Con respecto a las conductas cometidas con anterioridad al 17 de diciembre de 1997, Colombia aplica el principio “aut dedere aut judicare”, como un principio general del derecho internacional. En la mayoría de los tratados bilaterales sobre extradición celebrados por Colombia, como los firmados con Brasil, Costa Rica, Cuba, Chile, Guatemala, México, Nicaragua y Panamá, se establece que si la extradición no se concede en razón de la nacionalidad del individuo, el Estado requerido queda obligado a juzgarlo (principio de aut dedere aut judicare). En igual sentido, en la Convención sobre extradición firmada en Montevideo en 1933 se establece por el caso que la extradición no se concede en razón de la nacionalidad del individuo, el Estado requerido queda obligado a juzgarlo por el hecho que se le imputa (principio de aut dedere aut judicare), si en él concurren las condiciones establecidas en el inciso b) del artículo 1 de la Convención de Montevideo, y a comunicar al Estado requirente la sentencia que se imponga.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Con respecto de los incisos 11 y 12 del artículo 44, la extradición de colombianos de nacimiento queda plenamente permitida en relación con delitos cometidos en el extranjero después del 17 de diciembre de 1997 (cambio constitucional en el 1997).

Por los delitos cometidos en el extranjero antes del 17 de diciembre de 1997, el principio “o juzgar o extraditar” se aplica como principio general del derecho internacional o según lo que se encuentra regulado en los tratados bilaterales o multilaterales, o en aplicación directa de la Convención.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 13

13. Si la extradición solicitada con el propósito de que se cumpla una condena es denegada por el hecho de que la persona buscada es nacional del Estado Parte requerido, éste, si su derecho interno lo permite y de conformidad con los requisitos de dicho derecho, considerará, previa solicitud del Estado Parte requirente, la posibilidad de hacer cumplir la condena impuesta o el resto pendiente de dicha condena con arreglo al derecho interno del Estado Parte requirente.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

De conformidad con lo señalado antes, Colombia permite la extradición de sus nacionales por conductas cometidas con posterioridad al 17 de diciembre de 1997. Por conductas cometidas

antes, la legislación colombiana en los artículos 515 a 517 de la Ley 906 de 2004 posibilita la ejecución de sentencia penal extranjera cuando el sancionado se encuentre en el país.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Artículo 515. Ejecución en Colombia.

Las sentencias penales proferidas por autoridades de otros países contra extranjeros o nacionales colombianos podrán ejecutarse en Colombia a petición formal de las respectivas autoridades extranjeras, formulada por la vía diplomática.

Artículos 516. Requisitos.

Para que la sentencia extranjera pueda ser ejecutada en nuestro país deben cumplirse como mínimo los siguientes requisitos:

1. Que no se oponga a los tratados internacionales suscritos por Colombia, o a la Constitución Política o a las leyes de la República.
2. Que la sentencia se encuentre en firme de conformidad con las disposiciones del país extranjero.
3. Que en Colombia no se haya formulado acusación, ni sentencia ejecutoriada de los jueces nacionales, sobre los mismos hechos, salvo lo previsto en el numeral 1° del artículo 16 del Código Penal.
4. Que a falta de tratados públicos, el Estado requirente ofrezca reciprocidad en casos análogos.

Artículo 517. Trámite.

La solicitud deberá ser tramitada ante el Ministerio de Relaciones Exteriores. Este remitirá el asunto a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la que decidirá sobre la ejecución de la sentencia extranjera.

No se hará nuevo juzgamiento en Colombia, excepto lo dispuesto en el artículo 16 del Código Penal.

Se han hecho exequátur con México y con España en los casos en los que no era posible la extradición de ciudadanos nacionales.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia puede extraditar sus nacionales, también en casos en que la extradición es solicitada con el propósito de que se cumpla una condena, por las conductas cometidas después del 17 de diciembre de 1997. En todos los demás casos se aplica el procedimiento de exequatur regulado en los artículos 515-517 del CPP. Colombia ha implementado la disposición.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 14

14. En todas las etapas de las actuaciones se garantizará un trato justo a toda persona contra la que se haya iniciado una instrucción en relación con cualquiera de los delitos a los que se aplica el presente artículo, incluido el goce de todos los derechos y garantías previstos por el derecho interno del Estado Parte en cuyo territorio se encuentre esa persona.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia está previsto en su ordenamiento jurídico el debido proceso y el ejercicio del derecho de defensa en todas las actuaciones judiciales y administrativas (artículo 29 de la Constitución).

Bajo la Constitución Política de Colombia, el debido proceso incluye el derecho a la jurisdicción, el derecho al juez natural, el derecho a la defensa, el derecho a un proceso público, el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, entre otros (Corte Constitucional en Sentencia C-980 de 2010).

Parte del debido proceso es el derecho de defensa, que se ejerce ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. El trámite de extradición, previsto en la Ley 906 de 2004, contempla disposiciones que garantizan los derechos y garantías de toda persona sometida a él.

Así, el artículo 510 de la Ley 906 de 2004, establece:

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Artículo 510. Derecho de defensa.

Desde el momento en que se inicie el trámite de extradición la persona tendrá derecho a designar un defensor y de no hacerlo se le nombrará de oficio.

De igual forma, el artículo 500 ibídem señala:

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Artículo 500. Trámite.

Recibido el expediente por la Corte, se dará traslado a la persona requerida o a su defensor por el término de diez (10) días para que soliciten las pruebas que consideren necesarias.

Vencido el término de traslado, se abrirá a pruebas la actuación por el término de diez (10) días, más el de distancia, dentro del cual se practicarán las solicitadas y las que a juicio de la Corte Suprema de Justicia sean indispensables para emitir concepto.

Practicadas las pruebas, el proceso se dejará en secretaría por cinco (5) días para alegar”.

La Corte Constitucional determinó la necesidad de tal protección en la sentencia C- 700 de 2000 cuando afirmó: “La persona requerida en extradición, que puede ser nacional o extranjera, no está sujeta, en cuanto al juzgamiento de su conducta, a las normas de nuestra legislación, puesto que no va a ser procesada ni juzgada por autoridades nacionales. Además, dentro del proceso que ya se adelantó y culminó en el Estado requirente, o que cursa con resolución de acusación en su contra, ha dispuesto -se presume-, o deberá disponer, de oportunidad para su defensa y de todas las garantías procesales, como también las tiene en Colombia al ser solicitada y tramitada la extradición.”

El derecho a la defensa implica el derecho de designar a un abogado defensor; en el caso de que el implicado no designe a tal abogado por sí mismo, un defensor ex officio está designado por parte de la Corte. Dicho defensor ex officio asume la representación de la persona requerida sin remuneración, como parte de la responsabilidad de la profesión. En la práctica, en general se designa a un defensor público de la Defensoría del Pueblo, que asume la representación como parte de sus funciones.

Contra el concepto de la Suprema Corte de Justicia no corresponde recurso de apelación. Contra la decisión (acto administrativo) que expida el Gobierno Nacional procede el recurso de reposición.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

En cuanto al párrafo 14 del Artículo 44, la persona bajo proceso de extradición en frente de la Corte Suprema de Justicia tiene derecho al debido proceso, así como a un abogado defensor durante todo el tiempo, a partir del comienzo del procedimiento. Como se trata de una defensa obligatoria, si la persona no nombra un defensor, la Corte deberá hacerlo de oficio.

No existe recurso de apelación contra la decisión final sobre la extradición, sin embargo, se trata de una decisión ejecutiva y no de una decisión judicial, en ese contexto el recurso de reposición se considera suficiente.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 15

15. Nada de lo dispuesto en la presente Convención podrá interpretarse como la imposición de una obligación de extraditar si el Estado Parte requerido tiene motivos justificados para presumir que la solicitud se ha presentado con el fin de perseguir o castigar a una persona en razón de su sexo, raza, religión, nacionalidad, origen étnico u opiniones políticas o que su cumplimiento ocasionaría perjuicios a la posición de esa persona por cualquiera de estas razones.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Por disposición constitucional está absolutamente prohibida cualquier forma de discriminación.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Título I. de los Principios Fundamentales

Artículo 5.

El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona.

Artículo 13.

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

La Convención Interamericana de Derechos Humanos, de la cual Colombia es Parte, establece:

CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Artículo 22. Derecho de circulación y residencia.

Numeral 8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.

En conclusión, como la concesión de la extradición es facultativa (artículo 492 CPP), el Estado colombiano negará cualquier solicitud de extradición si se evidencia que se afectarían derechos fundamentales de las personas.

No se ha dado el caso todavía.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Por lo que respecta al párrafo 15 del Artículo 44, la Constitución Política prohíbe toda forma de discriminación, y la Convención Interamericana de Derechos Humanos regula la deportación y la devolución de una persona al país (no la extradición en forma expresa), y

prohíbe tal deportación o devolución si existe el peligro de que se viole el derecho a la vida o a la libertad de la persona debido a su “raza, nacionalidad, religión, condición social u postura política”.

La Convención requiere una gama más amplia de circunstancias que permitan negar una solicitud de extradición – además de la raza, la nacionalidad, la religión, la condición social y la postura política, son importantes el género y el origen étnico. En cuanto a la Constitución Política de Colombia, incluye todas las circunstancias mencionadas, pero no específicamente en relación a la decisión sobre la extradición.

Se recomienda a Colombia que considere regular la cuestión de la discriminación específicamente en el contexto de la extradición, o, en su defecto, aplique la Convención directamente.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 16

16. Los Estados Parte no podrán denegar una solicitud de extradición únicamente porque se considere que el delito también entraña cuestiones tributarias.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación de Colombia establece en los artículos 493 y 494 CPP (véase arriba) los requisitos y las condiciones para conceder u ofrecer la extradición. En este marco para que pueda concederse u ofrecerse la extradición se requiere que el hecho que la motiva también esté previsto como delito en Colombia y se castigue con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro años y que por lo menos se haya dictado resolución e acusación o su equivalente en el exterior. Así mismo, el señalado Código establece que el Gobierno colombiano debe exigir como condiciones para el ofrecimiento o la concesión de la extradición que el solicitado no vaya a ser juzgado por un hecho anterior diverso al que motiva la extradición, ni sometido a sanciones distintas de las que se hubieren impuesto en la condena. Igualmente, la entrega solo se hará bajo la condición de que no se le aplicará la pena de muerte y que no se le someterá a desaparición forzada, tortura, ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, ni a las penas de destierro, prisión perpetua o confiscación.

En conclusión Colombia no contempla como causal para denegar la extradición la consideración de que el delito también entraña cuestiones tributarias. También es importante señalar que en los Tratados de extradición vigentes tampoco se contempla este como un motivo de denegación de la extradición y en todo caso la disposición objeto de análisis fue adoptada y quedó incorporada en el ordenamiento jurídico colombiano una vez que la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción fue aprobada por la Ley 970 de 2005 y declarada exequible por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-172 de 2006 (8 de marzo), lo que la hace aplicable.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Con respecto al inciso 16 del artículo 44, no existe disposición en el ordenamiento jurídico colombiano que provee causal de negativa a una solicitud de extradición si el delito también entraña cuestiones tributarias. Dado que Colombia es Estado Parte en la Convención, todas las facultades discrecionales de sus autoridades en procedimientos de extradición deben ser usadas en conformidad con la Convención, así que cuestiones fiscales no pueden ser

consideradas relevantes para la negativa de una solicitud de extradición. Se puede constatar que el inciso 16 queda implementado.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 17

17. Antes de denegar la extradición, el Estado Parte requerido, cuando proceda, consultará al Estado Parte requirente para darle amplia oportunidad de presentar sus opiniones y de proporcionar información pertinente a su alegato.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación colombiana prevé un trámite compuesto de la institución de la extradición. En dicho trámite los Ministerios de Justicia y de Relaciones Exteriores reciben, analizan y entregan la documentación soporte necesaria a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, en el trámite realizado por los Ministerios existe la posibilidad de, ante las falencias documentales sustanciales, acudir de nuevo al país requirente para que adicione o complemente el expediente a fin de lograr que la decisión se soporte en la totalidad de la información con la cual cuente dicho país.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo II. La extradición

Artículo 497. Estudio de documentación.

Estudio de la documentación. El Ministerio del Interior y de Justicia examinará la documentación en un término improrrogable de cinco (5) días y si encuentra que faltan piezas sustanciales en el expediente, lo devolverá al Ministerio de Relaciones Exteriores, con indicación detallada de los nuevos elementos de juicio que sean indispensables.

Artículo 498. Perfeccionamiento de la documentación.

Perfeccionamiento de la documentación. El Ministerio de Relaciones Exteriores adelantará las gestiones que fueren necesarias ante el Gobierno extranjero, a fin de que la documentación se complete con los elementos a que se refiere el artículo anterior.

Ahora bien, el trámite previsto en el ordenamiento interno para atender las solicitudes de extradición, que sean presentadas con el lleno de los requisitos convencionales y/o legales, no prevé la posibilidad de que la decisión negativa que adopte el Estado colombiano sea previamente consultada con el Gobierno requirente.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Con relación al inciso 17 del artículo 44, las autoridades competentes para el procedimiento de extradición pueden consultar al Estado requirente y pedirle información o documentación adicional para tomar una decisión basada en toda la información disponible, sin embargo, el procedimiento no incluye la posibilidad de que la decisión negativa que adopte el Estado colombiano sea previamente consultada con el Gobierno requirente.

Se recomienda a Colombia que adapte su sistema jurídico de manera que el Estado requirente tenga oportunidad de presentar sus opiniones antes de denegar la extradición.

Artículo 44. Extradición

Párrafo 18

18. Los Estados Parte procurarán celebrar acuerdos o arreglos bilaterales y multilaterales para llevar a cabo la extradición o aumentar su eficacia.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Actualmente Colombia tiene suscritos 13 tratados bilaterales y 2 multilaterales de extradición, en los cuales se establecen las condiciones, prohibiciones, y demás aspectos relacionados con la materia.

TRATADOS BILATERALES Y MULTILATERALES SOBRE EXTRADICIÓN

Tratados bilaterales de extradición

1. Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú modificadorio del Convenio Bolivariano de Extradición, entró en vigor el 16/06/2010.
2. Tratado de Extradición entre Colombia y los Estados Unidos de América, en vigor desde el 04/03/1982.
3. Acuerdo mediante canje de notas para desarrollar la Convención de Extradición de reos del 23 de julio de 1982, entre la República de Colombia y el Reino de España, en vigencia desde el 25/05/1992.
4. Convención adicional a la Convención de Extradición entre la República de Colombia y Bélgica firmada en Bruselas el 21 de agosto de 1912, entró en vigencia el 13/07/1968.
5. Tratado de Extradición entre la República de Colombia y la República de Brasil, en vigencia desde el 02/10/1940.
6. Tratado de extradición entre la República de Colombia y la República de Cuba, en vigencia desde el 15/10/1936.
7. Convención adicional al Tratado de Extradición entre la República de Colombia y el Reino de Bélgica, en vigencia desde el 30/06/1937.
8. Tratado de Extradición entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Nicaragua, entrado en vigor el 12/07/1932.
9. Tratado de Extradición entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, adoptado el 12/06/1929 y entrado en vigor el 01/07/1937.³⁹
10. Tratado de Extradición entre la República de Colombia y la República de Costa Rica, en vigencia desde 13/05/1931.
11. Tratado de Extradición entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Panamá, entrado en vigor el 24/11/1928.
12. Tratado de Extradición entre la República de Colombia y la República de Chile, adoptado el 16/11/1914 y entrado en vigencia el 04/08/1928.
13. Convención para la Recíproca Extradición de reos entre la República de la Nueva Granada y la República Francesa, ratificado el 12/05/1852.

Tratados multilaterales de extradición

1. Acuerdo Sobre Extradición entre Ecuador, Bolivia, Perú, Colombia y Venezuela, ratificado el 28/07/1914.
2. Convención Sobre Extradición, Montevideo 1933, Organización de Estados Americanos, ratificado el 22/06/1936.

Las autoridades colombianas señalaron que últimamente se ha hecho un acercamiento a Argentina y Uruguay para actualizar los tratados.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

³⁹ Desarrollo posterior a la visita: El Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos Mexicanos, suscrito el 1º de agosto de 2011, entró en vigor el 25 de diciembre de 2014.

Colombia cuenta con varios tratados bilaterales y multilaterales de extradición. Se nota que algunos de los tratados son de fecha relativamente antigua, pero Colombia tiene la voluntad de actualizarlos. Colombia ha implementado la disposición.

c) Éxitos y buenas prácticas

En lo que se refiere a la implementación del Artículo 44 de la Convención en la práctica, la Convención ha sido utilizada como fundamento jurídico en un caso activo de extradición. Además, la legislación relativa a extradiciones, acorde a la Convención o a otros tratados de extradición, ha sido utilizada en múltiples ocasiones para delitos de corrupción.

En 135 casos, también se llevó a cabo el nuevo procedimiento de extradición simplificada.

d) Dificultades, cuando proceda

Se tiene que enfatizar el hecho de que los datos proporcionados por Colombia en lo relativo a la implementación práctica de la extradición son de naturaleza general, por lo que no es posible determinar si hubo o hay obstáculos o problemas en los procedimientos de extradición por delitos establecidos por la Convención.

En general, las autoridades colombianas constataron que se ha desarrollado una buena cooperación con varios países, de forma eficaz y eficiente y aún más si hay tratados vigentes en la materia que facilitan la aplicación de los postulados y normas aceptadas. Sin embargo, también se hicieron evidentes algunos retos. En el tema de extradición pasiva se evidenció como reto la lentitud de los trámites entre dos países, en particular, cuando no existe un tratado de extradición. En ese sentido las autoridades colombianas señalaron que en varios casos se ha hecho uso del instituto de expulsión en vez de la extradición; de acuerdo con el ordenamiento jurídico de Colombia el país puede expulsar a personas que están detenidos por la circular roja de INTERPOL; esa vía se ha escogido por la mayor fluidez de los trámites de migración. En el tema de extradición activa se notaron algunos retos, entre ellos, la prescripción y la doble incriminación, la última entre otros en casos de enriquecimiento ilícito.

Artículo 45. Traslado de personas condenadas a cumplir una pena

Los Estados Parte podrán considerar la posibilidad de celebrar acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales sobre el traslado a su territorio de toda persona que haya sido condenada a pena de prisión u otra forma de privación de libertad por algún delito tipificado con arreglo a la presente Convención a fin de que cumpla allí su condena.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia cuenta con los siguientes acuerdos o convenios bilaterales sobre traslado de personas condenadas.

TRATADOS SOBRE TRASLADO DE PERSONAS CONDENADAS

- Reglamento Operativo del Ministerio de Justicia y del Derecho de Colombia y la Corte Suprema de Justicia del Ecuador sobre traslado de personas condenadas, adoptado el 29/07/1994 y entrado en vigor el 08/08/1994.

- Tratado entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Venezuela sobre traslado de personas condenadas, adoptado el 12/01/1994 y en vigor desde 05/10/1996.
- Canje de Notas que constituye un acuerdo sobre la adopción de un Acuerdo aplicable a los procedimientos para la ejecución del Tratado sobre traslado de personas condenadas entre el Gobierno de la República de Colombia y el gobierno de la República de Venezuela, adoptado y entrado en vigor el 17/04/1997.
- Tratado sobre traslado de personas condenadas para ejecución de sentencias penales entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Panamá, adoptado el 23/02/1994 y en vigor desde el 21/04/1997.
- Tratado sobre traslado de personas condenadas entre la República de Colombia y el Reino de España, adoptado el 28/04/1993 y ratificado el 10/04/1998.
- Tratado sobre traslado de personas condenadas para ejecución de sentencias penales entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Costa Rica, adoptado el 15/03/1996, en vigor desde 28/09/2009.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia cuenta en la actualidad con varios tratados sobre traslado de personas condenadas.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 1

1. Los Estados Parte se prestarán la más amplia asistencia judicial recíproca respecto de investigaciones, procesos y actuaciones judiciales relacionados con los delitos comprendidos en la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Este artículo pertenece al capítulo IV nominado Cooperación Internacional. En su artículo 43, la Convención establece que los Estados Parte cooperarán en asuntos penales conforme a lo dispuesto en los artículos 44 a 50 de la Convención. Establece también que “cuando proceda y esté en consonancia con su ordenamiento jurídico interno, los Estados Parte considerarán la posibilidad de prestarse asistencia en las investigaciones y procedimientos correspondientes a cuestiones civiles y administrativas relacionadas con la corrupción. En este contexto, en cuanto a la asistencia recíproca en asuntos penales, la legislación colombiana en esta materia permite otorgar amplia cooperación al Estado requirente de acuerdo con lo contemplado en el Código de Procedimiento Penal (artículos 484-489) y en los Tratados de Asistencia Mutua en Materia Penal tanto bilaterales como multilaterales. Colombia presta asistencia judicial sobre la base de los tratados multilaterales y bilaterales suscritos, y en su defecto en base a reglas de reciprocidad internacional.

Colombia, por su legislación interna, no requiere la doble incriminación como requisito de la asistencia judicial recíproca (artículo 489 CPP).

La cooperación judicial está reglamentada en los artículos 484 al 489 del Código de Procedimiento Penal y se refiere a la colaboración tanto en materia de asistencias judiciales como en relación a la extinción de derecho de dominio o cualquier otra medida que implique la pérdida o suspensión del poder dispositivo sobre bienes, declarada por orden de autoridad extranjera competente, la cual podrá ejecutarse en Colombia.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo I En Materia Probatoria

Artículo 484. Principio general.

Las autoridades investigativas y judiciales dispondrán lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional que les sean solicitados de conformidad con la Constitución Política, los instrumentos internacionales y leyes que regulen la materia, en especial en desarrollo de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

Artículo 485. Solicitudes de cooperación judicial a las autoridades extranjeras.

Los jueces, fiscales y jefes de unidades de policía judicial podrán solicitar a autoridades extranjeras y organismos internacionales, directamente o por los conductos establecidos, cualquier tipo de elemento material probatorio o la práctica de diligencias que resulten necesarias, dentro del ámbito de sus competencias, para un caso que esté siendo investigado o juzgado en Colombia. Las autoridades concernidas podrán comunicarse directamente a fin de determinar la procedencia de las actuaciones relacionadas en la solicitud.

En la solicitud de asistencia se informará a la autoridad requerida los datos necesarios para su desarrollo, se precisarán los hechos que motivan la actuación, el objeto, elementos materiales probatorios, normas presuntamente violadas, identidad y ubicación de personas o bienes cuando ello sea necesario, así como las instrucciones que conviene observar por la autoridad extranjera y el término concedido para el diligenciamiento de la petición.

Artículo 486. Traslado de testigos y peritos.

Una vez agotados los medios técnicos posibles tales como el dispositivo de audiovideo u otro similar, la autoridad competente solicitará la asistencia de los testigos o peritos que sean relevantes y necesarios para la investigación y el juzgamiento, pero la parte interesada correrá con los gastos. Los testigos y peritos declararán en el juicio oral, con sujeción a las disposiciones de este código.

Parágrafo. Los fiscales o jueces, conforme a las reglas del presente código y con observancia de los conductos legalmente establecidos, podrán solicitar el traslado a territorio extranjero para la práctica de actuaciones de su competencia. Para tal efecto se procederá una vez agotados los medios técnicos posibles previstos en el inciso anterior. En todos los casos deberá solicitarse el traslado, previa autorización de las autoridades extranjeras legitimadas para otorgarla.

Igualmente los jueces y fiscales, en la investigación y juzgamiento y dentro del ámbito de su competencia, podrán requerir directamente a los funcionarios diplomáticos y consulares de Colombia en el exterior para la obtención de elementos materiales probatorios o realizar diligencias que no resulten incompatibles con los principios expresados en este código.

El Fiscal General de la Nación podrá autorizar la presencia de funcionarios judiciales extranjeros para la práctica de diligencias en el territorio nacional, con la dirección y coordinación de un fiscal delegado y la asistencia de un representante del Ministerio Público.

Artículo 487. Delitos transnacionales.

Cuando se trate de delitos que revistan una dimensión internacional, la Fiscalía General de la Nación podrá hacer parte de una comisión internacional e interinstitucional destinada a colaborar en la indagación o investigación.

El Fiscal General de la Nación podrá celebrar con sus homólogos de otras naciones actos dirigidos a fortalecer la cooperación judicial, así como intercambiar tecnología, experiencia, capacitación o cualquier otra actividad que tenga propósitos similares.

Artículo 488. Facultades para evitar dilaciones injustificadas.

Las autoridades encargadas de la investigación y el juzgamiento, tendrán amplias facultades para evitar dilaciones durante el trámite de las solicitudes de asistencia judicial, tomando las decisiones que sean necesarias.

Artículo 489. Límite de la asistencia.

Se podrá prestar asistencia judicial penal, incluso si la conducta por la cual se solicita no se encuentra tipificada por el derecho interno, salvo que resulte contraria a los valores y principios consagrados en la Constitución Política de Colombia.

Asimismo, Colombia ha concluido 16 tratados bilaterales y dos tratados multilaterales en materia de asistencia judicial recíproca (la lista completa véase abajo párrafo 30). Los convenios, acuerdos y tratados son de obligatorio cumplimiento y tienen prevalencia sobre la ley interna, pero no sobre la Constitución Política.

Sin menoscabo a regulaciones diferentes en los tratados, el Código de Procedimiento Penal prevé el procedimiento de la asistencia judicial recíproca como sigue:

Procedimiento de MLA pasiva

Las solicitudes de asistencia judicial recíproca se reciben directamente por la autoridad central respectiva, o por canales diplomáticos. La autoridad central, según su competencia, transmite la solicitud a la autoridad técnicamente competente por el trámite solicitado.

Procedimiento de MLA activa

De acuerdo con el artículo 485, los jueces, fiscales y jefes de unidades de policía judicial podrán solicitar a autoridades extranjeras y organismos internacionales, “directamente o por los conductos establecidos”. La autoridad central regularmente procede con los trámites de asistencia judicial recíproca. El artículo 485 regula específicamente que “las autoridades concernidas podrán comunicarse directamente a fin de determinar la procedencia de las actuaciones relacionadas con la solicitud.”

Casos y estadísticas

Las siguientes estadísticas cubren los casos de la Fiscalía General de la Nación, por la totalidad de delitos (no solamente corrupción), desde la creación de dicha institución, por país:

PAIS	CONVENIOS	SOLICITUDES RECIBIDAS FGN	SOLICITUDES ENVIADAS	TOTAL
VENEZUELA	<ul style="list-style-type: none"> • Convenio de Viena 88 • Acuerdo de Cooperación con Venezuela • Convención Contrala Delincuencia Organizada • Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) 	164	1,147	1,311
PERÚ	<ul style="list-style-type: none"> • Convenio de Viena 88 • Convenio con Perú • Convención Contra la Delincuencia Organizada • Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) 	167	135	302
ECUADOR	<ul style="list-style-type: none"> • Convenio de Viena 88 • Convenio de Cooperación con Ecuador • Convención Contra la Delincuencia Organizada • Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992)Acuerdos de Ministerios Públicos AIMP 	179	347	526

MÉXICO	<ul style="list-style-type: none"> • Convenio de Viena 88 • Acuerdo de Cooperación con México • Convención contra la Delincuencia Organizada 	240	340	580
ESTADOS UNIDOS	<ul style="list-style-type: none"> • Convenio de Viena 88 • Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) Convención Interamericana de ALM • Convención contra la Delincuencia Organizada 	668	1,706	2,347
CUBA	<ul style="list-style-type: none"> • Convenio de Viena 88 • Convenio de ALM/Cuba 	5	24	29

Las autoridades colombianas explicaron que en materia de lavado de dinero es más común el uso de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional Organizada (Convención de Palermo) que el uso de la Convención contra la Corrupción.

Sobre solicitudes activas de asistencia judicial recíproca en casos de corrupción, se mencionó buena cooperación con los Estados Unidos (en concreto, una solicitud en preparación) y con los países de la región. En esos casos, se consideró que es más común el uso de la Convención Interamericana contra la Corrupción. También se informó de buena cooperación con España.

Los mayores retos en materia de cooperación se hicieron evidentes con otros países de Europa, por tema el tema de la reserva bancaria. También se reportaron diferencias en la interpretación de los estándares de derechos humanos.

Colombia ha designado varias autoridades centrales bajo la Convención. En general, la Fiscalía General de la Nación es autoridad central en materia de investigación, mientras en materia de juicio el Ministerio de Justicia y del Derecho es la autoridad central, las dos en temas de responsabilidad penal. Por asuntos de su competencia, son autoridades centrales también la Procuraduría General de la Nación (en temas disciplinarios) y la Contraloría General de la República (resarcimiento del daño al patrimonio público).

Aunque dentro de la Convención los mecanismos de cooperación están sustentados sobre la base de la asistencia jurídica recíproca en asuntos penales, dicha competencia no es exclusiva, ni excluyente de este campo. El artículo 43, párr. 1 de la Convención estipula que “los Estados Parte considerarán la posibilidad de prestarse asistencia en las investigaciones y procedimientos correspondientes a cuestiones civiles y administrativas relacionadas con la corrupción”.

De otra parte, en cuanto a la asistencia recíproca en materia administrativa, sobre la base de las mencionadas disposiciones de la Convención y basada en su mandato constitucional de proteger el patrimonio y recuperar bienes (artículo 267 Constitución Política y Estatuto Anticorrupción de 2011), la Contraloría General de la República, organismo de control que opera como autoridad administrativa, cuenta con una Unidad de Cooperación Nacional e Internacional de Prevención, Investigación e Incautación de Bienes, encargada de la búsqueda, embargo y recuperación de activos producto de la corrupción a nivel internacional. Desde su designación como Autoridad Central en el 2011, la Unidad ha realizado varias

solicitudes de asistencia jurídica recíproca a los países de la región, siendo en la mayoría de los casos, reconocida como autoridad competente en la materia.⁴⁰

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Los Artículos 484 a 489 del CPP (Ley 906/2004) contienen las medidas más amplias sobre asistencia judicial mutua en asuntos penales y en medidas que impliquen la pérdida o la suspensión de los derechos de propiedad, ordenadas por autoridad extranjera y que puedan ser aplicadas en Colombia.

Se establece la obligación de las autoridades investigadoras y judiciales de Colombia de llevar a cabo las acciones necesarias para satisfacer las solicitudes de cooperación internacional presentadas con apego a lo establecido en la Constitución Política de Colombia, en los instrumentos internacionales y en las demás leyes que regulen la cooperación internacional, especialmente en apoyo a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. También se establecen medidas para la transferencia de testigos y peritos, que hacen referencia a la delincuencia transnacional y permiten una amplia gama de facultades para que las autoridades investigadoras y judiciales puedan evitar dilaciones injustificadas en el procedimiento.

Colombia ha celebrado numerosos tratados y pactos bilaterales y multilaterales con base a los cuales se establece la cooperación judicial internacional. Los acuerdos bilaterales y multilaterales tienen prevalencia sobre el derecho interno.

Colombia ha implementado la disposición.

⁴⁰ Desarrollo posterior a la visita in situ: La Unidad de Cooperación Nacional e Internacional de Prevención, Investigación e Incautación de Bienes de la Contraloría General de la República (CGR), en uso de la Convención y en desarrollo del artículo 43, párrafo 1, logró en el año 2013 que la República del Ecuador, a través de su autoridad central – Corte Nacional de Justicia –, la reconociera como autoridad competente en materia de recuperación de activos en un proceso administrativo de Responsabilidad Fiscal que adelantaba la Delegada de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción de esta entidad. La Corte Nacional de Justicia trasladó el caso al Fiscal de Pichincha, quien solicitó audiencia ante el Juez de Garantías Penales y en presencia del apoderado que representaba los intereses del presunto responsabilizado, ordenó la práctica de la medida cautelar. De acuerdo con la información obtenida de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros de la República del Ecuador, se calcula que las acciones embargadas por la CGR tienen un valor aproximado de dos millones de dólares. En este proceso se declaró la responsabilidad fiscal del investigado y se encuentra actualmente en la Dirección de Jurisdicción de Coactiva de la CGR. Vale aclarar que en Colombia el proceso de ejecución por Jurisdicción Coactiva en la CGR es la potestad que tiene el Estado para cobrar sus acreencias sin necesidad de acudir al juez ordinario y pagarse con el recaudo de su producto y lograr finalmente el resarcimiento del daño causado al Estado. Las autoridades de Colombia calificaron este embargo como histórico, pues no hay antecedente que un tercer Estado haya aceptado una orden de medidas cautelares emitida por una autoridad colombiana en el marco de la aplicación de la Convención.

Otra de las acciones previstas en la Convención y de la cual ha hecho uso la CGR es la solicitud de práctica de diligencias de notificación de providencia emanada del despacho del operador jurídico del Proceso de Responsabilidad Fiscal (artículo 46). En noviembre de 2013, la Unidad realizó una solicitud de asistencia jurídica recíproca a la Oficina Anticorrupción de Justicia y Derechos Humanos de la República Argentina, con el fin de notificar al representante legal de una empresa Argentina.

Esta solicitud fue aceptada y tramitada por las autoridades argentinas, quienes en julio de 2014 efectivamente notificaron al presunto responsable, poniéndolo en conocimiento del auto de imputación de responsabilidad fiscal emanado de la Dirección de Investigaciones de la CGR. La notificación de la mencionada providencia permitió de esta manera, el avance del proceso el cual culminó con fallo de Responsabilidad Fiscal N. 15 del 20 de noviembre de 2014, por valor cercano a Setecientos mil dólares. Es de anotar que este fallo constituye un título ejecutivo, a partir del cual la Dirección de Jurisdicción Coactiva de la CGR, lo hace efectivo con el fin de recuperar los activos de propiedad del Estado Colombiano.

Se espera que la Unidad de Cooperación de la CGR pueda brindar su apoyo con el buen desarrollo de dicho proceso en el ámbito internacional.

c) Éxitos y buenas prácticas

Colombia no cuenta con casos registrados en los que se haya negado la asistencia judicial recíproca en casos de corrupción.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 2

2. Se prestará asistencia judicial recíproca en la mayor medida posible conforme a las leyes, tratados, acuerdos y arreglos pertinentes del Estado Parte requerido con respecto a investigaciones, procesos y actuaciones judiciales relacionados con los delitos de los que una persona jurídica pueda ser considerada responsable de conformidad con el artículo 26 de la presente Convención en el Estado Parte requirente.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La Ley 906 de 2004 en su artículo 484 y siguientes señala que las solicitudes de asistencia se pueden llevar a cabo sin limitación alguna, siempre y cuando estén dentro de los principios y valores consagrados en la Constitución. Así mismo, Colombia ha suscrito diversos convenios para fortalecer la cooperación judicial en materia penal. En ninguno de ellos se ve como razón de negativa que las investigaciones, procesos y actuaciones judiciales sean relacionados con los delitos de los que una persona jurídica pueda ser considerada responsable.

Las autoridades colombianas informaron que permanentemente se están realizando este tipo de asistencias a nivel internacional, con ocasión a que la legislación interna lo permite, así como los tratados suscritos en la materia.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

De conformidad con el sistema legal Colombiano, no se considera la responsabilidad penal de las personas jurídicas per se (véase artículo 26).

Conforme al Artículo 484 del CPP y a los artículos siguientes, no se prevén restricciones para proporcionar asistencia legal, excepto cuando se permite negar una solicitud debido a que la misma es contraria a los valores y principios establecidos en la Constitución Política de Colombia.—En el mismo sentido, Colombia celebró varios acuerdos de cooperación internacional y asistencia mutua en materia penal. ~~que~~ Por lo anterior, se puede concluir que la asistencia mutua también será prestada en lo relativo a investigaciones, procesos y procedimientos judiciales relacionados con delitos de los que sean responsables personas morales, de conformidad con el Artículo 26 de la Convención.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Apartados (a) – (i) del Párrafo 3

3. La asistencia judicial recíproca que se preste de conformidad con el presente artículo podrá solicitarse para cualquiera de los fines siguientes:

a) Recibir testimonios o tomar declaración a personas;

- b) Presentar documentos judiciales;*
- c) Efectuar inspecciones e incautaciones y embargos preventivos;*
- d) Examinar objetos y lugares;*
- e) Proporcionar información, elementos de prueba y evaluaciones de peritos;*
- f) Entregar originales o copias certificadas de los documentos y expedientes pertinentes, incluida la documentación pública, bancaria y financiera, así como la documentación social o comercial de sociedades mercantiles;*
- g) Identificar o localizar el producto del delito, los bienes, los instrumentos u otros elementos con fines probatorios;*
- h) Facilitar la comparecencia voluntaria de personas en el Estado Parte requirente;*
- i) Prestar cualquier otro tipo de asistencia autorizada por el derecho interno del Estado Parte requerido;*

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La cooperación internacional es por principio general una de las bases de la justicia penal en la lucha contra el delito. Ello se encuentra claramente dispuesto en el Libro V del Código de Procedimiento Penal en el cual se describen las formas y requisitos para la tramitación de las ayudas solicitadas por otros Estados.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo I En Materia Probatoria

Artículo 484. Principio general.

Las autoridades investigativas y judiciales dispondrán lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional que les sean solicitados de conformidad con la Constitución Política, los instrumentos internacionales y leyes que regulen la materia, en especial en desarrollo de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

Artículo 486. Traslado de testigos y peritos.

Una vez agotados los medios técnicos posibles tales como el dispositivo de audiovideo u otro similar, la autoridad competente solicitará la asistencia de los testigos o peritos que sean relevantes y necesarios para la investigación y el juzgamiento, pero la parte interesada correrá con los gastos.

Los testigos y peritos declararán en el juicio oral, con sujeción a las disposiciones de este código.

PAR.-Los fiscales o jueces, conforme a las reglas del presente código y con observancia de los conductos legalmente establecidos, podrán solicitar el traslado a territorio extranjero para la práctica de actuaciones de su competencia. Para tal efecto se procederá una vez agotados los medios técnicos posibles previstos en el inciso anterior. En todos los casos deberá solicitarse el traslado, previa autorización de las autoridades extranjeras legitimadas para otorgarla.

Igualmente los jueces y fiscales, en la investigación y juzgamiento y dentro del ámbito de su competencia, podrán requerir directamente a los funcionarios diplomáticos y consulares de Colombia en el exterior para la obtención de elementos materiales probatorios o realizar diligencias que no resulten incompatibles con los principios expresados en este código.

El Fiscal General de la Nación podrá autorizar la presencia de funcionarios judiciales extranjeros para la práctica de diligencias en el territorio nacional, con la dirección y coordinación de un fiscal delegado y la asistencia de un representante del Ministerio Público.

Artículo 487. Delitos transnacionales.

Cuando se trate de delitos que revistan una dimensión internacional, la Fiscalía General de la Nación podrá hacer parte de una comisión internacional e interinstitucional destinada a colaborar en la indagación o investigación.

El Fiscal General de la Nación podrá celebrar con sus homólogos de otras naciones actos dirigidos a fortalecer la cooperación judicial, así como intercambiar tecnología, experiencia, capacitación o cualquier otra actividad que tenga propósitos similares.

Artículo 489. Límite de la asistencia.

Se podrá prestar asistencia judicial penal, incluso si la conducta por la cual se solicita no se encuentra tipificada por el derecho interno, salvo que resulte contraria a los valores y principios consagrados en la Constitución Política de Colombia.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

En general, las autoridades investigativas y judiciales deberán tomar todas las medidas necesarias a fin de atender una solicitud de cooperación internacional.

En particular, el artículo 486 refiere al traslado de testigos y peritos, pero, también autoriza a los fiscales y jueces durante la investigación y el juicio requerir a los funcionarios diplomáticos y consulares de Colombia en el exterior para la obtención de elementos materiales probatorios o realizar diligencias. Las autoridades colombianas confirmaron que Colombia con frecuencia autoriza la presencia de funcionarios extranjeros para que bajo la dirección del Fiscal que ha sido asignado al caso estén presentes durante la práctica de las diversas diligencias. Igualmente puede autorizarse que el funcionario adelante alguna diligencia en Colombia previa autorización del Fiscal General de la Nación y con presencia de las autoridades nacionales pertinentes.

Ya que el CPP se refiere a “reunir evidencia o llevar a cabo procedimientos” parece que se incluye no sólo la transferencia de testigos y peritos, sino también otras acciones legales, como las mencionadas en los incisos (a) a (i) del párrafo 3.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Apartados (j) y (k) del Párrafo 3

3. La asistencia judicial recíproca que se preste de conformidad con el presente artículo podrá solicitarse para cualquiera de los fines siguientes:

j) Identificar, embargar con carácter preventivo y localizar el producto del delito, de conformidad con las disposiciones del capítulo V de la presente Convención;

k) Recuperar activos de conformidad con las disposiciones del capítulo V de la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación procesal colombiana permite en el marco de la cooperación internacional imponer medidas restrictivas de la propiedad por petición de autoridad extranjera.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Artículo 489. Límite de la asistencia.

Se podrá prestar asistencia judicial penal, incluso si la conducta por la cual se solicita no se encuentra tipificada por el derecho interno, salvo que resulte contraria a los valores y principios consagrados en la Constitución Política de Colombia.

PAR.-La extinción del derecho de dominio o cualquier otra medida que implique la pérdida o suspensión del poder dispositivo sobre bienes, declarada por orden de autoridad extranjera competente, podrá ejecutarse en Colombia.

La decisión que ordena la extinción del derecho de dominio, comiso o cualquier medida definitiva, será puesta en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación. Esta determinará si procede la medida solicitada, caso en el cual la enviará al juez competente para que decida mediante sentencia.

El Fiscal General de la Nación podrá crear un fondo de asistencia judicial internacional al que se lleven estos recursos, sin perjuicio de lo que corresponda al fondo para la inversión social y lucha contra el crimen organizado

En el contexto del examen de país, no se contó con ejemplos prácticos o estadísticas al respecto.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La legislación procesal colombiana permite en el marco de la cooperación internacional imponer medidas de identificación, restricción y rastreo de productos del delito así como de recuperación de activos (en el artículo 489) dentro del marco de cooperación internacional. El mismo permite imponer medidas de decomiso o extinción de dominio que resulta en la pérdida o suspensión de derechos de propiedad. La decisión que ordena la extinción del derecho de dominio, decomiso o cualquier medida definitiva, será puesta en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación que determinará si procede la medida solicitada. En el caso que proceda la medida solicitada, enviará la orden al juez competente para que decida mediante sentencia.⁴¹

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 4 y 5

4. Sin menoscabo del derecho interno, las autoridades competentes de un Estado Parte podrán, sin que se les solicite previamente, transmitir información relativa a cuestiones penales a una autoridad competente de otro Estado Parte si creen que esa información podría ayudar a la autoridad a emprender o concluir con éxito indagaciones y procesos penales o podría dar lugar a una petición formulada por este último Estado Parte con arreglo a la presente Convención.

5. La transmisión de información con arreglo al párrafo 4 del presente artículo se hará sin perjuicio de las indagaciones y procesos penales que tengan lugar en el Estado de las autoridades competentes que facilitan la información.

⁴¹ Desarrollo posterior a la visita: En cuanto a la práctica de embargos preventivos de procedimientos administrativos relacionados con la corrupción, la Unidad de Cooperación Nacional e Internacional de Prevención, Investigación e Incautación de Bienes de la Contraloría General de la República (CGR), en aplicación del párrafo 1 del artículo 43 y de los literales j) y k) del numeral 3° del artículo 46 del Capítulo IV de la Convención, en particular, logró en el año 2013 que la República del Ecuador, a través de su autoridad central – Corte Nacional de Justicia -, la reconociera como autoridad competente en materia de recuperación de activos en cumplimiento de la finalidad de la Convención (véase arriba en el artículo 46 párrafo 1).

Las autoridades competentes que reciben la información deberán acceder a toda solicitud de que se respete su carácter confidencial, incluso temporalmente, o de que se impongan restricciones a su utilización. Sin embargo, ello no obstará para que el Estado Parte receptor revele, en sus actuaciones, información que sea exculpatoria de una persona acusada. En tal caso, el Estado Parte receptor notificará al Estado Parte transmisor antes de revelar dicha información y, si así se le solicita, consultará al Estado Parte transmisor. Si, en un caso excepcional, no es posible notificar con antelación, el Estado Parte receptor informará sin demora al Estado Parte transmisor de dicha revelación.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Por el Código de Procedimiento Penal no existe ninguna limitación para este tipo de trámites de asistencia judiciales con autoridades extranjeras, sin necesidad de petición previa. Sin embargo, las autoridades colombianas señalaron que el intercambio de información por los Convenios suscritos en general siempre se realiza de manera formal y con solicitud previa.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia podrá, sin que se le solicite previamente, transmitir información relativa a cuestiones penales a una autoridad competente de otro Estado parte si cree que esa información podría ayudar a la autoridad a emprender o concluir con éxito en sus indagaciones y procesos penales, o podría dar lugar a una petición formulada por este último Estado parte con arreglo a la presente Convención, y se alienta a Colombia considerar esa posibilidad.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 7

7. Los párrafos 9 a 29 del presente artículo se aplicarán a las solicitudes que se formulen con arreglo al presente artículo siempre que no medie entre los Estados Parte interesados un tratado de asistencia judicial recíproca. Cuando esos Estados Parte estén vinculados por un tratado de esa índole se aplicarán las disposiciones correspondientes de dicho tratado, salvo que los Estados Parte convengan en aplicar, en su lugar, los párrafos 9 a 29 del presente artículo. Se insta encarecidamente a los Estados Parte a que apliquen esos párrafos si facilitan la cooperación.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia puede aplicar los párrafos 9 a 29 de la Convención a las solicitudes de asistencia judicial recíproca siempre que no medie con el otro Estado un tratado de asistencia judicial recíproca. También puede, por su ordenamiento jurídico, aplicar dichos párrafos en lugar de un tratado si facilitan la cooperación.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Artículo 484. Principio general.

Las autoridades investigativas y judiciales dispondrán lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional que les sean solicitados de conformidad con la Constitución Política, los instrumentos internacionales y leyes que regulen la materia, en especial en desarrollo de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

Todavía no se han dado casos de aplicación directa de los párrafos 9 a 29 a solicitudes de asistencia judicial recíproca.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se recomienda a Colombia que aplique los párrafos 9 a 29 de la Convención a las solicitudes de asistencia judicial recíproca en ausencia de un tratado bilateral, y que aplique dichos párrafos en lugar de un tratado si facilitan la cooperación.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 8

8. Los Estados Parte no invocarán el secreto bancario para denegar la asistencia judicial recíproca con arreglo al presente artículo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia el secreto bancario no puede invocarse para impedir el acceso de autoridad judicial a una información que considere necesaria para la investigación (véase artículo 40). Colombia no invocará el secreto bancario para denegar la asistencia judicial recíproca, ya que no existe ningún tipo de limitación o restricción para no realizar las diligencias de una solicitud de asistencia extranjera.

Las jurisprudencias en las que se enmarcan estas disposiciones son las Sentencias Corte Constitucional: C-336/2007; Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal: 29992 14/07/2008, 29992 28/07/2008, 30711 27/05/2009, 30022 16/07/2009 y 30477 18/11/2008.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha implementado la presente disposición.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Apartado (a) del Párrafo 9

9. a) Al atender a una solicitud de asistencia con arreglo al presente artículo, en ausencia de doble incriminación, el Estado Parte requerido tendrá en cuenta la finalidad de la presente Convención, enunciada en el artículo 1;

b) Los Estados Parte podrán negarse a prestar asistencia con arreglo al presente artículo invocando la ausencia de doble incriminación. No obstante, el Estado Parte requerido, cuando ello esté en consonancia con los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico, prestará asistencia que no entrañe medidas coercitivas. Esa asistencia se podrá negar cuando la solicitud entrañe asuntos de

minimis o cuestiones respecto de las cuales la cooperación o asistencia solicitada esté prevista en virtud de otras disposiciones de la presente Convención;

c) En ausencia de doble incriminación, cada Estado Parte podrá considerar la posibilidad de adoptar las medidas necesarias que le permitan prestar una asistencia más amplia con arreglo al presente artículo.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El ordenamiento jurídico de Colombia no requiere la doble incriminación en materia de asistencia judicial recíproca, sino la normatividad procesal penal colombiana faculta para que se adelanten diligencias en asistencia judicial a pesar de que la conducta investigada no constituya delito en Colombia.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo I En Materia Probatoria

Artículo 489. Límite de la asistencia.

Se podrá prestar asistencia judicial penal, incluso si la conducta por la cual se solicita no se encuentra tipificada por el derecho interno, salvo que resulte contraria a los valores y principios consagrados en la Constitución Política de Colombia.

PAR.-La extinción del derecho de dominio o cualquier otra medida que implique la pérdida o suspensión del poder dispositivo sobre bienes, declarada por orden de autoridad extranjera competente, podrá ejecutarse en Colombia.

La decisión que ordena la extinción del derecho de dominio, comiso o cualquier medida definitiva, será puesta en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación. Esta determinará si procede la medida solicitada, caso en el cual la enviará al juez competente para que decida mediante sentencia.

El Fiscal General de la Nación podrá crear un fondo de asistencia judicial internacional al que se lleven estos recursos, sin perjuicio de lo que corresponda al fondo para la inversión social y lucha contra el crimen organizado.

No se cuenta con ejemplos de casos recientes en que Colombia haya prestado la asistencia en ausencia de doble incriminación, sin embargo, las autoridades colombianas señalaron que hasta el momento no se han denegado solicitudes de asistencia judicial recíproca, en particular, señalaron que ninguna solicitud de asistencia judicial recíproca fue denegada invocando la ausencia de doble incriminación.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición en cuestión está implementada.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 10

10. La persona que se encuentre detenida o cumpliendo una condena en el territorio de un Estado Parte y cuya presencia se solicite en otro Estado Parte para fines de identificación, para prestar testimonio o para que ayude de alguna otra forma a obtener pruebas necesarias para investigaciones, procesos o actuaciones judiciales respecto de delitos comprendidos en la presente Convención podrá ser trasladada si se cumplen las condiciones siguientes:

a) La persona, debidamente informada, da su libre consentimiento;

b) Las autoridades competentes de ambos Estados Parte están de acuerdo, con sujeción a las condiciones que éstos consideren apropiadas.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Al regular la cooperación internacional, el Código de Procedimiento Penal señala que las autoridades investigativas y judiciales dispondrán lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional y en particular señala que una vez agotados los medios técnicos, la autoridad competente solicitará la asistencia de los testigos o peritos que sean relevantes y necesarios para la investigación y el juzgamiento pero la parte interesada debe correr con los gastos.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo I En Materia Probatoria

Artículo 484. Principio general.

Las autoridades investigativas y judiciales dispondrán lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional, por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, que les sean solicitados de conformidad con la Constitución Política, los instrumentos internacionales y leyes que regulen la materia.

Artículo 486. Traslado de testigos y peritos.

Una vez agotados los medios técnicos posibles tales como el dispositivo de audiovideo u otro similar, la autoridad competente solicitará la asistencia de los testigos o peritos que sean relevantes y necesarios para la investigación y el juzgamiento, pero la parte interesada correrá con los gastos.

Las autoridades colombianas señalaron como ejemplo práctico de aplicación que se han realizado traslados de personas a los Estados de Unidos en aplicación de la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) para que rindan testimonio e interrogatorio.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

De conformidad con la legislación colombiana, las autoridades investigativas y judiciales dispondrán lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional, y una vez agotados los medios técnicos, la autoridad competente solicitará la asistencia de los testigos o peritos que sean relevantes y necesarios para la investigación y acusación. El Estado requirente debe correr con los gastos.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 11

11. A los efectos del párrafo 10 del presente artículo:

a) El Estado Parte al que se traslade a la persona tendrá la competencia y la obligación de mantenerla detenida, salvo que el Estado Parte del que ha sido trasladada solicite o autorice otra cosa;

b) El Estado Parte al que se traslade a la persona cumplirá sin dilación su obligación de devolverla a la custodia del Estado Parte del que ha sido

trasladada, según convengan de antemano o de otro modo las autoridades competentes de ambos Estados Parte;

c) El Estado Parte al que se traslade a la persona no podrá exigir al Estado Parte del que ha sido trasladada que inicie procedimientos de extradición para su devolución;

d) El tiempo que la persona haya permanecido detenida en el Estado Parte al que ha sido trasladada se computará como parte de la pena que ha de cumplir en el Estado del que ha sido trasladada.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia puede aplicar la disposición en directo. El país es también Estado parte en la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) que contiene una regulación parecida:

LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL (SUSCRITA EN NASSAU EN 1992) (ARTÍCULO 13 EN ADELANTE) APROBADA MEDIANTE LA LEY 636 DE 2001

Capítulo III. Notificación de resoluciones, providencias y sentencias y comparecencia de testigos y peritos

Artículo 20. Traslado de detenidos.

La persona sujeta a un procedimiento penal en el Estado requirente cuya comparecencia en el Estado requerido sea necesaria en virtud de la asistencia prevista en la presente Convención, será trasladada temporalmente al Estado requerido, siempre que lo consienta esa persona y ambos Estados estén de acuerdo.

Lo establecido anteriormente podrá ser denegado, entre otros, en los siguientes casos:

- a) Si la persona detenida o que se encuentre cumpliendo una pena negare su consentimiento a tal traslado;
- b) Mientras su presencia fuera necesaria en una investigación o juicio penal pendiente en la jurisdicción a la que se encuentra sujeta la persona;
- c) Si existen otras consideraciones de orden legal o de otra índole, determinadas por la autoridad competente del Estado requerido o requirente.

A los efectos del presente artículo:

- a) El Estado receptor tendrá potestad y la obligación de mantener bajo custodia física a la persona trasladada, a menos que el Estado remitente indique lo contrario;
- b) El Estado receptor devolverá a la persona trasladada al Estado que la envió tan pronto como las circunstancias lo permitan o con sujeción a lo acordado entre las autoridades centrales de ambos Estados;
- c) Respecto a la devolución de la persona trasladada, no será necesario que el Estado remitente promueva un procedimiento de extradición;
- d) El tiempo transcurrido en el Estado receptor será computado, a los efectos del cumplimiento de la sentencia que le hubiera sido impuesta en el Estado remitente, y
- e) La permanencia de esa persona en el Estado receptor en ningún caso podrá exceder del período que le reste para el cumplimiento de la condena o de sesenta días, según el plazo que se cumpla primero, a menos que la persona y ambos Estados consientan prorrogarlo.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia puede aplicar esta disposición en directo, y es también Estado Parte de la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal aprobada mediante la Ley 636/2001 que también estipula al traslado de personas en su artículo 20.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 12

12. A menos que el Estado Parte desde el cual se ha de trasladar a una persona de conformidad con los párrafos 10 y 11 del presente artículo esté de acuerdo, dicha persona, cualquiera que sea su nacionalidad, no podrá ser enjuiciada, detenida, condenada ni sometida a ninguna otra restricción de su libertad personal en el territorio del Estado al que sea trasladada en relación con actos, omisiones o condenas anteriores a su salida del territorio del Estado del que ha sido trasladada.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) aprobada en Colombia mediante la ley 636 de 2001 contiene previsiones sobre el punto que resultan aplicables a este tema.

LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL (SUSCRITA EN NASSAU EN 1992) APROBADA MEDIANTE LA LEY 636 DE 2001

Capítulo III. Notificación de resoluciones, providencias y sentencias y comparecencia de testigos y peritos

Artículo 22. Salvoconducto. La comparecencia o traslado de la persona que consienta declarar o dar testimonio según lo dispuesto en la presente Convención estará condicionado, si la persona o el Estado remitente lo solicitan con anterioridad a dicha comparecencia o traslado, a que el Estado requerido conceda un salvoconducto bajo el cual, mientras se encuentre en ese Estado, no podrá:

- a) Ser detenida o enjuiciada por delitos anteriores a su salida del territorio del Estado remitente;
- b) Ser requerida para declarar o dar testimonio en procedimientos no especificados en la solicitud, y
- c) Ser detenida o enjuiciada con base en la declaración que preste, salvo en caso de desacato o falso testimonio.

El salvoconducto previsto en el párrafo anterior cesará cuando la persona prolongue voluntariamente su estadía en el territorio del Estado receptor por más de diez días a partir del momento en que su presencia ya no fuere necesaria en ese Estado, conforme a lo comunicado al Estado remitente.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El llamado “salvoconducto” de la persona está regulado en el párrafo 12 del artículo 46, y parecido en el artículo 22 de la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992). Tal protección de la persona, según la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992), no incluye el salvo conducto con referencia a la pena a la cual la persona haya sido condenada antes de dejar el territorio del cual fue transferida. Se recomienda a Colombia que aplique directamente la Convención en dichos casos.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 13

13. Cada Estado Parte designará a una autoridad central encargada de recibir solicitudes de asistencia judicial recíproca y facultada para darles cumplimiento o para transmitir las a las autoridades competentes para su ejecución. Cuando alguna región o algún territorio especial de un Estado Parte

disponga de un régimen distinto de asistencia judicial recíproca, el Estado Parte podrá designar a otra autoridad central que desempeñará la misma función para dicha región o dicho territorio. Las autoridades centrales velarán por el rápido y adecuado cumplimiento o transmisión de las solicitudes recibidas. Cuando la autoridad central transmita la solicitud a una autoridad competente para su ejecución, alentará la rápida y adecuada ejecución de la solicitud por parte de dicha autoridad. Cada Estado Parte notificará al Secretario General de las Naciones Unidas, en el momento de depositar su instrumento de ratificación, aceptación o aprobación de la presente Convención o de adhesión a ella, el nombre de la autoridad central que haya sido designada a tal fin. Las solicitudes de asistencia judicial recíproca y cualquier otra comunicación pertinente serán transmitidas a las autoridades centrales designadas por los Estados Parte. La presente disposición no afectará al derecho de cualquiera de los Estados Parte a exigir que estas solicitudes y comunicaciones le sean enviadas por vía diplomática y, en circunstancias urgentes, cuando los Estados Parte convengan en ello, por conducto de la Organización Internacional de Policía Criminal, de ser posible.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia ha designado a cuatro autoridades centrales bajo la Convención.

- La Fiscalía General de la Nación es autoridad central para recibir todas las solicitudes de asistencia en materia penal que provienen del exterior a Colombia, y es autoridad central para enviar solicitudes en asuntos que estén en fase de investigación.
- El Ministerio de Justicia y del Derecho es autoridad central para remitir solicitudes en materia penal en fase de juicio.
- La Contraloría General de la República es la autoridad central para remitir y recibir solicitudes en materia administrativa y lograr el resarcimiento del daño causado al patrimonio público.
- La Procuraduría General de la Nación es autoridad central para remitir y recibir solicitudes en asuntos disciplinarios.

Colombia ha notificado al Secretario General de las Naciones Unidas de la designación de las mencionadas cuatro autoridades centrales.

Todas las autoridades centrales pueden enviar y recibir solicitudes directamente a y de sus contrapartes en el extranjero (con excepción del Ministerio de Justicia que solamente puede remitir, en fase de juicio en el campo penal); y también es posible que en circunstancias urgentes, cuando Colombia convenga con otro Estado parte, recibir las solicitudes por conducto de la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL).

Con relación al rápido cumplimiento o la rápida transmisión de las solicitudes, las autoridades señalaron que el tiempo de ejecución normalmente oscila entre 6 meses y 1 año, dependiendo de la complejidad de las temas a tratar (Fiscalía General). En algunos casos el término puede ser de algunos días cuando la asistencia no es compleja.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia tiene cuatro autoridades centrales que se encargan de solicitudes activas y pasivas de asistencia judicial recíproca según su competencia y la fase del procedimiento. Todas las autoridades centrales pueden recibir y enviar solicitudes directamente a y de sus contrapartes en el extranjero (con excepción del Ministerio de Justicia que solamente puede remitir, en fase de juicio penal); y también es posible que en circunstancias urgentes, cuando Colombia convenga con otro Estado parte, se reciban las solicitudes por conducto de la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL). Es también posible, de conformidad con el artículo 485 del CPP, que “las autoridades concernidas podrán comunicarse directamente a fin de determinar la procedencia de las actuaciones relacionadas en la solicitud”. Ante organismos internacionales, el Ministerio de Relaciones Exteriores es el encargado de notificar al Secretario General de las Naciones Unidas, en el momento de depositar su instrumento de ratificación, aceptación o aprobación de la presente Convención o de adhesión a ella, el nombre de la autoridad central o de las autoridades centrales que haya sido designada a tal fin.

Parece que puede haber casos en los que las competencias y responsabilidades de las cuatro autoridades se pueden superponer o las autoridades pueden tratar la misma conducta desde diferentes ángulos. También parece que no existe claridad entre todas las autoridades domésticas y extranjeras respecto a la designación de las autoridades centrales.

Por lo tanto, se recomienda a Colombia que asegure que las competencias y responsabilidades de las cuatro autoridades centrales de asistencia judicial recíproca estén bien definidas y explicadas en el directorio de autoridades centrales de la UNODC. También se alienta a Colombia a crear un mecanismo que asegure el rápido intercambio de información entre las cuatro autoridades centrales y a sensibilizar a todos los actores del sistema institucional de su existencia.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 14

14. Las solicitudes se presentarán por escrito o, cuando sea posible, por cualquier medio capaz de registrar un texto escrito, en un idioma aceptable para el Estado Parte requerido, en condiciones que permitan a dicho Estado Parte determinar la autenticidad. Cada Estado Parte notificará al Secretario General de las Naciones Unidas, en el momento de depositar su instrumento de ratificación, aceptación o aprobación de la presente Convención o de adhesión a ella, el idioma o idiomas que le son aceptables. En situaciones de urgencia, y cuando los Estados Parte convengan en ello, las solicitudes podrán hacerse oralmente, debiendo ser confirmadas sin demora por escrito.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

A todas las cuatro autoridades centrales se deben presentar las solicitudes por escrito. El Ministerio de Justicia y la Contraloría General de la República notificaron al Secretario General de las Naciones Unidas que el idioma aceptable sea el español, mientras la Procuraduría y la Fiscalía no han notificado al Secretario General de las Naciones Unidas del idioma o idiomas que le son aceptables.⁴²

⁴² Desarrollo posterior de la visita: Se recibió la notificación y la Fiscalía y Procuraduría señalaron que las solicitudes se reciben en español (véase el Directorio en línea de las autoridades competentes nacionales: <http://www.unodc.org/unodc/en/legal-tools/directories-of-competent-national-authorities.html>).

Las solicitudes pueden hacerse oralmente, en situaciones de urgencia y cuando Colombia convenga con otros Estados parte en ello, en aplicación directa de la disposición presente de la Convención. Sin embargo, no es el camino preferido. Por télex, facsímile o correo electrónico no se presenta ningún problema, aunque deben ser confirmadas por documento original firmado por la Parte requirente dentro de un plazo razonable, por ejemplo dentro de 30 días, siguientes a su formulación. Todavía no se han dado ejemplos de aplicación de una transmisión oral de una solicitud de asistencia judicial recíproca.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Se recomienda a la Procuraduría y la Fiscalía a que notifiquen al Secretario General de las Naciones Unidas el idioma o idiomas que le son aceptables.⁴³

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafos 15 y 16

15. Toda solicitud de asistencia judicial recíproca contendrá lo siguiente:

- a) La identidad de la autoridad que hace la solicitud;*
- b) El objeto y la índole de las investigaciones, los procesos o las actuaciones judiciales a que se refiere la solicitud y el nombre y las funciones de la autoridad encargada de efectuar dichas investigaciones, procesos o actuaciones;*
- c) Un resumen de los hechos pertinentes, salvo cuando se trate de solicitudes de presentación de documentos judiciales;*
- d) Una descripción de la asistencia solicitada y pormenores sobre cualquier procedimiento particular que el Estado Parte requirente desee que se aplique;*
- e) De ser posible, la identidad, ubicación y nacionalidad de toda persona interesada; y*
- f) La finalidad para la que se solicita la prueba, información o actuación.*

16. El Estado Parte requerido podrá pedir información adicional cuando sea necesaria para dar cumplimiento a la solicitud de conformidad con su derecho interno o para facilitar dicho cumplimiento.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El artículo 485 de la Ley 906 de 2004 establece en el inciso segundo los requisitos que debe contener toda solicitud activa de asistencia, entre ellos, los hechos que motivan la actuación, el objeto, las normas presuntamente violadas y la identificación de las personas o bienes, cuando ello sea necesario.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo I En Materia Probatoria

Artículo 485. Solicitudes de cooperación judicial a las autoridades extranjeras.

⁴³ Véase nota a pie anterior.

Los jueces, fiscales y jefes de unidades de policía judicial podrán solicitar a autoridades extranjeras y organismos internacionales, directamente o por los conductos establecidos, cualquier tipo de elemento material probatorio o la práctica de diligencias que resulten necesarias, dentro del ámbito de sus competencias, para un caso que esté siendo investigado o juzgado en Colombia. Las autoridades concernidas podrán comunicarse directamente a fin de determinar la procedencia de las actuaciones relacionadas en la solicitud.

En la solicitud de asistencia se informará a la autoridad requerida los datos necesarios para su desarrollo, se precisarán los hechos que motivan la actuación, el objeto, elementos materiales probatorios, normas presuntamente violadas, identidad y ubicación de personas o bienes cuando ello sea necesario, así como las instrucciones que conviene observar por la autoridad extranjera y el término concedido para el diligenciamiento de la petición.

RESOLUCIÓN 024 DE 2002 FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

3.2 FORMA Y CONTENIDO DE LA SOLICITUD DE ASISTENCIA JUDICIAL.

La solicitud de asistencia judicial penal, se elabora en forma de Carta Rogatoria dirigida a la autoridad competente para prestar la asistencia o cooperación y debe contener, al menos, los siguientes:

- a) La identificación de la autoridad competente que formula la solicitud;
- b) La transcripción de la providencia por medio de la cual se decretó la prueba y se dispuso solicitar la cooperación judicial penal;
- c) La descripción de los hechos materia de investigación y la transcripción de las disposiciones penales al tenor de las cuales, esos hechos son calificables como delito;
- d) La descripción de los actos de asistencia que se solicitan;
- e) La exposición de los motivos por los cuales se solicita la asistencia;
- f) Cuando se trate de la recepción de testimonio, se debe acompañar, como anexo, un breve resumen de los hechos pertinentes y el texto del interrogatorio que debe proponerse al testigo;
- g) Cuando se trate de la realización de una inspección, debe hacerse la descripción exacta del lugar a inspeccionar y señalar la identidad de la persona que habrá de ser sometida a examen;
- h) Cuando se trate de notificar o citar a alguna persona, debe informar sobre la identidad y la residencia de la misma, así como sobre su relación con el proceso;
- i) La información sobre el pago de los gastos que se asignarán a la persona cuya presencia se solicita en el despacho u oficina del funcionario requirente, cuando esta forma parte de la solicitud de asistencia;
- j) Cualquier otra información que pueda servir a la Autoridad Requerida para facilitar el cumplimiento de la solicitud;
- k) El término o plazo dentro del cual el solicitante desea que la solicitud sea cumplida y devuelta.

Colombia no tiene regulados los requisitos para solicitudes que Colombia recibe (asistencia judicial recíproca pasiva). En ese tema aplican los tratados de los que Colombia es parte. En general, las autoridades colombianas señalaron que deben contener como mínimo, la identificación de la autoridad solicitante, el delito y la descripción sumario de los hechos constitutivos del mismo, copia de las normas presuntamente quebrantadas, acto que origina la solicitud, identidad y ubicación de personas o bienes cuando sea necesario, descripción de cualquier procedimiento especial requerido, descripción precisa de la asistencia que se solicita.

Con respecto al párrafo 16, las autoridades colombianas señalaron que los pedidos de información adicional del Estado parte requerido cuando sea necesario para dar cumplimiento a la solicitud de conformidad con su derecho interno o para facilitar dicho cumplimiento se practican en la práctica. En el artículo 485 se regula que “las autoridades concernidas podrán comunicarse directamente a fin de determinar la procedencia de las actuaciones relacionadas en la solicitud.”

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

De conformidad con lo constatado por las autoridades colombianas, el CPP (Código de Procedimiento Penal) de Colombia en su artículo 485, así como la Resolución 024 de 2002 de la Fiscalía General de la Nación definen la forma y el contenido de las solicitudes de asistencia judicial recíproca,⁴⁴ incluyendo la autoridad requerida, la transcripción de la providencia por medio de la cual se decretó la prueba, la descripción de los hechos materia de investigación, con la transcripción de las disposiciones penales al tenor, la descripción de los actos de asistencia que se solicitan y de los motivos por qué se solicitan, cuando se trate de la recepción de testimonio, un breve resumen de los hechos pertinentes y el texto del interrogatorio que debe proponerse al testigo, cuando se trate de la realización de una inspección, la descripción exacta del lugar a inspeccionar y la identidad de la persona que involucrada.

La obligación de presentar la solicitud directamente o a través de canales establecidos de comunicación permite la identificación de la autoridad presentando la solicitud, aunque la Resolución 024 /2002 no requiere la identificación de la autoridad presentando la solicitud como elemento obligatorio.⁴⁵

Asimismo, permite la comunicación entre autoridades competentes, y los pedidos de información adicional del Estado parte requerido cuando sea necesario para dar cumplimiento a la solicitud de conformidad con su derecho interno o para facilitar dicho cumplimiento.

Las disposiciones de los incisos 15 y 16 han sido implementadas, por parte en la legislación nacional, por parte se pueden implementar en base de aplicación directa de la Convención.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 17

17. Se dará cumplimiento a toda solicitud con arreglo al derecho interno del Estado Parte requerido y, en la medida en que ello no lo contravenga y sea factible, de conformidad con los procedimientos especificados en la solicitud.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Por principio general del procedimiento penal colombiano la cooperación internacional es una de las formas de luchar contra la delincuencia. En tal sentido una petición hecha con arreglo a las convenciones y tratados y a la ley colombiana será siempre atendida.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo I En Materia Probatoria

Artículo 484. Principio general.

⁴⁴ Desarrollo posterior a la visita: Con la Resolución 01630 del 6 de agosto de 2015, se expidió el Manual de Cooperación Judicial en materia penal en la Fiscalía General de la Nación.

⁴⁵ Desarrollo posterior a la visita: En materia Penal, y de acuerdo con la Resolución 01630 del 6 de agosto de 2015, las solicitudes se tramitan a través de la Dirección de Gestión Internacional de la Fiscalía General de la Nación.

Las autoridades investigativas y judiciales dispondrán lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional que les sean solicitados de conformidad con la Constitución Política, los instrumentos internacionales y leyes que regulen la materia, en especial en desarrollo de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

Artículo 489. Límite de la asistencia.

Se podrá prestar asistencia judicial penal, incluso si la conducta por la cual se solicita no se encuentra tipificada por el derecho interno, salvo que resulte contraria a los valores y principios consagrados en la Constitución Política de Colombia.

PAR.-La extinción del derecho de dominio o cualquier otra medida que implique la pérdida o suspensión del poder dispositivo sobre bienes, declarada por orden de autoridad extranjera competente, podrá ejecutarse en Colombia.

La decisión que ordena la extinción del derecho de dominio, comiso o cualquier medida definitiva, será puesta en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación. Esta determinará si procede la medida solicitada, caso en el cual la enviará al juez competente para que decida mediante sentencia.

El Fiscal General de la Nación podrá crear un fondo de asistencia judicial internacional al que se lleven estos recursos, sin perjuicio de lo que corresponda al fondo para la inversión social y lucha contra el crimen organizado.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Las autoridades colombianas confirmaron que cualquier diligencia que no está en contra de la ley interna se puede responder en positivo. Por el caso que el Estado parte requirente tenga requisitos especiales no habrá inconveniente de dar cumplimiento a dicha solicitud de conformidad con los procedimientos especificados en la solicitud.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 18

18. Siempre que sea posible y compatible con los principios fundamentales del derecho interno, cuando una persona se encuentre en el territorio de un Estado Parte y tenga que prestar declaración como testigo o perito ante autoridades judiciales de otro Estado Parte, el primer Estado Parte, a solicitud del otro, podrá permitir que la audiencia se celebre por videoconferencia si no es posible o conveniente que la persona en cuestión comparezca personalmente en el territorio del Estado Parte requirente. Los Estados Parte podrán convenir en que la audiencia esté a cargo de una autoridad judicial del Estado Parte requirente y en que asista a ella una autoridad judicial del Estado Parte requerido.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El artículo 486 de Código de Procedimiento Penal, prevé la posibilidad de que se pueda contar, por medios técnicos, con la participación de testigos y peritos relevantes para el caso, y agotados estos se puede solicitar su asistencia.

Así mismo, el Fiscal General de la Nación puede autorizar la presencia de funcionarios judiciales extranjeros para la práctica de diligencias en el territorio nacional, con la dirección y coordinación de un fiscal delegado.

Artículo 486. Traslado de testigos y peritos.

Una vez agotados los medios técnicos posibles tales como el dispositivo de audiovideo u otro similar, la autoridad competente solicitará la asistencia de los testigos o peritos que sean relevantes y necesarios para la investigación y el juzgamiento, pero la parte interesada correrá con los gastos.

Los testigos y peritos declararán en el juicio oral, con sujeción a las disposiciones de este código.

PAR.-Los fiscales o jueces, conforme a las reglas del presente código y con observancia de los conductos legalmente establecidos, podrán solicitar el traslado a territorio extranjero para la práctica de actuaciones de su competencia. Para tal efecto se procederá una vez agotados los medios técnicos posibles previstos en el inciso anterior. En todos los casos deberá solicitarse el traslado, previa autorización de las autoridades extranjeras legitimadas para otorgarla.

Igualmente los jueces y fiscales, en la investigación y juzgamiento y dentro del ámbito de su competencia, podrán requerir directamente a los funcionarios diplomáticos y consulares de Colombia en el exterior para la obtención de elementos materiales probatorios o realizar diligencias que no resulten incompatibles con los principios expresados en este código.

El Fiscal General de la Nación podrá autorizar la presencia de funcionarios judiciales extranjeros para la práctica de diligencias en el territorio nacional, con la dirección y coordinación de un fiscal delegado y la asistencia de un representante del Ministerio Público.

Se utiliza con bastante frecuencia la realización de testimonios o entrevistas mediante videoconferencias, acordando previamente la fecha, hora y día con la autoridad central del otro país para llevarla a cabo.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El CPP colombiano en su artículo 486 prevé la posibilidad de medios técnicos para asegurar la participación de testigos y peritos que sean relevantes y necesarios para el caso penal. Así mismo, el Fiscal General de la Nación puede autorizar la presencia de funcionarios extranjeros para la práctica de diligencias en el territorio nacional, bajo la supervisión y coordinación de un fiscal a cargo de la investigación pero, solamente una vez agotados los demás medios técnicos posibles. En la práctica, las autoridades colombianas señalan que se utiliza con bastante frecuencia la toma de testimonios o entrevistas mediante videoconferencias de testigos, acordando previamente la fecha, hora y día con la autoridad central del otro país para llevarla a cabo.

La disposición queda plenamente implementada.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 19

19. El Estado Parte requirente no transmitirá ni utilizará, sin previo consentimiento del Estado Parte requerido, la información o las pruebas proporcionadas por el Estado Parte requerido para investigaciones, procesos o actuaciones judiciales distintos de los indicados en la solicitud. Nada de lo dispuesto en el presente párrafo impedirá que el Estado Parte requirente revele, en sus actuaciones, información o pruebas que sean exculpatorias de una persona acusada. En este último caso, el Estado Parte requirente notificará al Estado Parte requerido antes de revelar la información o las pruebas y, si así se le solicita, consultará al Estado Parte requerido. Si, en un caso excepcional, no es

posible notificar con antelación, el Estado Parte requirente informará sin demora al Estado Parte requerido de dicha revelación.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El principio de especialidad, consagrado en el párrafo 19 del artículo 46, no queda específicamente regulado en el CPP. Sin embargo, las autoridades colombianas señalaron que en ese sentido se puede aplicar directamente al párrafo 19 de la Convención de las Naciones Unidas, o el artículo 25 de la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992):

LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL (SUSCRITA EN NASSAU EN 1992) APROBADA MEDIANTE LA LEY 636 DE 2001

Artículo 25. LIMITACION AL USO DE INFORMACION O PRUEBAS

El Estado requirente no podrá divulgar o utilizar ninguna información o prueba obtenida en aplicación de la presente Convención para propósitos diferentes a aquellos especificados en la solicitud de asistencia, sin previo consentimiento de la Autoridad Central del Estado requerido.

En casos excepcionales, si el Estado requirente necesitare divulgar y utilizar, total o parcialmente, la información o prueba para propósitos diferentes a los especificados, solicitará la autorización correspondiente del Estado requerido, el que, a su juicio, podrá acceder o negar, total o parcialmente, lo solicitado.

La información o prueba que deba ser divulgada y utilizada, en la medida necesaria para el apropiado cumplimiento del procedimiento o diligencias especificadas en la solicitud, no estarán sujetas al requerimiento de autorización a que se refiere este artículo.

Cuando resulte necesario, el Estado requerido podrá solicitar que la información o las pruebas suministradas se conserven en confidencialidad de conformidad con las condiciones que especifique la Autoridad Central. Si la Parte requirente no puede cumplir con tal solicitud, las autoridades centrales se consultarán para determinar las condiciones de confidencialidad que mutuamente resulten convenientes.

Como resultado, Colombia no podrá divulgar o utilizar ninguna información o prueba obtenida, para propósitos diferentes a aquellos especificados en la solicitud de asistencia, sin previo consentimiento de la autoridad central del Estado requerido, el cual podrá acceder o negar, total o parcialmente, lo solicitado.

Con respecto a la prueba exculpatoria, y en el marco al respeto al debido proceso, el órgano de investigación se encuentra obligado para entregar prueba exculpatoria si la encuentra. Por los motivos anotados en precedencia no existe conflicto en el cumplimiento de lo dispuesto por el párrafo.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro I Disposiciones generales

Título V Deberes y poderes de los intervinientes en el proceso penal

Capítulo III Deberes de la Fiscalía General de la Nación

Artículo 142. Deberes específicos de la Fiscalía General de la Nación.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, constituyen deberes esenciales de la Fiscalía General de la Nación los siguientes:

1. Proceder con objetividad respetando las directrices del Fiscal General de la Nación.
2. Suministrar, por conducto del juez de conocimiento, todos los elementos probatorios y evidencia física e informaciones de que tenga noticia, incluidos los que le sean favorables al acusado.
3. Asistir de manera ininterrumpida a las audiencias que sean convocadas e intervenir en desarrollo del ejercicio de la acción penal.

4. Informar a la autoridad competente de cualquier irregularidad que observe en el transcurso de la actuación de los funcionarios que ejercen atribuciones de policía judicial.

Artículo 484. Principio general.

Las autoridades investigativas y judiciales dispondrán lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional que les sean solicitados de conformidad con la Constitución Política, los instrumentos internacionales y leyes que regulen la materia, en especial en desarrollo de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia implementa el principio de la especialidad en base de la aplicación directa de la Convención o de otros Convenios de los que Colombia es Estado parte.

El artículo 142 del Código de Procedimiento Penal Colombiano dispone la obligación de la Fiscalía General de la Nación de presentar todos los elementos probatorios, incluidos los que le sean favorables al acusado, y aplica también en casos involucrando información recibida a través de asistencia judicial recíproca.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 20

20. El Estado Parte requirente podrá exigir que el Estado Parte requerido mantenga reserva acerca de la existencia y el contenido de la solicitud, salvo en la medida necesaria para darle cumplimiento. Si el Estado Parte requerido no puede mantener esa reserva, lo hará saber de inmediato al Estado Parte requirente.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia puede mantener la reserva en el marco de sus reglas sobre el tema del descubrimiento probatorio, que tiene que ser analizado a partir de los siguientes aspectos: la activación del derecho de defensa y su relación con el descubrimiento probatorio. El proceso penal colombiano tiene tres etapas: la indagación, la investigación y el juzgamiento (véase introducción). Las autoridades colombianas indicaron que las reglas sobre la prueba en un procedimiento en Colombia también aplican a las pruebas requeridas por otros Estados en el marco de la asistencia judicial recíproca.

Durante la etapa de indagación, la actuación de la Fiscalía es eminentemente reservada, sin perjuicio de que el indiciado, al percatarse de que está siendo investigado, prepare su defensa, para lo que puede buscar la asesoría de un abogado. Por regla general la Fiscalía General de la Nación no está obligada a descubrir ningún medio de acreditación. “La Fiscalía, en una primera fase de indagaciones, determina la ocurrencia de los hechos y delimita los aspectos generales del presunto delito. Dado que los acontecimientos fácticos no siempre son fácilmente verificables y que las circunstancias que los determinan pueden hacer confusa la identificación de su ilicitud, el fin de la indagación a cargo de la Fiscalía, y de las autoridades de policía judicial, es definir los contornos jurídicos del suceso que va a ser objeto de investigación y juicio. La fase de indagación es reservada y se caracteriza por una alta incertidumbre probatoria, despejada apenas por los datos que arroja la notitia criminis.” (C-1194 de 2005 de la Corte Constitucional). Aunque es claro que la labor de defensa puede ser iniciada antes de la formulación de imputación, ello no implica que la Fiscalía deba descubrir los elementos materiales probatorios antes de la acusación.

El escenario principal del descubrimiento de la prueba es la etapa de acusación, por parte de la Fiscalía General de la Nación. Dada la iniciativa probatoria que tiene la defensa, la Corte Constitucional en su decisión C-1194 de 2005 resalta la importancia de que la Fiscalía descubra oportunamente los medios de acreditación recopilados: "...en el nuevo sistema, la Fiscalía no está obligada a recaudar material probatorio que pudiera ser favorable a la defensa, sino que su tarea se limita a encontrar las pruebas de cargo que desvirtuarían la presunción de inocencia del acusado (aunque, de encontrar pruebas exculpatorias, está en la obligación de entregarlas a la defensa), se hace indispensable que la defensa tenga acceso al conocimiento del acervo que se hará valer en su contra.

Por ello, en aras de mantener en equilibrio de la contienda y de garantizar la vigencia del plano de igualdades en el debate, en otras palabras, con el fin de hacer realidad el principio de la igualdad de armas, la defensa debe estar en posibilidad de conocer los elementos de juicio que se encuentra a disposición de la Fiscalía, pues de ellos depende el diseño de su estrategia defensiva. La decisión de garantizar el principio de igualdad de armas en el proceso penal mediante el instituto de descubrimiento de la prueba responde al reconocimiento de que el aparato estatal cuenta con recursos económicos, técnicos, científicos y operativos mucho mayores de los que podría disponer un particular acusado de incurrir en un ilícito. La desproporción que en materia investigativa inclina la balanza en contra de la defensa obliga al legislador a garantizar el equilibrio procesal mediante la autorización que se da al procesado para que acceda al material de convicción recaudado por los organismos oficiales.

Del mismo modo, la admisión del inculpado al material probatorio recaudado por los organismos oficiales y, con él, en últimas, a la estructura investigativa del Estado, garantiza la preeminencia del principio de la gratuidad de la administración de la justicia, pues evita que el particular asuma directamente los costos que exige demostrar su inocencia ante la justicia.

Piénsese por ejemplo en las facilidades económicas y logísticas con que cuenta la Fiscalía para practicar, de manera simultánea, pruebas distintas en lugares diversos del país y del exterior, frente a las escasas probabilidades con que cuenta un particular para movilizarse con el mismo fin. Si la defensa no tuviera acceso a las herramientas instructivas y a los resultados probatorios de la Fiscalía, el Estado estaría en la obligación de conferirle una infraestructura de investigación equipotente a la de los organismos oficiales lo cual resulta sencillamente impracticable." (C-1194 de 2005 de la Corte Constitucional).

El descubrimiento de la prueba también tiene conexión del principio general de igualdad constitucional (art. 13), y el debido proceso (art. 229). Se pueden también deducir del artículo 250 de la Constitución Política, y del artículo 142 del CPP:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Artículo 250

En el evento de presentarse escrito de acusación, el Fiscal General o sus delegados deberán suministrar, por conducto del juez de conocimiento, todos los elementos probatorios e informaciones de que tenga noticia incluidos los que le sean favorables al procesado.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

ARTÍCULO 142. DEBERES ESPECÍFICOS DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, constituyen deberes esenciales de la Fiscalía General de la Nación los siguientes: ...

2. Suministrar, por conducto del juez de conocimiento, todos los elementos probatorios y evidencia física e informaciones de que tenga noticia, incluidos los que le sean favorables al acusado.

Las autoridades colombianas señalaron que no tienen ejemplos recientes en donde no se pueda mantener la reserva ya que siempre se acuerda con el Estado que requiere la solicitud la forma en la que se desea la cooperación si hay tratados bilaterales suscritos y si no, no se tiene ningún inconveniente mientras no afecte la Constitución.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Las autoridades colombianas han evidenciado que bajo su ordenamiento jurídico se puede mantener la confidencialidad de la información obtenida por asistencia judicial recíproca en la fase indagatoria, mientras desde la fase de investigación rige el principio del descubrimiento de la prueba.

El ordenamiento jurídico colombiano no contiene reglas sobre el caso al revés que Colombia es Estado parte requerido. Las autoridades colombianas señalaron que en la práctica se respeta la confidencialidad acerca de la existencia y el contenido de la solicitud. Se recomienda a Colombia que aplique directamente la disposición en ese sentido.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 21

21. La asistencia judicial recíproca podrá ser denegada:

a) Cuando la solicitud no se haga de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo;

b) Cuando el Estado Parte requerido considere que el cumplimiento de lo solicitado podría menoscabar su soberanía, su seguridad, su orden público u otros intereses fundamentales;

c) Cuando el derecho interno del Estado Parte requerido prohíba a sus autoridades actuar en la forma solicitada con respecto a un delito análogo, si éste hubiera sido objeto de investigaciones, procesos o actuaciones judiciales en el ejercicio de su propia competencia;

d) Cuando acceder a la solicitud sea contrario al ordenamiento jurídico del Estado Parte requerido en lo relativo a la asistencia judicial recíproca.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia contempla la denegación de una asistencia cuando resulte contraria a los valores y principios consagrados en la Constitución Política de Colombia, así mismo dispone como principio general que las autoridades deben disponer lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional que les sean solicitados de conformidad con la Constitución, los instrumentos internacionales y las leyes que regulan la materia

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo I En Materia Probatoria

Artículo 484. Principio general.

Las autoridades investigativas y judiciales dispondrán lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional que les sean solicitados de conformidad con la Constitución Política, los instrumentos internacionales y leyes que regulen la materia, en especial en desarrollo de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

Artículo 489. Límite de la asistencia.

Se podrá prestar asistencia judicial penal, incluso si la conducta por la cual se solicita no se encuentra tipificada por el derecho interno, salvo que resulte contraria a los valores y principios consagrados en la Constitución Política de Colombia.

PAR.-La extinción del derecho de dominio o cualquier otra medida que implique la pérdida o suspensión del poder dispositivo sobre bienes, declarada por orden de autoridad extranjera competente, podrá ejecutarse en Colombia.

La decisión que ordena la extinción del derecho de dominio, comiso o cualquier medida definitiva, será puesta en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación. Esta determinará si procede la medida solicitada, caso en el cual la enviará al juez competente para que decida mediante sentencia.

El Fiscal General de la Nación podrá crear un fondo de asistencia judicial internacional al que se lleven estos recursos, sin perjuicio de lo que corresponda al fondo para la inversión social y lucha contra el crimen organizado.

Colombia puede actuar con base en la Convención de las Naciones Unidas, por lo tanto se puede denegar la asistencia solamente por las razones reguladas en el párrafo 21, y de falta de conformidad con la Constitución Política. Sin embargo, en los tratados regionales y bilaterales existen razones más amplias de negativa de la asistencia solicitada.

Por ejemplo, en la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) se regula lo siguiente:

Artículo 9. DENEGACION DE ASISTENCIA

El Estado requerido podrá denegar la asistencia cuando a su juicio:

- a. la solicitud de asistencia fuere usada con el objeto de juzgar a una persona por un cargo por el cual dicha persona ya fue previamente condenada o absuelta en un juicio en el Estado requiriente o requerido;
- b. la investigación ha sido iniciada con el objeto de procesar, castigar o discriminar en cualquier forma contra persona o grupo de personas por razones de sexo, raza, condición social, nacionalidad, religión o ideología;
- c. la solicitud se refiere a un delito político o conexo con un delito político, o delito común perseguido por una razón política;
- d. se trata de una solicitud originada a petición de un tribunal de excepción o de un tribunal ad hoc;
- e. se afecta el orden público, la soberanía, la seguridad o los intereses públicos fundamentales, y
- f. la solicitud refiere a un delito tributario. No obstante, se prestará la asistencia si el delito se comete por una declaración intencionalmente falsa efectuada en forma oral o por escrito, o por una omisión intencional de declaración, con el objeto de ocultar ingresos provenientes de cualquier otro delito comprendido en la presente Convención.

También las autoridades colombianas señalaron que en los tratados bilaterales que Colombia ha celebrado con otros Estados se encuentran razones más amplias de negativa.

Las autoridades colombianas indicaron no se cuenta con registros de casos de corrupción en que se ha denegado la asistencia.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha implementado la presente disposición. Se recomienda a Colombia que aplique directamente la Convención sobre otros instrumentos en caso que estos contengan motivos de negación más amplios.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 22

22. Los Estados Parte no podrán denegar una solicitud de asistencia judicial recíproca únicamente porque se considere que el delito también entraña cuestiones tributarias.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia no tiene en su ordenamiento procesal penal la posibilidad de denegar una solicitud de asistencia judicial recíproca porque se considere que el delito también entraña cuestiones tributarias. Las únicas razones por las cuales se puede denegar una solicitud de asistencia quedan reguladas en el artículo 489 del CPP:

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo I En Materia Probatoria

Artículo 489. Límite de la asistencia.

Se podrá prestar asistencia judicial penal, incluso si la conducta por la cual se solicita no se encuentra tipificada por el derecho interno, salvo que resulte contraria a los valores y principios consagrados en la Constitución Política de Colombia.

PAR.-La extinción del derecho de dominio o cualquier otra medida que implique la pérdida o suspensión del poder dispositivo sobre bienes, declarada por orden de autoridad extranjera competente, podrá ejecutarse en Colombia.

La decisión que ordena la extinción del derecho de dominio, comiso o cualquier medida definitiva, será puesta en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación. Esta determinará si procede la medida solicitada, caso en el cual la enviará al juez competente para que decida mediante sentencia.

El Fiscal General de la Nación podrá crear un fondo de asistencia judicial internacional al que se lleven estos recursos, sin perjuicio de lo que corresponda al fondo para la inversión social y lucha contra el crimen organizado.

Las autoridades colombianas confirmaron que en el caso en el que otro país solicite asistencia judicial por el delito de evasión de impuestos, a pesar de que en Colombia este hecho no se encuentra tipificado, se realizan las diligencias pertinentes para auxiliar la asistencia.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha implementado la presente disposición, aunque no se presentaron ejemplos prácticos.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 23

23. Toda denegación de asistencia judicial recíproca deberá fundamentarse debidamente.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Si ante una situación jurídica determinada no es posible prestar asistencia se explica y se argumentan las razones por las cuales no se puede diligenciar. Tal circunstancia se encuentra prevista en la Guía de Cooperación Judicial Internacional, publicada por la Dirección de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano del Ministerio de Relaciones Exteriores que en su página 26 indica que en el caso de negativa de la asistencia judicial esta debe ser fundada y explicada al requirente.

No se cuenta con ejemplos recientes, ya que no se han denegado solicitudes de asistencias.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha implementado la presente disposición.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 24

24. El Estado Parte requerido cumplirá la solicitud de asistencia judicial recíproca lo antes posible y tendrá plenamente en cuenta, en la medida de sus posibilidades, los plazos que sugiera el Estado Parte requirente y que estén debidamente fundamentados, de preferencia en la solicitud. El Estado Parte requirente podrá pedir información razonable sobre el estado y la evolución de las gestiones realizadas por el Estado Parte requerido para satisfacer dicha petición. El Estado Parte requerido responderá a las solicitudes razonables que formule el Estado Parte requirente respecto del estado y la evolución del trámite de la solicitud. El Estado Parte requirente informará con prontitud al Estado Parte requerido cuando ya no necesite la asistencia solicitada.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código de Procedimiento Penal incluye exigencias a las autoridades que las tramitan para evitar dilaciones injustificadas.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo I En Materia Probatoria

Artículo 488. Facultades para evitar dilaciones injustificadas.

Las autoridades encargadas de la investigación y el juzgamiento, tendrán amplias facultades para evitar dilaciones durante el trámite de las solicitudes de asistencia judicial, tomando las decisiones que sean necesarias

Las autoridades colombianas confirmaron que el tiempo de implementación de las diligencias requeridas en una solicitud es, en promedio, entre 6 meses y 1 año, dependiendo de la complejidad de la solicitud. En algunos casos menos complejos es menor a 6 meses.

Como ejemplo se confirmó que una copia de una sentencia se puede transmitir en dos a tres días, mientras la organización de una videoconferencia puede tardar 10 días hasta algunas semanas. Se dio también un ejemplo de una asistencia procedente de Panamá que solicitó notificarle a un ciudadano colombiano de un proceso por inasistencia alimentaria que transcurrió en dicho país, y en la solicitud se indicó que se le debió notificar en un término máximo de 60 días, se hizo todo lo posible para que el mencionado ciudadano sea notificado en dicho término para cumplir a cabalidad con el requerimiento de Panamá.

Las redes de cooperación interinstitucional tal como la Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional (IberRed) se mencionaron como una medida de agilizar la cooperación. Las autoridades colombianas manifestaron que el Estado colombiano busca cumplir con el estándar de ejecución dentro del menor tiempo posible.

Igualmente en su calidad de miembro de la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL), Colombia participa en la Red Global de Recuperación de Activos INTERPOL/Iniciativa STAR de UNODC-BANCO MUNDIAL.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha implementado la disposición presente.

c) Éxitos y buenas prácticas

Colombia coopera a través de redes internacionales como la Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional (IberRed) para agilizar el proceso de asistencia judicial recíproca (art. 46 párr. 24).

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 25

25. La asistencia judicial recíproca podrá ser diferida por el Estado Parte requerido si perturba investigaciones, procesos o actuaciones judiciales en curso.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Si bien existe esa posibilidad, en Colombia se busca no diferir la asistencia para que el Estado requirente pueda obtener la información que necesita de la manera más oportuna. Sin embargo, la posibilidad de postergar se menciona en varios instrumentos:

CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL (SUSCRITA EN NASSAU EN 1992) APROBADA MEDIANTE LA LEY 636 DE 2001

Capítulo II. Solicitud, trámite y ejecución de la asistencia

Artículo 11.

El Estado requerido podrá, con explicación de causa, postergar la ejecución de cualquier solicitud que le haya sido formulada en caso de que sea necesario continuar una investigación o procedimiento en el Estado requerido

GUÍA DE COOPERACIÓN JUDICIAL INTERNACIONAL, DE LA DIRECCIÓN DE ASUNTOS MIGRATORIOS, CONSULARES Y SERVICIO AL CIUDADANO DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

Pueden identificarse como causales de denegación más frecuentes, las siguientes:

d.) Cuando el cumplimiento de la solicitud pudiera obstaculizar alguna investigación o proceso en el país requerido.

Todavía no se cuenta con ejemplos, ya que lo que se busca es evitar las dilaciones durante el trámite de asistencias judiciales, tomando las decisiones que sean necesarias de manera oportuna.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha implementado la disposición.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 26

26. Antes de denegar una solicitud presentada con arreglo al párrafo 21 del presente artículo o de diferir su cumplimiento con arreglo al párrafo 25 del presente artículo, el Estado Parte requerido consultará al Estado Parte requirente para considerar si es posible prestar la asistencia solicitada supeditándola a las condiciones que estime necesarias. Si el Estado Parte requirente acepta la asistencia con arreglo a esas condiciones, ese Estado Parte deberá cumplir las condiciones impuestas.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Las autoridades colombianas confirmaron que en materia de cooperación internacional el objetivo común es poder auxiliar al Estado requirente en todo lo que se pueda. Si por cuestiones contrarias a la Constitución no es viable, se le informa las posibilidades de cooperar con el fin de no ir en contra del ordenamiento jurídico colombiano.

Dicha regla no se encuentra especificado en el CPP ni en los tratados en los que Colombia es parte, sino se deduce de las reglas generales de asistencia judicial recíproca (art. 484, 489 CPP).

No se cuenta con ejemplos de aplicación porque no se han denegado solicitudes.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha implementado la presente disposición.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 27

27. Sin perjuicio de la aplicación del párrafo 12 del presente artículo, el testigo, perito u otra persona que, a instancias del Estado Parte requirente, consienta en prestar testimonio en un juicio o en colaborar en una investigación, proceso o actuación judicial en el territorio del Estado Parte requirente no podrá ser enjuiciado, detenido, condenado ni sometido a ninguna otra restricción de su libertad personal en ese territorio por actos, omisiones o declaraciones de culpabilidad anteriores a la fecha en que abandonó el territorio del Estado Parte requerido. Ese salvoconducto cesará cuando el testigo, perito u otra persona haya tenido, durante quince días consecutivos o durante el período acordado por los Estados Parte después de la fecha en que se le haya informado oficialmente de que las autoridades judiciales ya no requerían su presencia, la oportunidad de salir del país y no obstante permanezca voluntariamente en ese territorio o regrese libremente a él después de haberlo abandonado.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia aplica este artículo en virtud de la aplicación directa de la Convención o de tratados internacionales en que se encuentran disposiciones parecidas.

LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL (SUSCRITA EN NASSAU EN 1992) Artículo 22. Salvoconducto.

La comparecencia o traslado de la persona que consienta declarar o dar testimonio según lo dispuesto en la presente Convención estará condicionado, si la persona o el Estado remitente lo solicitan con anterioridad a dicha comparecencia o traslado, a que el Estado requerido conceda un salvoconducto bajo el cual, mientras se encuentre en ese Estado, no podrá:

- a) Ser detenida o enjuiciada por delitos anteriores a su salida del territorio del Estado remitente;
- b) Ser requerida para declarar o dar testimonio en procedimientos no especificados en la solicitud, y
- c) Ser detenida o enjuiciada con base en la declaración que preste, salvo en caso de desacato o falso testimonio.

El salvoconducto previsto en el párrafo anterior cesará cuando la persona prolongue voluntariamente su estadía en el territorio del Estado receptor por más de diez días a partir del momento en que su presencia ya no fuere necesaria en ese Estado, conforme a lo comunicado al Estado remitente.

Como puede verse, la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) tiene una disposición parecida, solamente que el plazo de prolongación voluntaria tras la cual cesa el salvoconducto es de 10 días, no de 15 días.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Aunque el plazo para dejar el país y por ende el plazo cuando cesa el salvoconducto es más breve en la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) como en la Convención de las Naciones Unidas, los dos instrumentos contienen reglas parecidas sobre el salvoconducto y pueden ser aplicado directamente. En aplicación de la disposición de la Convención de las Naciones Unidas se debería aplicar el plazo de 15 días.

Colombia ha implementado la presente disposición, aunque no se proporcionaron ejemplos prácticos.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 28

28. Los gastos ordinarios que ocasione el cumplimiento de una solicitud serán sufragados por el Estado Parte requerido, a menos que los Estados Parte interesados hayan acordado otra cosa. Cuando se requieran a este fin gastos cuantiosos o de carácter extraordinario, los Estados Parte se consultarán para determinar las condiciones en que se dará cumplimiento a la solicitud, así como la manera en que se sufragarán los gastos.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

De acuerdo a la legislación colombiana, la parte interesada en el auxilio de la asistencia judicial correrá con los gastos, a no ser que los Estados Partes acuerden previamente otra cosa. Esta regla está contenida en el CPP por el tema del traslado de testigos y peritos.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V. Cooperación Internacional

Capítulo I En Materia Probatoria

Artículo 486. Traslado de testigos y peritos.

Una vez agotados los medios técnicos posibles tales como el dispositivo de audio-video u otro similar, la autoridad competente solicitará la asistencia de los testigos o peritos que sean relevantes y necesarios para la investigación y el juzgamiento, pero la parte interesada correrá con los gastos.

La Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) contiene la siguiente regla:

CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL SUSCRITA EL 23 DE MAYO DE 1992 APROBADA MEDIANTE LA LEY 636 DE 2001

Artículo 29.

El Estado requerido se hará cargo de todos los gastos ordinarios de ejecución de una solicitud dentro de su territorio, con excepción de los siguientes, que serán sufragados por el Estado requirente:

- a. honorarios de peritos, y
- b. gastos de viaje y conexos provenientes del transporte de personas del territorio de un Estado al del otro.

Si aparece que la tramitación de la solicitud pudiere ocasionar costos extraordinarios, los Estados Partes se consultarán para determinar los términos y condiciones bajo los cuales la asistencia podría ser prestada.

Si la parte requirente solicita un testimonio de un perito de Colombia y debe viajar para dar ese testimonio, necesariamente debe correr con los gastos de traslado de esa persona.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

De conformidad con la ley colombiana, la parte interesada en el auxilio de la asistencia judicial correrá con los gastos, a no ser que los Estados Partes acordaron otra cosa. Eso no está completamente en línea con la Convención porque en ese caso un Estado requirente debería correr también los gastos ordinarios. Por otra parte, la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) contiene una regulación que está en línea con la Convención.

Se recomienda a Colombia a que aplique los instrumentos internacionales directamente, como arreglo entre los Estados Partes.

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 29

29. El Estado Parte requerido:

a) Facilitará al Estado Parte requirente una copia de los documentos oficiales y otros documentos o datos que obren en su poder y a los que, conforme a su derecho interno, tenga acceso el público en general;

b) Podrá, a su arbitrio y con sujeción a las condiciones que juzgue apropiadas, proporcionar al Estado Parte requirente una copia total o parcial de

los documentos oficiales o de otros documentos o datos que obren en su poder y que, conforme a su derecho interno, no estén al alcance del público en general.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Cuando quiera que un documento sea público no existe limitación para la entrega del mismo al Estado requirente. La entrega de documentos que no tengan carácter público es posible en las mismas condiciones en que se facilitarían a las autoridades judiciales colombianas. Eso se establece por la aplicación directa de la disposición presente o del artículo 24 de la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992).

LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL (SUSCRITA EN NASSAU EN 1992) APROBADA MEDIANTE LA LEY 636 DE 2001

Artículo 24.

En los casos en que la asistencia proceda según esta Convención, previa solicitud, y de acuerdo con su procedimiento interno, el Estado requerido facilitará al Estado requirente copia de los documentos, antecedentes o informaciones de carácter público que obran en los organismos y dependencias gubernamentales del Estado requerido.

El Estado requerido podrá facilitar copias de cualquier documento, antecedentes o informaciones que obren en un organismo o dependencia gubernamental de dicho Estado pero que no sean de carácter público, en igual medida y con sujeción a las mismas condiciones en que se facilitarían a sus propias autoridades judiciales, u otras encargadas de la aplicación de la ley. El Estado requerido podrá, a su juicio, denegar total o parcialmente una solicitud formulada al amparo de este párrafo.

Se entregan por ser documentos públicos por ejemplo: un certificado sobre la propiedad de un vehículo automotor que ha sido solicitado o un certificado de tradición de un inmueble en Colombia o copia de una sentencia condenatoria de una determinada persona. Como documentos que no sean públicos, por ejemplo es posible entregar información como huellas dactilares de un determinado ciudadano, o antecedentes penales de un individuo que este siendo solicitada por el Estado requirente.

Se mencionó que diligencias de este tipo se piden con más frecuencia por y hacia los Estados Unidos, España, Ecuador, Venezuela, Argentina, Panamá y el Perú.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia implementa la disposición de la Convención en cuestión, en base de la aplicación directa de la disposición presente o del artículo 24 de la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992).

Artículo 46. Asistencia judicial recíproca

Párrafo 30

30. Cuando sea necesario, los Estados Parte considerarán la posibilidad de celebrar acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales que contribuyan a lograr los fines del presente artículo y que lleven a la práctica o refuercen sus disposiciones.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia ha celebrado los siguientes tratados bilaterales y multilaterales para fortalecer la cooperación judicial en materia penal.⁴⁶

TITULO	LUGAR Y FECHA DE CELEBRACIÓN	FECHA DE ENTRADA EN VIGOR PARA COLOMBIA	# DE LEY APROBATORIA	ENTIDAD EJECUTORA
Acuerdo de asistencia judicial en materia penal entre la Republica de Colombia y la Republica de Argentina	BUENOS AIRES 03-04-1997	01-02-2001	492	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Ministerio de Defensa Nacional
				Ministerio de Relaciones Exteriores
				Fiscalía General de la Nación
Acuerdo de cooperación en materia de asistencia jurídica entre el Gobierno de la Republica de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos Mexicano.	MEXICO 07-12-1998	04-06-2001	569	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Acuerdo de cooperación judicial en materia penal entre el Gobierno de la Republica de Colombia y el Gobierno de la República del Paraguay	BOGOTA 31-07-1997	23-10-1999	452	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Acuerdo de cooperación judicial y asistencia mutua en materia penal entre la Republica de Colombia y la República Federativa del Brasil	CARTAGENA DE INDIAS 07-11-1997	29-06-2001	512	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Ministerio de Defensa Nacional
				Fiscalía General de la Nación
Acuerdo de cooperación y asistencia judicial en materia penal entre el Gobierno de la Republica de Colombia y el Gobierno de la República de Venezuela	CARACAS 20-02-1998	01-02-2001	667	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Acuerdo entre el Gobierno de la Republica de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte sobre mutua asistencia en materia penal	LONDRES 11-02-1997	05-12-1999	462	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Acuerdo sobre asistencia legal y cooperación judicial mutua entre Colombia y Panamá	PANAMA 19-11-1993	10-08-1999	450	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Convenio de asistencia judicial mutua en materia penal entre el Gobierno de la Republica de Colombia y el Gobierno de la República Francesa	PARIS 21-03-1997	01-04-2000	453	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Convenio de cooperación judicial en materia penal entre la Republica de	BOGOTA 29-05-1997	01-12-2000	451	Ministerio de Justicia y del Derecho

⁴⁶ Desarrollo posterior de la visita: Desde la fecha de la visita entraron en vigor dos tratados adicionales: 1. Tratado sobre asistencia legal mutua en asuntos penales entre la República de Colombia y la Confederación Suiza, suscrito el 28 de enero de 2011 y en vigor desde el 27 de abril de 2014. 2. Tratado entre la República de Colombia y la Federación de Rusia sobre Asistencia Legal Recíproca en Materia Penal, suscrito el 6 de abril de 2010 y en vigor desde el 3 de agosto de 2014.

Colombia y el Reino de España,				Fiscalía General de la Nación
Convenio de cooperación judicial en materia penal entre la Republica de Colombia y la República Oriental del Uruguay	BOGOTA 17-02-1998	01-02-2010	568	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Convenio de cooperación judicial y asistencia mutua en materia penal entre la Republica de Colombia y la República del Ecuador	BOGOTA 16-12-1996	26-07-2001	519	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Ministerio de Relaciones Exteriores
				Fiscalía General de la Nación
Convenio entre el Gobierno de la Republica de Colombia y el Gobierno de la República de Cuba sobre asistencia jurídica mutua en materia penal	LA HABANA 13-03-1998	03-11-2001	596	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Convenio entre la Republica de Colombia y la República del Perú sobre asistencia judicial en materia penal	LIMA 12-07-1994	09-12-1999	479	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Memorándum de Entendimiento sobre cooperación judicial mutua entre el Gobierno de la Republica de Colombia y el Gobierno de la República de Chile	CARTAGENA DE INDIAS 10-06-1994	10-06-1994		Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Protocolo complementario al acuerdo sobre asistencia legal y cooperación judicial mutua entre Colombia y Panamá.	MEDELLIN 23-02-1994	10-10-1999		Ministerio de Justicia y del Derecho
Tratado entre la Republica de Colombia y la República Popular de China sobre asistencia judicial en materia penal	BEIJING 14-05-1999	14-05-1999	761	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Tratado sobre cooperación mutua entre el Gobierno de la República de El Salvador y el Gobierno de la Republica de Colombia, suscrito ad referéndum	CARTAGENA DE INDIAS 10-06-1994	16-12-2008	840	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación
Convención sobre derechos y deberes de los Estados	MONTEVIDEO 26-12-1933	22-07-1936	38	Ministerio de Justicia y del Derecho
Convenio entre Colombia y Ecuador sobre tránsito de personas, vehículos, embarcaciones fluviales y marítimas y aeronaves.	ESMERALDAS 18-04-1990	11-11-1992	COMISION L	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Aeronáutica Civil de Colombia
Convención Interamericana sobre asistencia mutua en materia penal	NASSAU 23-05-1992	11-02-2003	636	Ministerio de Justicia y del Derecho
Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero	CIUDAD DE PANAMÁ 30-01-1975	01-11-1991	31	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Ministerio de Relaciones Exteriores
				Fiscalía General de la Nación
Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia Y el Gobierno de la República Dominicana Sobre Asistencia Mutua En Materia Penal	SANTO DOMINGO 27-06-1998	02-01-2004	879	Ministerio de Justicia y del Derecho
				Fiscalía General de la Nación

Los conceptos de Convención, Convenio, Tratado, Protocolo, Carta o Acuerdo se refieren a documentos vinculantes entre Estados, siempre y cuando la intención de los Estados Parte fuera crear una obligación entre ellos; de esa manera todos los instrumentos listados arriba deben ser considerados como tratados.

Además de los tratados, existen Acuerdos de procedimiento simplificado, que son instrumentos cuya adopción, autenticación y manifestación del consentimiento se producen con la suscripción del instrumento, sin necesidad de cumplir con los requisitos constitucionales para los tratados. La celebración de acuerdos derivados o complementarios tiene como propósito ejecutar o desarrollar de forma concreta la cláusulas sustantivas consignadas en el tratado del cual se derivan, sin exceder o desbordar del allí estipulado.

Además de los documentos vinculantes, se concluyen también Memorandos de Entendimiento o Memorandos de intención, que solamente consagran intenciones, exhortaciones y aspiraciones y no vinculan a las partes. Finalmente, existe otro tipo de acuerdo, el Acuerdo Interadministrativo, que solamente comprometen a las entidades que los suscriben con sus contrapartes extranjeras.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha celebrado 16 tratados bilaterales y dos tratados regionales en materia de asistencia judicial recíproca y con eso ha implementado la disposición.

c) Dificultades

Las autoridades colombianas mencionaron que un reto en la asistencia judicial recíproca es la falta de socialización y de intercambio de información entre las diferentes autoridades en nivel nacional, y la falta de conocimiento sobre asistencia judicial recíproca en algunas autoridades.

También se mencionó que existen dificultades en materia de asistencia judicial recíproca en temas de rastreo, incautación, decomiso o extinción de dominio de bienes y activos. En especial se presentan retos en temas de cooperación en materia civil (extinción de dominio), y para la restitución o disposición (o, en casos de narcotráfico y crimen organizado, compartir) de los activos decomisados.

d) Necesidades de asistencia técnica

Se mencionó la necesidad de capacitación de funcionarios en materia de asistencia judicial recíproca.

También se mencionó la necesidad de sensibilización sobre el uso de la Convención en esa materia, tomando en cuenta que el uso de la Convención de Palermo o la Convención Interamericana contra la Corrupción se considera como práctica común, mientras el uso de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción no es común todavía.

Artículo 47. Remisión de actuaciones penales

Los Estados Parte considerarán la posibilidad de remitirse a actuaciones penales para el enjuiciamiento por un delito tipificado con arreglo a la presente

Convención cuando se estime que esa remisión redundará en beneficio de la debida administración de justicia, en particular, en casos en que intervengan varias jurisdicciones, con miras a concentrar las actuaciones del proceso.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia no puede renunciar a la jurisdicción propia, pero en los eventos en que varios países tienen jurisdicción para investigar y sancionar un delito se podría remitir a otro Estado para que inicie la correspondiente investigación, dependiendo de las circunstancias específicas de cada infracción.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia no puede renunciar a la jurisdicción propia, solamente en el caso en que varios Estados tienen jurisdicción, Colombia puede remitir el caso a otro Estado, aunque no se presentaron detalles sobre ese procedimiento.

Artículo 48. Cooperación en materia de cumplimiento de la ley

Apartados (a) y (b) del Párrafo 1

1. Los Estados Parte colaborarán estrechamente, en consonancia con sus respectivos ordenamientos jurídicos y administrativos, con miras a aumentar la eficacia de las medidas de cumplimiento de la ley orientadas a combatir los delitos comprendidos en la presente Convención. En particular, los Estados Parte adoptarán medidas eficaces para:

a) Mejorar los canales de comunicación entre sus autoridades, organismos y servicios competentes y, de ser necesario, establecerlos, a fin de facilitar el intercambio seguro y rápido de información sobre todos los aspectos de los delitos comprendidos en la presente Convención, así como, si los Estados Parte interesados lo estiman oportuno, sobre sus vinculaciones con otras actividades delictivas;

b) Cooperar con otros Estados Parte en la realización de indagaciones con respecto a delitos comprendidos en la presente Convención acerca de:

i) La identidad, el paradero y las actividades de personas presuntamente implicadas en tales delitos o la ubicación de otras personas interesadas;

ii) El movimiento del producto del delito o de bienes derivados de la comisión de esos delitos;

iii) El movimiento de bienes, equipo u otros instrumentos utilizados o destinados a utilizarse en la comisión de esos delitos;

c) Proporcionar, cuando proceda, los elementos o las cantidades de sustancias que se requieran para fines de análisis o investigación;

d) Intercambiar, cuando proceda, información con otros Estados Parte sobre los medios y métodos concretos empleados para la comisión de los delitos comprendidos en la presente Convención, entre ellos el uso de identidad falsa, documentos falsificados, alterados o falsos u otros medios de encubrir actividades vinculadas a esos delitos;

e) Facilitar una coordinación eficaz entre sus organismos, autoridades y servicios competentes y promover el intercambio de personal y otros expertos, incluida la designación de oficiales de enlace con sujeción a acuerdos o arreglos bilaterales entre los Estados Parte interesados;

f) Intercambiar información y coordinar las medidas administrativas y de otra índole adoptadas para la pronta detección de los delitos comprendidos en la presente Convención.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

En Colombia los diferentes organismos responsables de la lucha anticorrupción, tienen canales de cooperación directa con sus homólogos extranjeros, por ejemplo la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Procuraduría General de la Nación, la Policía Nacional y la Superintendencia Financiera, cada una con sus contrapartes en otros países. Dichas relaciones de trabajo se desarrollan no solo en el marco de la UNCAC, sino también de otros instrumentos como la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada (adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000 -Artículo 18), la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1998- Viena (Artículo 7), la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992). Existen varios Memorandos de Entendimiento entre instituciones colombianas y sus homólogos.

Un ejemplo es el Memorando de Entendimiento para la Cooperación Jurídico-Técnica entre la Procuraduría General de la República de los Estados Unidos Mexicanos y la Fiscalía General de la Nación de la República de Colombia.

MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO PARA LA COOPERACIÓN JURÍDICO-TÉCNICA ENTRE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA-

Este Memorando de Entendimiento tiene como objetivo establecer las bases y mecanismos de cooperación jurídico-técnica entre las Partes, en aras de facilitar el intercambio de experiencias y conocimientos en diversas áreas del derecho y sus ciencias auxiliares, la actualización legal, científica y operativa en campos como el decomiso, la extinción de dominio, el combate a la delincuencia organizada, el terrorismo, el secuestro y el narcotráfico, entre otros.

Como medida complementaria, el Fiscal General de la Nación puede autorizar la presencia de funcionarios judiciales extranjeros para la práctica de diligencias en el territorio nacional, con la dirección y coordinación de un fiscal delegado y la asistencia de un representante del Ministerio Público.

Colombia, a través de la Fiscalía General, forma parte de la Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional (IberRed). La Fiscalía General también está promoviendo la implementación en los trámites regulares de la cooperación a través de la Red Hemisférica de Intercambio de Información para la Asistencia Mutua en Materia Penal y Extradición, desarrollada por la Organización de Estados Americanos - OEA, la cual cuenta con unas herramientas informáticas para gestionar un entorno de trabajo colaborativo y seguro, incluyendo un sistema de videoconferencia.

La Contraloría General de la República actúa como punto focal en la Iniciativa Mundial de Coordinadores en materia de recuperación de activos establecida por la INTERPOL y StAR,

La Unidad de Información y Análisis Financiero forma parte del Grupo EGMONT, y la Policía coopera a través de INTERPOL. Colombia desarrolla un trabajo de coordinación a nivel policial con policías de todo el mundo, especialmente con los EEUU (DEA, FBI, ICE), Alemania, Francia, España, Italia, Holanda e Israel.

La Aduana Nacional interactúa también en el marco de la Organización Mundial de Aduanas.

La Superintendencia Financiera también es parte del Consejo Centroamericano de Superintendentes de Bancos, de Seguros y de Otras Instituciones Financieras (CCSBSO).

Colombia no cuenta con oficiales de enlace u otros tipos de programa de intercambio de personal.

No se cuenta con ejemplos de casos ni estadísticas sobre la cooperación directa en materia de aplicación de la ley.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

El párrafo 1 del artículo 48 se ha implementado en forma adecuada, aunque no se cuenta con ejemplos prácticos.

Se recomienda que Colombia considere promover el intercambio de personal y otros expertos, incluida la designación de oficiales de enlace.

Artículo 48. Cooperación en materia de cumplimiento de la ley

Párrafo 2

2. Los Estados Parte, con miras a dar efecto a la presente Convención, considerarán la posibilidad de celebrar acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales en materia de cooperación directa entre sus respectivos organismos encargados de hacer cumplir la ley y, cuando tales acuerdos o arreglos ya existan, de enmendarlos. A falta de tales acuerdos o arreglos entre los Estados Parte interesados, los Estados Parte podrán considerar que la presente Convención constituye la base para la cooperación recíproca en materia de cumplimiento de la ley respecto de los delitos comprendidos en la presente Convención. Cuando proceda, los Estados Parte aprovecharán plenamente los acuerdos y arreglos, incluidas las organizaciones internacionales o regionales, a fin de aumentar la cooperación entre sus respectivos organismos encargados de hacer cumplir la ley.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código de Procedimiento Penal establece que el Fiscal General de la Nación podrá celebrar con sus homólogos de otras naciones actos dirigidos a fortalecer la cooperación judicial, así como intercambiar tecnología, experiencia, capacitación o cualquier otra actividad que tenga propósitos similares.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V Cooperación Internacional

Artículo 487. Delitos transnacionales.

Cuando se trate de delitos que revistan una dimensión internacional, la Fiscalía General de la Nación podrá hacer parte de una comisión internacional e interinstitucional destinada a colaborar en la indagación o investigación.

El Fiscal General de la Nación podrá celebrar con sus homólogos de otras naciones actos dirigidos a fortalecer la cooperación judicial, así como intercambiar tecnología, experiencia, capacitación o cualquier otra actividad que tenga propósitos similares.

Las autoridades colombianas indicaron que se han celebrado varios acuerdos de este tipo.

Colombia considera la Convención como la base para la cooperación recíproca en materia de cumplimiento de la ley respecto de los delitos comprendidos en ella. Las autoridades colombianas señalaron que se encuentra en curso una solicitud al respecto con los Estados Unidos.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Las autoridades encargadas de aplicar la ley colombianas pueden concluir acuerdos con sus contrapartes extranjeros y han concluido algunos acuerdos de este tipo.

Colombia puede también usar la Convención como la base para la cooperación recíproca en materia de cumplimiento de la ley respecto de los delitos comprendidos en ella.

Artículo 48. Cooperación en materia de cumplimiento de la ley

Párrafo 3

3. Los Estados Parte se esforzarán por colaborar en la medida de sus posibilidades para hacer frente a los delitos comprendidos en la presente Convención que se cometan mediante el recurso a la tecnología moderna.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

La legislación colombiana ha tipificado con especialidad las vulneraciones del ordenamiento mediante el recurso a la tecnología moderna (Título VII bis del Código Penal, De la protección de la información y de los datos), mediante la expedición de la ley 1273 de 2009. Dicho título contiene tipos penales tales como el acceso abusivo a un sistema informático (artículo 269 A), el hurto por medios informáticos y semejantes (artículo 269 I), o la transferencia no consentida de activos (artículo 269 J).

De igual forma, en el marco del concepto de territorialidad de la ley penal, las infracciones así cometidas, bien sea cuando inicien en el país o cuando su resultado sea en él, son objeto de sanción.

LEY 599 DE 2000. CÓDIGO PENAL

Libro I Parte General

TÍTULO II

De la aplicación de la ley penal

CAPÍTULO ÚNICO

Aplicación de la ley penal en el espacio

Artículo 14.-Territorialidad.

La ley penal colombiana se aplicará a toda persona que la infrinja en el territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en el derecho internacional.

La conducta punible se considera realizada:

1. En el lugar donde se desarrolló total o parcialmente la acción.
2. En el lugar donde debió realizarse la acción omitida.
3. En el lugar donde se produjo o debió producirse el resultado.

TITULO VII BIS

De la protección de la información y de los datos

CAPÍTULO PRIMERO

De los atentados contra la confidencialidad, la integridad y la disponibilidad de los datos y de los sistemas informáticos.

Artículo 269A. Adicionado. L. 1273/2009, art. 1°. Acceso abusivo a un sistema informático.

El que, sin autorización o por fuera de lo acordado, acceda en todo o en parte a un sistema informático protegido o no con una medida de seguridad, o se mantenga dentro del mismo en contra de la voluntad de quien tenga el legítimo derecho a excluirlo, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

CAPÍTULO SEGUNDO

De los atentados informáticos y otras infracciones

Artículo 269I. Adicionado. L. 1273/2009, art. 1°. Hurto por medios informáticos y semejantes.

El que, superando medidas de seguridad informáticas, realice la conducta señalada en el artículo 239 manipulando un sistema informático, una red de sistema electrónico, telemático u otro medio semejante, o suplantando a un usuario ante los sistemas de autenticación y de autorización establecidos, incurrirá en las penas señaladas en el artículo 240 de este código.

Artículo 269J. Adicionado. L. 1273/2009, art. 1°. Transferencia no consentida de activos. El que, con ánimo de lucro y valiéndose de alguna manipulación informática o artificio semejante, consiga la transferencia no consentida de cualquier activo en perjuicio de un tercero, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena más grave, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento veinte (120) meses y en multa de 200 a 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La misma sanción se le impondrá a quien fabrique, introduzca, posea o facilite programa de computador destinado a la comisión del delito descrito en el inciso anterior, o de una estafa. Si la conducta descrita en los dos incisos anteriores tuviere una cuantía superior a 200 salarios mínimos legales mensuales, la sanción allí señalada se incrementará en la mitad.

Las conductas así penalizadas forman marco para la cooperación internacional en materia penal.

Colombia también forma parte de redes como la IberRed o la Iniciativa de Puntos Focales para la Recuperación de Activos StAR/Interpol que usan plataformas electrónicas para la cooperación internacional.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha penalizado diferentes formas de criminalidad informática (artículos 269 A a J del Código Penal) que sirven como marco para la cooperación internacional en materia penal.

Colombia también forma parte de redes que usan plataformas electrónicas para la cooperación internacional.

Artículo 49. Investigaciones conjuntas

Los Estados Parte considerarán la posibilidad de celebrar acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales en virtud de los cuales, en relación con cuestiones que son objeto de investigaciones, procesos o actuaciones judiciales en uno o más Estados, las autoridades competentes puedan establecer órganos mixtos de investigación. A falta de tales acuerdos o arreglos, las investigaciones conjuntas podrán llevarse a cabo mediante acuerdos concertados caso por caso. Los Estados Parte participantes velarán por que la soberanía del Estado Parte en cuyo territorio haya de efectuarse la investigación sea plenamente respetada.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

El Código de Procedimiento Penal en su artículo 487, primer párrafo, señala que cuando se trate de delitos que revistan una dimensión internacional, la Fiscalía General de la Nación podrá hacer parte de comisiones internacionales e interinstitucionales destinadas a colaborar en la indagación o investigación.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Libro V Cooperación Internacional

Artículo 487. Delitos transnacionales.

Cuando se trate de delitos que revistan una dimensión internacional, la Fiscalía General de la Nación podrá hacer parte de una comisión internacional e interinstitucional destinada a colaborar en la indagación o investigación.

Las autoridades colombianas confirmaron que se pueden celebrar acuerdos o arreglos bilaterales y multilaterales al respecto y que también se pueden establecer equipos conjuntos de investigación caso por caso. La Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (suscrita en Nassau en 1992) y la Convención de las Naciones Unidas se pueden usar como base jurídica. Colombia también indicó que se está trabajando con Chile en un acuerdo de investigaciones conjuntas en temas de lavado de activos.

En casos de corrupción Colombia todavía no ha participado en investigaciones conjuntas.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha adaptado una disposición en el Código de Procedimiento Penal (art. 487 – crimen transnacional) que permite a la Fiscalía General formar parte de comités internacionales establecidos con el propósito de asistir en la investigación y persecución del delito. Colombia también puede establecer tales equipos en base de la Convención o caso por caso.

Autoridades colombianas todavía no han formado parte en equipos conjuntos de investigación en temas de corrupción.

Artículo 50. Técnicas especiales de investigación

Párrafo 1

1. A fin de combatir eficazmente la corrupción, cada Estado Parte, en la medida en que lo permitan los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno y conforme a las condiciones prescritas por su derecho interno,

adoptará las medidas que sean necesarias, dentro de sus posibilidades, para prever el adecuado recurso, por sus autoridades competentes en su territorio, a la entrega vigilada y, cuando lo considere apropiado, a otras técnicas especiales de investigación como la vigilancia electrónica o de otra índole y las operaciones encubiertas, así como para permitir la admisibilidad de las pruebas derivadas de esas técnicas en sus tribunales.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Las modernas técnicas de investigación fueron incorporadas a la investigación penal en Colombia desde la expedición de la ley 906 de 2004 (CPP). Las técnicas mencionadas en el párrafo se encuentran todas habilitadas. Adicionalmente, y específicamente en el campo de los delitos de corrupción, la ley 1474 estableció posibilidades concretas para ellos.

LEY 906 DE 2004. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Libro II. Técnicas de indagación

Título I. La indagación y la investigación

Capítulo II. Actuaciones que no requieren autorización judicial

Artículo 235. Interceptación de comunicaciones telefónicas y similares.

El fiscal podrá ordenar, con el único objeto de buscar elementos materiales probatorios y evidencia física, que se intercepten mediante grabación magnetofónica o similares las comunicaciones telefónicas, radiotelefónicas y similares que utilicen el espectro electromagnético, cuya información tengan interés para los fines de la actuación. En este sentido, las entidades encargadas de la operación técnica de la respectiva interceptación tienen la obligación de realizarla inmediatamente después de la notificación de la orden.

En todo caso, deberá fundamentarse por escrito. Las personas que participen en estas diligencias se obligan a guardar la debida reserva.

Por ningún motivo se podrán interceptar las comunicaciones del defensor.

La orden tendrá una vigencia máxima de tres (3) meses, pero podrá prorrogarse hasta por otro tanto si, a juicio del fiscal, subsisten los motivos fundados que la originaron.

Artículo 236. Recuperación de información dejada al navegar por internet u otros medios tecnológicos que produzcan efectos equivalentes.

Cuando el fiscal tenga motivos razonablemente fundados, de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para inferir que el indiciado o el imputado ha estado transmitiendo información útil para la investigación que se adelanta, durante su navegación por internet u otros medios tecnológicos que produzcan efectos equivalentes, ordenará la aprehensión del computador, computadores y servidores que pueda haber utilizado, disquetes y demás medios de almacenamiento físico, para que expertos en informática forense descubran, recojan, analicen y custodien la información que recuperen.

En estos casos serán aplicables analógicamente, según la naturaleza de este acto, los criterios establecidos para los registros y allanamientos.

La aprehensión de que trata este artículo se limitará exclusivamente al tiempo necesario para la captura de la información en él contenida. Inmediatamente se devolverán los equipos incautados.

Artículo 239. Vigilancia y seguimiento de personas.

Sin perjuicio de los procedimientos preventivos que adelanta la fuerza pública, en cumplimiento de su deber constitucional, previa autorización del Director Nacional o Seccional de Fiscalía, el fiscal que tuviere motivos razonablemente fundados, de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para inferir que el indiciado o el imputado pudiese conducirlo a conseguir información útil para la investigación que se adelanta, podrá disponer que se someta a seguimiento pasivo, por tiempo determinado, por parte de la Policía Judicial. Si en el lapso de un (1) año no se obtuviere resultado alguno, se cancelará la orden de vigilancia, sin perjuicio de que vuelva a expedirse, si surgieren nuevos motivos. En la ejecución de la vigilancia, se empleará cualquier medio que la técnica aconseje. En consecuencia, se podrán tomar fotografías, filmar vídeos y, en general, realizar todas las actividades relacionadas que permitan recaudar información relevante a fin de identificar o

individualizar los autores o partícipes, las personas que lo frecuentan, los lugares adonde asiste y aspectos similares, cuidando de no afectar la expectativa razonable de la intimidad del indiciado o imputado o de terceros.

En todo caso se surtirá la autorización del juez de control de garantías para la determinación de su legalidad formal y material, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la expedición de la orden por parte de la Fiscalía General.

Artículo 240. Vigilancia de cosas.

El fiscal que dirija la investigación, que tuviere motivos razonablemente fundados, de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para inferir que un inmueble, nave, aeronave o cualquier otro vehículo o mueble se usa para almacenar droga que produzca dependencia, elemento que sirva para el procesamiento de dicha droga, o para ocultar explosivos, armas, municiones, sustancias para producir explosivos y, en general, los instrumentos de comisión de un delito o los bienes y efectos provenientes de su ejecución, ordenará a la policía judicial vigilar esos lugares y esas cosas, con el fin de conseguir información útil para la investigación que se adelanta. Si en el lapso máximo de un (1) año no se obtuviere resultado alguno, se cancelará la orden de vigilancia, sin perjuicio de que vuelva a expedirse, si surgieren nuevos motivos.

En la ejecución de la vigilancia se empleará cualquier medio idóneo, siempre y cuando no se afecte la expectativa razonable de intimidad del indiciado, del imputado o de terceros.

En este último caso se aplicará lo dispuesto en el artículo 239.

En todo caso se surtirá la autorización del juez de control de garantías para la determinación de su legalidad formal y material, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la expedición de la orden por parte de la Fiscalía General.

Artículo 241. Análisis e infiltración de organización criminal.

Cuando el fiscal tuviere motivos razonablemente fundados, de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para inferir que el indiciado o el imputado, en la indagación o investigación que se adelanta, pertenece o está relacionado con alguna organización criminal, ordenará a la policía judicial la realización del análisis de aquella con el fin de conocer su estructura organizativa, la agresividad de sus integrantes y los puntos débiles de la misma. Después, ordenará la planificación, preparación y manejo de una operación, para que agente o agentes encubiertos la infiltren con el fin de obtener información útil a la investigación que se adelanta, de conformidad con lo establecido en el artículo siguiente.

El ejercicio y desarrollo de las actuaciones previstas en el presente artículo se ajustará a los presupuestos y limitaciones establecidos en los Tratados Internacionales ratificados por Colombia.

Artículo 242. Actuación de agentes encubiertos.

Cuando el fiscal tuviere motivos razonablemente fundados, de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para inferir que el indiciado o el imputado en la investigación que se adelanta, continúa desarrollando una actividad criminal, previa autorización del Director Nacional o Seccional de Fiscalías, podrá ordenar la utilización de agentes encubiertos, siempre que resulte indispensable para el éxito de las tareas investigativas. En desarrollo de esta facultad especial podrá disponerse que uno o varios funcionarios de la policía judicial o, incluso particulares, puedan actuar en esta condición y realizar actos extrapenales con trascendencia jurídica. En consecuencia, dichos agentes estarán facultados para intervenir en el tráfico comercial, asumir obligaciones, ingresar y participar en reuniones en el lugar de trabajo o domicilio del indiciado o imputado y, si fuere necesario, adelantar transacciones con él.

Igualmente, si el agente encubierto encuentra que en los lugares donde ha actuado existe información útil para los fines de la investigación, lo hará saber al fiscal para que este disponga el desarrollo de una operación especial, por parte de la policía judicial, con miras a que se recoja la información y los elementos materiales probatorios y evidencia física hallados.

Así mismo, podrá disponerse que actúe como agente encubierto el particular que, sin modificar su identidad, sea de la confianza del indiciado o imputado o la adquiera para los efectos de la búsqueda y obtención de información relevante y de elementos materiales probatorios y evidencia física.

Durante la realización de los procedimientos encubiertos podrán utilizarse los medios técnicos de ayuda previstos en el artículo 239.

En cumplimiento de lo dispuesto en este artículo, se deberá adelantar la revisión de legalidad formal y material del procedimiento ante el juez de control de garantías dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la terminación de la operación encubierta, para lo cual se aplicarán, en lo que sea pertinente, las reglas previstas para los registros y allanamientos.

En todo caso, el uso de agentes encubiertos no podrá extenderse por un período superior a un (1) año, prorrogable por un (1) año más mediante debida justificación. Si vencido el plazo señalado no se hubiere obtenido ningún resultado, esta se cancelará, sin perjuicio de la realización del control de legalidad correspondiente.

Artículo 242 A

Los mecanismos contemplados en los artículos 241 y 242 podrán utilizarse cuando se verifique la posible existencia de hechos constitutivos de delitos contra la Administración Pública en una entidad pública.

Cuando en investigaciones de corrupción, el agente encubierto, en desarrollo de la operación, cometa delitos contra la Administración Pública en coparticipación con la persona investigada, quedará exonerado de responsabilidad, salvo que exista un verdadero acuerdo criminal ajeno a la operación encubierta, mientras que el indiciado o imputado responderá por el delito correspondiente.

Artículo 243. Entrega vigilada.

El fiscal que tuviere motivos razonablemente fundados, de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para creer que el indiciado o el imputado dirige, o de cualquier forma interviene en el transporte de armas, explosivos, municiones, moneda falsificada, drogas que producen dependencia o también cuando sea informado por agente encubierto o de confianza de la existencia de una actividad criminal continua, previa autorización del Director Nacional o Seccional de Fiscalías, podrá ordenar la realización de entregas vigiladas de objetos cuya posesión, transporte, enajenación, compra, alquiler o simple tenencia se encuentre prohibida. A estos efectos se entiende como entrega vigilada el dejar que la mercancía se transporte en el territorio nacional o salga de él, bajo la vigilancia de una red de agentes de policía judicial especialmente entrenados y adiestrados.

En estos eventos, está prohibido al agente encubierto sembrar la idea de la comisión del delito en el indiciado o imputado. Así, sólo está facultado para entregar por sí, o por interpuesta persona, o facilitar la entrega del objeto de la transacción ilegal, a instancia o por iniciativa del indiciado o imputado.

De la misma forma, el fiscal facultará a la policía judicial para la realización de vigilancia especial, cuando se trate de operaciones cuyo origen provenga del exterior y en desarrollo de lo dispuesto en el capítulo relativo a la cooperación judicial internacional.

Durante el procedimiento de entrega vigilada se utilizará, si fuere posible, los medios técnicos idóneos que permitan establecer la intervención del indiciado o del imputado.

En todo caso, una vez concluida la entrega vigilada, los resultados de la misma y, en especial, los elementos materiales probatorios y evidencia física, deberán ser objeto de revisión por parte del juez de control de garantías, lo cual cumplirá dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes con el fin de establecer su legalidad formal y material

Artículo 244. Búsqueda selectiva en bases de datos.

La policía judicial, en desarrollo de su actividad investigativa, podrá realizar las comparaciones de datos registradas en bases mecánicas, magnéticas u otras similares, siempre y cuando se trate del simple cotejo de informaciones de acceso público.

Cuando se requiera adelantar búsqueda selectiva en las bases de datos, que implique el acceso a información confidencial, referida al indiciado o imputado o, inclusive a la obtención de datos derivados del análisis cruzado de las mismas, deberá mediar autorización previa del fiscal que dirija la investigación y (se aplicarán, en lo pertinente, las disposiciones relativas a los registros y allanamientos

En estos casos, la revisión de la legalidad se realizará ante el juez de control de garantías, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la culminación de la búsqueda selectiva de la información.

En el marco de los desarrollos legislativos colombianos, todas las técnicas mencionadas en la Convención están reguladas en el país, y todas están a la disposición del fiscal sin autorización judicial.

Las autoridades colombianas mencionaron un caso de entrega vigilada, pero en general no existe una práctica frecuente de las técnicas especiales de investigación en casos de corrupción.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia ha regulado la entrega vigilada, la vigilancia electrónica y las operaciones cubiertas, incluyendo la infiltración de una organización criminal y la actuación de agentes encubiertos. También existe regulación sobre la búsqueda selectiva en bases de datos. Ninguno de los métodos mencionados requiere autorización judicial previa.

Mientras que algunos de los métodos de investigación pueden ser utilizados hasta por tres meses (por ejemplo, la intervención de comunicaciones), otros pueden ser utilizados hasta por un año (vigilancia y monitoreo de gente, cosas).

c) Éxitos y buenas prácticas

Colombia ha adoptado las técnicas especiales de investigación mencionadas en la Convención y técnicas adicionales, y la Fiscalía General ha aprobado una resolución sobre su aplicación en la cooperación internacional.

Artículo 50. Técnicas especiales de investigación

Párrafo 2 y 3

2. A los efectos de investigar los delitos comprendidos en la presente Convención, se alienta a los Estados Parte a que celebren, cuando proceda, acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales apropiados para utilizar esas técnicas especiales de investigación en el contexto de la cooperación en el plano internacional. Esos acuerdos o arreglos se concertarán y ejecutarán respetando plenamente el principio de la igualdad soberana de los Estados y al ponerlos en práctica se cumplirán estrictamente las condiciones en ellos contenidas.

3. De no existir los acuerdos o arreglos mencionados en el párrafo 2 del presente artículo, toda decisión de recurrir a esas técnicas especiales de investigación en el plano internacional se adoptará sobre la base de cada caso particular y podrá, cuando sea necesario, tener en cuenta los arreglos financieros y los entendimientos relativos al ejercicio de jurisdicción por los Estados Parte interesados.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Colombia no ha concluido acuerdos específicos sobre la aplicación de las técnicas especiales de investigación, sin embargo, es posible usar los instrumentos multilaterales como base jurídica de dicha cooperación. Colombia es Estado Parte de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, y de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, las cuales pueden usarse como base jurídica de la mencionada cooperación, tanto como la Convención contra la Corrupción.

En general, Colombia decide sobre el uso de las técnicas especiales de investigación en el plano internacional sobre la base de cada caso particular. En ese sentido, el uso de estas técnicas especiales de investigación en nivel de la cooperación internacional se encuentra previsto en el manual de Asistencia Judicial Mutua de la Fiscalía General de la Nación (Resolución 024 de 2002):

RESOLUCIÓN 024 DE 2002 DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

5.1 TECNICA DE ENTREGA VIGILADA

Según el literal (g) del artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias sicotrópicas del 20 de diciembre de 1998, "Por 'Entrega vigilada' se entiende la técnica consistente en dejar que remesas ilícitas o sospechosas de estupefacientes, sustancias sicotrópicas, sustancias que figuran, en el cuadro I o en el cuadro II anexos a la presente convención o sustancias por las que se hayan sustituido las anteriormente mencionadas, salgan del territorio, de uno o más países, con el fin de identificar a las personas involucradas en la comisión de delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3o. de la presente Convención". Según el literal (u) del artículo en cita, "Por 'Estado de tránsito', se entiende el Estado a través de cuyo territorio se hacen pasar estupefacientes, sustancias psicotrópicas y sustancias que figuran en el cuadro I y el cuadro II, de carácter ilícito, y que no es el punto de procedencia, ni el de destino definitivo de esas sustancias". A estas técnicas se refiere el artículo 500 <http://www.cntv.org.co/cntv_bop/basedoc/ley/2000/ley_0600_2000_pr016.html> del C. de P. Penal que atribuye al Fiscal General de la Nación, la "coordinación de entregas vigiladas" que son las mismas controladas. Según el numeral 2 del artículo 11 de la Convención en cita, las decisiones de recurrir a la entrega vigilada se adoptarán caso por caso y podrán, cuando sea necesario, tener en cuenta los arreglos financieros y los relativos al ejercicio de su competencia por las Partes interesadas. Y el numeral 3 establece que las remesas ilícitas cuya entrega vigilada se haya acordado podrán, con el consentimiento de las Partes interesadas, ser interceptadas y autorizadas a proseguir intactas o, habiéndose retirado o sustituido total o parcialmente los estupefacientes o sustancias psicotrópicas que contengan".

5.2 LA FUNCION DEL FISCAL GENERAL DE LA NACION SEGUN EL ARTÍCULO 500 DEL C. DE P. PENAL, CONSISTE EN LO SIGUIENTE:

1. Acordar con autoridad extranjera, similar a la suya, emplear la técnica de entrega vigilada o controlada en un caso determinado.
2. Coordinar el paso de remesa ilícita o sospechosa de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, sustancias que figuran en los cuadros I y II anexos a la Convención mentada en el párrafo anterior, o sustancias por las que se hayan sustituido las antes mencionadas; de falsificación de moneda, lavado de activos, terrorismo, trata de personas, etc.; por el territorio colombiano hasta salir de él y pasar a otro. Es decir, dispone metódicamente todo lo necesario para la entrada tránsito y salida de la remesa al territorio, por el territorio y del territorio nacional, sirviendo Colombia como "Estado de tránsito".
3. La decisión de recurrir a la entrega vigilada, se adopta caso por caso. En la toma de la decisión se puede tener en cuenta un arreglo financiero para sufragar, por lo menos, los costos que demande la cooperación colombiana. También se puede tener en cuenta, en ese acuerdo, el ejercicio de la competencia penal de la Fiscalía General de la Nación como interceptar la remesa, retirar o sustituir el contenido, total o parcialmente, etc.

Todo esto da lugar a ciertas recomendaciones que deben observarse, como criterios generales, para acordar el empleo de la técnica de entrega vigilada.

Regla 1.

Para llegar al acuerdo, el Fiscal General de la Nación debe ser informado, por lo menos, sobre lo siguiente:

1. Que la autoridad que le propone el acuerdo es, por las funciones que ejerce en su país, homólogo suyo.
2. El contenido y la cuantía de la remesa.
3. La fecha en que la remesa entrará a Colombia, el sitio o puerto por el cual entrará, la identidad del medio de transporte y la identidad del transportista o transportistas si se conoce, los posibles contactos en Colombia, el tiempo que permanecerá la remesa en territorio colombiano, el posible sitio o puerto de salida y el país al que proseguirá la remesa.
4. Si la remesa será vigilada en territorio colombiano solo por personal de Colombia. O si también intervendrá personal extranjero y quienes.
5. Si la remesa es transportada por una persona o por varias, es necesario se le informe por el grado de agresividad de ellas, o de los miembros de la organización que la haya enviado.

Regla 2.

El Fiscal General de la Nación, con la asesoría del Director Nacional del Cuerpo Técnico de Investigación (CTI), elaborará la forma de prestar la cooperación acordada con el peticionario, y la comunicará reservadamente a éste.

Regla 3.

El Fiscal General de la Nación, con la asesoría del Director Nacional del Cuerpo Técnico de Investigación (CTI), seleccionará e instruirá al personal colombiano que vigilará o controlará la entrada, tránsito y salida del territorio nacional. Igualmente designará al funcionario que deba obrar como jefe de ese personal.

Regla 4.

Si se descubriese que la remesa permanecerá indefinidamente en Colombia o que las sustancias que la constituyen serán para distribución en el país, el jefe del personal de vigilancia o control lo informará al señor Fiscal General de la Nación, para que designe al funcionario que debe iniciar la investigación por el delito que constituya el hecho antes mencionado.

Regla 5.

Terminado el operativo, se suministrará informe detallado tanto al señor Fiscal General de la Nación como a la autoridad extranjera con la que se acordó el empleo de la técnica de entrega vigilada. Sin perjuicio de la existencia de convención o tratado internacional.

La resolución 024, aunque expedida en el contexto del combate al Tráfico Ilícito de Estupefacientes, es aplicable en general a la asistencia judicial nacional e internacional en investigaciones de todo tipo de delitos, también en ellos de corrupción.

Colombia dio un ejemplo de un envío vigilado de dinero de Estados Unidos a Colombia proveniente de recursos ilícitos, se permite que ingrese al territorio colombiano con la finalidad de establecer los números de cuenta y las personas beneficiarias de esos dineros para poder incautarlos y dismantelar la organización criminal.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

Colombia no ha concluido acuerdos específicos sobre la aplicación de las técnicas especiales de investigación, sin embargo, es posible usar los instrumentos multilaterales como base jurídica de dicha cooperación.

En general, Colombia decide sobre el uso de las técnicas especiales de investigación en el plano internacional sobre la base de cada caso particular. En ese sentido, el uso de estas técnicas especiales de investigación en nivel de la cooperación internacional se encuentra previsto en el manual de Asistencia Judicial Mutua de la Fiscalía General de la Nación (Resolución 024 de 2002).

Artículo 50. Técnicas especiales de investigación

Párrafo 4

4. Toda decisión de recurrir a la entrega vigilada en el plano internacional podrá, con el consentimiento de los Estados Parte interesados, incluir la aplicación de métodos tales como interceptar los bienes o los fondos, autorizarlos a proseguir intactos o retirarlos o sustituirlos total o parcialmente.

a) Resumen de la información pertinente al examen de la aplicación del artículo

Como mencionado antes, Colombia en el manual de asistencia judicial de la Fiscalía expedido por resolución 024 de 2002 establece esta posibilidad, haciendo aplicable la definición de la “entrega controlada” de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias sicotrópicas del 20 de diciembre de 1998:

RESOLUCIÓN 024 DE 2002 DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

5.1 TECNICA DE ENTREGA VIGILADA

Según el literal (g) del artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias sicotrópicas del 20 de diciembre de 1998, "Por 'Entrega vigilada' se entiende la técnica consistente en dejar que remesas ilícitas o sospechosas de estupefacientes, sustancias sicotrópicas, sustancias que figuran, en el cuadro I o en el cuadro II anexos a la presente convención o sustancias por las que se hayan sustituido las anteriormente mencionadas, salgan del territorio, de uno o más países, con el fin de identificar a las personas involucradas en la comisión de delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3o. de la presente Convención".

...

5.2 LA FUNCION DEL FISCAL GENERAL DE LA NACION SEGUN EL ARTÍCULO 500 DEL C. DE P. PENAL, CONSISTE EN LO SIGUIENTE:

1. Acordar con autoridad extranjera, similar a la suya, emplear la técnica de entrega vigilada o controlada en un caso determinado.
2. Coordinar el paso de remesa ilícita o sospechosa de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, sustancias que figuran en los cuadros I y II anexos a la Convención mentada en el párrafo anterior, o sustancias por las que se hayan sustituido las antes mencionadas; de falsificación de moneda, lavado de activos, terrorismo, trata de personas, etc.; por el territorio colombiano hasta salir de él y pasar a otro. Es decir, dispone metódicamente todo lo necesario para la entrada tránsito y salida de la remesa al territorio, por el territorio y del territorio nacional, sirviendo Colombia como "Estado de tránsito".
3. La decisión de recurrir a la entrega vigilada, se adopta caso por caso. En la toma de la decisión se puede tener en cuenta un arreglo financiero para sufragar, por lo menos, los costos que demande la cooperación colombiana. También se puede tener en cuenta, en ese acuerdo, el ejercicio de la competencia penal de la Fiscalía General de la Nación como interceptar la remesa, retirar o sustituir el contenido, total o parcialmente, etc.

b) Observaciones sobre la aplicación del artículo

La disposición en cuestión ha sido implementada.

c) Necesidades de asistencia técnica

Las autoridades colombianas mencionaron que se requiere asistencia técnica para fortalecer la práctica de las técnicas especiales de investigación en casos de corrupción.

ANEXO

LÍNEAS JURISPRUDENCIALES RESPECTO DE LOS TIPOS PENALES QUE FUERON OBJETO DE ESTUDIO, EN EL MARCO DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA UNCAC DURANTE EL PERIODO 2010-2013

Artículo 15 UNCAC. Soborno de funcionarios públicos nacionales

La República de Colombia ofreció el sumario de los siguientes casos a modo de ejemplos de implementación:

Sentencia Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Radicado No. 42429 Fecha: 20/11/2013 Magistrado Ponente: JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

El 6 de diciembre de 2006 la acusada, quien se desempeñaba como Oficial Mayor del Juzgado 4° Penal del Circuito Especializado de la ciudad, en las instalaciones del Juzgado 2° de idénticas categoría y especialidad, le ofreció \$ 10'000.000 al Oficial Mayor de este último despacho, para que proyectara una providencia favorable a los intereses de un señor en contra de quien cursaba un proceso penal, ofrecimiento que fue rechazado por el Oficial Mayor.

En vista de la negativa expresada por éste, otra empleada de la Sala de Justicia y Paz de este Tribunal, horas más tarde, abordó al mismo Oficial Mayor con el objeto de ofrecerle \$ 40'000.000 más. Sin embargo, el Oficial Mayor del Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado también repudió esta propuesta.

Mediante sentencia del 6 de marzo de 2009, el Juzgado 7° Penal del Circuito de Bogotá condenó a las dos acusadas señoras como coautoras responsables de la conducta punible de cohecho por dar u ofrecer.

Sentencia Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Radicado No. 35023 Fecha: 17/10/2012 Magistrado Ponente: JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

El día 18 de enero de 2006, sobre las 11:30 de la mañana, un guarda de tránsito se encontraba cumpliendo sus labores en el sector de la plaza de toros 'La Macarena' de esta ciudad, cuando, se dice, observó un vehículo RENAULT 12, de color gris, que se desplazaba de manera muy lenta, por lo cual se acercó y pudo darse cuenta que quienes en él se transportaban no utilizaban los cinturones de seguridad y, aquél que conducía el automotor usaba el teléfono celular.

Por tal motivo, el funcionario ordenó al conductor que se detuviera, siendo acatada su orden y, al solicitarle los documentos, se identificó como el acusado 1 quien, se afirma por el denunciante, introdujo en los papeles un billete de diez mil pesos, indicándole el guardia que solamente entregara los documentos. Se dice además que el acusado 1 le pidió al funcionario que colaborara y éste, sin hacer caso de dicha petición, efectuó el respectivo comparendo por dos infracciones, documento que fue firmado por el chofer del rodante que se mostraba, se dice, disgustado. En las observaciones del comparendo se anotó: 'ofreció diez mil pesos por no informarlo'.

Posteriormente, el 23 de enero de 2006, el acusado 1 se presenta a la inspección 12 de tránsito y formula queja sobre el comparendo, fijándose fecha para la respectiva audiencia el 25 de ese mes y año en la mesa 43. Se dice además, que para esa fecha, el acusado 1 compareció al sitio indicado y allí, bajo la gravedad del juramento, aceptó que no llevaba puesto el cinturón de seguridad pero negó que estuviera hablando por celular y, en relación con el ofrecimiento de dinero, afirmó que era falso.

Ese mismo día compareció a la Inspección 9 de Contravenciones, oficina a cargo del asunto, el mencionado guarda y, en su declaración, manifiesta que la noche anterior había recibido a su celular una llamada de otro guarda de tránsito, quien le dijo que tenía una cita para el 25 de enero de 2006 a las 15:30 y que cuando arribó a la mesa 43, observó allí el acusado 2, también guarda de tránsito, mismo que lo abordó y le ofreció cincuenta mil pesos (\$50.000) si cambiaba la versión y se retractaba del comparendo. El primer guarda solicitó que de su declaración se diera traslado a la Fiscalía General de la Nación.”

Mediante sentencia emitida por el Juez 3° Penal del Circuito de Conocimiento de Medellín, se absolvió al acusado 2, y condenó al acusado 1 a la pena principal de 48 meses de prisión y multa de \$27'197.280. De la decisión apelaron la Fiscalía, inconforme con la absolución dispuesta en favor del acusado 2, y el defensor del acusado 1, quien cuestionó la responsabilidad del acusado en el ilícito que se le imputa.

Así las cosas, el Tribunal Superior falló confirmando la condena dispuesta en contra del acusado 1 y revocó la absolución del acusado 2, servidor público a quien le impuso la pena de 52 meses de prisión y multa de \$27'197.280.

Artículo 15. Soborno de funcionarios públicos nacionales **Apartado (b)**

Colombia ha proporcionado los siguientes ejemplos de implementación:

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 38502 **Fecha: 28/03/2012 Magistrado Ponente: AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN**

El 20 de agosto de 2002, el Jefe de la oficina Delegada del Instituto Geográfico Agustín Codazzi de Duitama, formuló denuncia penal en contra del acusado, quien se desempeñaba como oficial de catastro, pues fue informado por una tercera persona que Camargo Manosalva le había cobrado la suma de \$300.000 por realizar una medición de sus predios así como la corrección de áreas.

Mediante sentencia del 4 de noviembre de 2009 el Juzgado 2 Penal del Circuito de Duitama condenó al acusado como autor del delito de cohecho impropio, le impuso una pena de 52 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 64 meses y multa en el equivalente a 50 s.m.l.m.v.. Le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y le concedió la prisión domiciliaria.

El fallo fue confirmado el 30 de septiembre de 2011 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo.

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 40839

Fecha: 28/08/2013 Magistrado Ponente: FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Un interno de la Penitenciaría Nacional La Picota de esta ciudad, mediante escrito del 27 de octubre de 2007, notificó a las directivas de ese establecimiento de reclusión, las solicitudes de dinero efectuadas a él y a su hermano por el acusado, servidor público del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. El denunciante relató, en concreto, que entre los meses de enero y marzo de la anualidad referida, el nombrado le pidió 3 millones de pesos para gestionar su ingreso a los programas de trabajo y acceder de este modo a la redención de pena por dicho concepto; suma que efectivamente entregó, pero cuya restitución le exigió después ante el incumplimiento de lo prometido. De esa cantidad el acusado le devolvió 1 millón 500 mil pesos en varias cuotas de diferentes montos.

El interno reportó además, que entre los meses de septiembre y octubre del mismo año el acusado, en comunicación telefónica con el hermano del denunciante, le requirió 10 millones de pesos para no afectar la hoja de vida del primero, de quien adujo fue sorprendido en la ingestión de bebidas alcohólicas en su celda y le causó lesiones a un guardián del INPEC. Lo anterior, según explicó el servidor público, para evitar consecuencias adversas frente a una eventual petición de libertad condicional. De esta cantidad fue entregada efectivamente la suma de 8 millones de pesos y el saldo restante... se entendió compensado con la adeudada por el ahora procesado. No obstante, como con anterioridad el hermano estableció que ese mal comportamiento atribuido a su hermano en reclusión no correspondía a la realidad, exigió la devolución del dinero y al no obtenerla, fue formulada la denuncia correspondiente.

El 15 de febrero de 2012 se condenó al procesado a las penas principales de 106 meses de prisión, multa de 77 salarios mínimos legales mensuales vigentes y 90 meses de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, al hallarlo autor del delito de concusión, a quien se le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria. Ese fallo fue apelado por el defensor del inculcado y, el 7 de diciembre de 2012, el Tribunal Superior de Bogotá lo confirmó en su integridad.

Artículo 17. Malversación o peculado, apropiación indebida u otras formas de desviación de bienes por un funcionario público

La República de Colombia ofreció el sumario de los siguientes casos a modo de ejemplos de implementación:

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 39450 Fecha: 16/10/2013 Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Por el año de 1998 el acusado se desempeñaba como director de la Caja de Compensación Familiar (Campesina COMCAJA para Casanare). Esta entidad en desarrollo de sus actividades de subsidio familiar, inició un programa de vivienda de interés social que buscaba beneficiar a los afiliados que salieran favorecidos y que cumplieran determinados requisitos para la obtención de una vivienda por lo cual se concederían créditos y subsidios. Para este programa se vinculó mediante contrato a término fijo a la acusada como promotora de servicios sociales con obligaciones de atender a los usuarios, efectuar trámites de requisitos y entrega de la vivienda. Estas actividades se llevaban a cabo con la directora departamental, sin embargo, pese a que a los beneficiarios se les informó sobre la consignación directa de todo el

dinero en la cuenta de la Corporación Las Villas, la acusada comenzó a recibir el valor de la cuota inicial de varios de los afiliados al programa y a entregarles constancias firmadas por ella en que se hacía constar el recibo del dinero, sin informar a la dirección sobre sus actos y sin consignar en la cuenta del banco los valores monetarios recibidos los cuales en total ascienden a la suma de \$59.250.000. Adelantada la investigación se halló que en el trámite irregular de estos pagos estaban involucrados el director y la empleada mencionada. La suma de dinero correspondiente a estas consignaciones no fue recuperada.

Con sustento en la denuncia que formulara el propio director de la citada entidad, la Fiscalía adelantó a partir del 7 de diciembre de 1998 una investigación previa, de modo que practicadas en ella algunas pruebas, se abrió sumario el 10 de julio de 2000, ordenándose, entre otras diligencias, escuchar en indagatoria a los dos acusados.

En efecto, los sindicatos fueron vinculados a través de ese medio y en resolución del 26 de diciembre de 2000 se les impuso medida de aseguramiento, de detención preventiva a la acusada como probable autora del delito de peculado por extensión y de conminación contra el acusado como presunto autor del mismo delito pero en modalidad culposa.

Posteriormente fue vinculada, también mediante indagatoria, la directora departamental en relación con quien la Fiscalía se abstuvo de imponerle medida de aseguramiento, según resolución del 17 de agosto de 2001, oportunidad en la cual además se revocó la que pesaba en contra de los otros dos sindicatos, por considerarse que los hechos, de conformidad con la nueva regulación penal contenida en la Ley 599, constituían el punible de abuso de confianza calificado, no susceptible de detención preventiva.

El 17 de octubre de 2003 se calificó el mérito del sumario con acusación en contra de los dos acusados como coautores del delito de peculado por apropiación, mismo por el cual se les dictó detención preventiva y con preclusión a favor de Reina Esperanza Rivera.

Tras la ejecutoria de dicha calificación, que se verificó el 7 de noviembre de 2003, prosiguió ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Yopal la consiguiente etapa de la causa, que concluyó en primera instancia con fallo del 19 de octubre de 2011, por medio del cual se condenó a cada uno de los acusados, como coautores de peculado por apropiación, a la pena principal de 72 meses de prisión, multa equivalente a 305,409 salarios mínimos mensuales legales vigentes a 1998 e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por lapso igual a la privativa de libertad.

**Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 40588
Fecha: 24/07/2013 Magistrado Ponente: JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ**

Entre octubre de 2003 y julio de 2004 la acusada se desempeñaba como fiscal local en Unguía Chocó; dentro de este período ordenó la instalación en su residencia de una extensión de la línea telefónica oficial asignada al despacho. Además, que en desarrollo de una diligencia de inspección judicial realizada el 11 de junio de 2004 por el juez promiscuo de dicho municipio, dentro de una investigación que se adelantaba en su contra, la Fiscal propició su interrupción como efecto de los gritos e improperios que dirigió contra el comisionado. Luego de la apertura formal del proceso se practicó la indagatoria de la acusada, realizada el 25 de octubre de 2004, la cual fue ampliada en diligencia de 26 de enero de 2007.

Mediante decisión del 3 de abril de 2006 se determinó que de acuerdo con el monto de las penas de los delitos en investigación, no procedía la definición de situación jurídica, y luego de un intenso debate probatorio con nutrida participación, tanto de la acusada como de su defensor, se calificó el mérito del sumario con resolución de acusación, por el delito de peculado por uso, en concurso con perturbación de actos oficiales y abuso de la función pública, mediante decisión de 30 de abril de 2010, proferida por el Fiscal Tercero Delegado ante el Tribunal Superior de Bogotá.

El recurso de apelación interpuesto contra la calificación del mérito del sumario fue resuelto por decisión calendada el 27 de enero de 2011, en la cual se varió la calificación jurídica del delito de perturbación de actos oficiales por violencia contra servidor público. El juicio correspondió al Tribunal Superior de Quibdó, autoridad que una vez concluida la audiencia pública -21 de junio de 2012-, profirió sentencia de mérito, adiada el 1º de noviembre de 2012.

**Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 32995
Fecha: 18/04/2013 Magistrado Ponente: JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ**

Entre los años de 1998 y 2000, en el Municipio de Palermo, en el Departamento del Huila, siendo Alcalde el acusado, dineros girados por la Empresa Colombiana de Petróleos (ECOPETROL) por concepto de regalías, para ser invertidos en obras sociales como educación, salud, servicios básicos esenciales, medio ambiente e infraestructura entre otros, fueron aplicados por el burgomaestre a fines distintos a los indicados en la ley.

La Fiscalía vinculó al proceso mediante indagatoria al acusado y el 11 de abril de 2002 lo acusó por el delito de peculado por apropiación oficial diferente, en concurso homogéneo, en decisión que fue confirmada por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal el 28 de febrero de 2003.

El Juzgado Quinto Penal del Circuito de Neiva, en sentencia de 7 de diciembre de 2006, condenó al procesado a la pena principal de 8 meses de prisión, tres millones ciento un mil pesos (\$3'101.000) de multa e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por siete (7) meses, como autor responsable del delito imputado en la acusación.

Apelado este fallo por la defensa, el Tribunal Superior de Neiva, mediante el suyo de 17 de abril de 2007, lo confirmó en todas sus partes. Inconforme con esta decisión, el procesado acudió en casación por vía excepcional, pero la Corte, en pronunciamiento de 26 de septiembre del mismo año, inadmitió la demanda, por faltar a las mínimas exigencias de claridad y concreción requeridas para su selección a trámite.

Artículo 18. Tráfico de influencias

Colombia ha proporcionado los siguientes ejemplos de implementación:

**Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 28141
Fecha: 25/09/2013 Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

El Gerente de una empresa suscribió el 11 de septiembre de 1998 con el representante legal de un Consorcio, el contrato 2865 para la distribución, comercialización y venta del portafolio de

licores destilados de la Empresa Licorera, por un término de nueve (9) años, es decir, hasta el 10 de septiembre de 2007. La cláusula segunda del contrato preveía la prórroga automática, si las partes no adoptaban otra determinación, con mínimo tres meses de antelación.

Con ocasión de unas interceptaciones telefónicas ordenadas por la Fiscalía General de la Nación, pudo conocerse que un narcotraficante, real dueño del Consorcio, sostuvo conversaciones con el ex Representante a la Cámara, para obtener la prórroga automática del contrato a través del gobernador, intención lograda a cambio de una contraprestación dineraria.

Mediante oficio 71516 del 2 de agosto de 2007 la Unidad Nacional de Fiscalías Antinarcóticos y de Interdicción Marítima, remitió a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia fotocopia de los informes de Policía judicial de la Dirección Antinarcóticos Nos. 515 y 518 de agosto 2 de 2007, en donde obraban conversaciones legalmente interceptadas y relacionadas con actos de corrupción que involucraban a miembros del Congreso Nacional. Mediante autos de 31 de octubre de 2007 y 9 de junio de 2008 la Corte dispuso la práctica de varios medios probatorios con la finalidad de identificar los nombres de los congresistas involucrados en las interceptaciones.

El 7 de julio de 2009 se abrió investigación preliminar contra el entonces Representante a la Cámara arriba mencionado, marco en el cual se determinó que algunas de esas conversaciones hacían alusión a la injerencia o participación del ex congresista en la prórroga del contrato de licores, motivo por el cual se abrió investigación formal en su contra el 3 de diciembre de 2010, por el delito de interés ilícito en la celebración de contratos.

Vinculado en indagatoria el mencionado y, aducidos testimonios de personas vinculadas con el Consorcio y la empresa, se dispuso el cierre de la investigación y posteriormente la calificación del sumario, acto a través del cual se acusó al ex Representante a la Cámara como presunto autor del delito de tráfico de influencias.

La imputación se sustentó en que los elementos probatorios recaudados en la investigación acreditaban la injerencia indebida realizada por el acusado, quien prevalido de su calidad de Representante a la Cámara, acudió ante el gobernador para que permitiera la prórroga del contrato de distribución de licores, todo en beneficio del narcotraficante quien tenía la propiedad real de la empresa. Contra la anterior decisión el defensor interpuso sin éxito el recurso de reposición.

Durante la etapa del juicio, por petición de la defensa se escuchó en declaración al Gerente del Consorcio, y en ampliación a un miembro de la Junta Directiva de dicha empresa.

Artículo 19. Abuso de funciones

La República de Colombia ofreció el sumario de los siguientes casos a modo de ejemplos de implementación:

**Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 41297
Fecha: 11/09/2013 Magistrado Ponente: JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**

Según queja formulada ante la Procuraduría Regional del Caquetá, el 26 de julio de 2006, un señor denuncia que el día anterior (25 de julio), siendo las 12:40 minutos del día, llegaron

unos hombres armados, con camuflado militar, gafas oscuras y casco negro, aproximadamente de 8 a 15, entraron a su residencia, lo requisaron poniéndolo contra la pared con una pistola 9 m.m. y lo agredieron verbalmente. Señaló que luego de que los militares se retiraron de su vivienda, su esposa se dio cuenta que faltaba la suma de \$2.900.000, que era producto de la venta de un lote, por lo que se dirigió a la Décimo Segunda Brigada a poner el denuncia ante la Unidad del Gaula”.

Agotado el ciclo instructivo, la Fiscalía Séptima Seccional de Florencia (Caquetá) calificó el mérito del sumario, el 29 de marzo de 2007, con resolución de acusación en contra de tres acusados como presuntos responsables del delito de abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto (artículo 416 del Código Penal), precluyendo a su favor la instrucción en lo atinente a la conducta punible de hurto calificado (artículo 240 ibídem).

Correspondió adelantar la etapa de la causa al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Florencia que, luego de celebrar las audiencias preparatoria y pública, emitió sentencia el 20 de marzo de 2012, imponiendo a los acusados las penas principales de multa por cinco (5) unidades para cada uno y la pérdida del empleo, al hallarlos autores penalmente responsables del injusto por el cual se les convocó a juicio.

Apelada esta determinación por los defensores de dos de los acusados, fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia -Sala Penal- el 5 de diciembre de 2012.

**Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 37883
Fecha: 28/03/2012 Magistrado Ponente: MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ**

El 17 de marzo de 2009 una señora acudió a la Juez Promiscuo Municipal de Carcasí (Santander) – la acusada – para informarle sobre algunos contratiempos que se habían presentado entre su hija menor y uno de los maestros de la institución donde cursaba estudios, lo cual condujo a dicha funcionaria judicial a citar al rector de ese centro de educación y un profesor a una reunión, donde se pretendía dialogar acerca de los supuestos malos tratos dados por este último a las estudiantes y los presuntos manejos irresponsables en la cooperativa escolar, lo cual llevó al referido docente a quejarse de lo sucedido ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Santander, iniciándose la correspondiente investigación disciplinaria, al interior de la cual se compulsaron copias con destino a la Fiscalía General de la Nación, lo cual originó el presente trámite.

Con fundamento en la compulsión de copias, la Fiscalía Sexta Delegada ante el Tribunal de Bucaramanga inició la investigación y el 30 de julio de 2010, ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Málaga, imputó cargos a la Juez por el delito de abuso de función pública, artículo 428 de la Ley 599 de 2000, modificado por la Ley 890 de 2004, cargo que no fue aceptado por la imputada.

El 6 de agosto siguiente el ente acusador radicó escrito de acusación contra la acusada, siendo adelantadas las audiencias de acusación, preparatoria y, finalmente, de juicio oral ante el Tribunal Superior de Bucaramanga, quien anunció sentido del fallo de carácter absolutorio y el 1° de noviembre de 2011 emitió la sentencia.

Artículo 23. Blanqueo del producto del delito

La República de Colombia ofreció el sumario de los siguientes casos a modo de ejemplos de implementación:

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 39220

Fecha: 04/12/2013 Magistrado Ponente: EYDER PATIÑO CABRERA

El día 10 de enero de 2004, en el vecino país de Panamá, predio rural de propiedad de la viuda un extinto narcotraficante, se realizó una diligencia de allanamiento en la que se obtuvo, por parte de las autoridades, abundante prueba documental, que originó distintos procesos penales. Entre el referido legajo, se halló un escrito contentivo de un contrato de venta sin fecha, suscrito entre el representante de un Grupo comercial y aparentemente la mencionada viuda, en donde el primero, vende, por un valor de diez mil millones de pesos, el 60% de las acciones de la sociedad; suma que provenía de las labores de narcotráfico ejercidas por el narcotraficante extinto. Se encontraron igualmente distintos contratos de venta correspondientes a varias empresas, con espacios en blanco, las cuales seguían figurando en Cámara de Comercio a nombre de los miembros de la familia Grajales.

La sociedad pasó a manos del narcotraficante extinto con la participación como su contadora, y cuatro acusados más. Una vez se produjo el deceso del narcotraficante-2002- su viuda, asume con la ayuda de la contadora su participación en las empresas del grupo, a quien se le rendían cuentas y mensualmente se le entregaba una suma de dinero entre ochenta y noventa millones de pesos por parte del Presidente.

Ante la expedición de copias de distintas actuaciones penales, bajo el radicado 736.816, la Fiscalía 16 Especializada, adscrita al Comando Especial Conjunto del Ejército, inició diligencias preliminares y luego investigación formal en contra de algunos miembros y empleados del Grupo Grajales, a quienes -20 de mayo y 5 de julio 2005- se les resolvió situación jurídica y se les impuso medida de aseguramiento por los delitos de concierto para delinquir y lavado de activos .

El 15 de mayo de 2006, la Fiscalía 14 Especializada, adscrita a la Unidad Nacional para la extinción del derecho de dominio y contra el lavado de activos profirió resolución de acusación en contra de seis acusados, en calidad de presuntos coautores y responsables del delito de concierto para delinquir, en concurso homogéneo y heterogéneo con lavado de activos, y, en contra de dos acusados, como coautores de lavado de activos, providencia que adquirió ejecutoria -10 de julio de 2006- por virtud de la renuncia a los recursos de apelación interpuestos por los señores defensores.

La actuación le correspondió al Juzgado 5 Penal del Circuito Especializado de Santiago de Cali, autoridad que el 31 de julio de 2009, dictó fallo de primer grado, así: Condenó a dos acusados como coautores responsables del delito de lavado de activos. Les impuso una pena principal de 84 meses de prisión y multa en el equivalente a 500 s.m.l.m.v., y las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por el mismo término de la principal.

CONDENÓ al Presidente de la sociedad, en su condición de coautor responsable del delito de lavado de activos, lo sancionó con 96 meses de prisión, multa en el equivalente a 550 s.m.l.m.v., así como la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y

funciones públicas por el mismo tiempo de la sanción principal. Así mismo, Condenó a la contadora, a una pena de 96 meses de prisión y multa de 500 s.m.l.m.v. como coautora del delito de lavado de activos y concierto para delinquir. De igual forma, les negó a los condenados la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Absolvió a siete acusados, del delito de concierto para delinquir.

La decisión fue recurrida y confirmada en su integridad el 17 de enero de 2012, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali. Contra el fallo de segundo grado, el apoderado de tres acusados interpuso el recurso extraordinario de casación, sin embargo, tan solo el nuevo defensor del acusado 1 presentó la demanda, por lo que el Tribunal mediante auto del 9 de mayo del mismo año lo declaró desierto respecto de los primeros y dispuso la remisión de las diligencias a esta Corporación.

Una vez la demanda fue declarada ajustada a derecho mediante auto del 14 de junio de 2012, la Procuraduría General de la Nación -12 de noviembre de 2013 - emitió el concepto respectivo.

Artículo 24. Encubrimiento

Colombia ha proporcionado los siguientes ejemplos de implementación:

Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 37113 Fecha: 02/11/2011 Magistrado Ponente: JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Según los registros, en Bogotá, el 7 de noviembre de 2006, fue hurtado el rodante tipo campero, modelo 1977, marca Ford Llanero, motor número M46056, distinguido con las placas IBF-431, el cual luego fue ofrecido en venta por un señor al imputado, advirtiéndole de su “mala procedencia”, quien sin embargo lo adquirió, y empleó el motor y otras partes del mismo para acomodarlas a un vehículo semejante, siendo incautado tal automotor por agentes de la Policía Nacional el 10 de mayo de 2007 en la calle 8 con carrera 18-A de esta ciudad.

Por esos hechos, tras la judicialización del señor que ofreció el vehículo, el 14 de octubre de 2009, ante un juez con funciones de control de garantías, la Fiscalía General de la Nación, a través de uno de sus delegados, formuló imputación contra el acusado en calidad de autor del delito de receptación descrito en el artículo 447, inciso segundo de la Ley 599 de 2000, diligencia en la que puntualizó el funcionario investigador que para la época del suceso no había entrado en vigor la reforma dispuesta en la Ley 1142 (del 28 de julio) de 2007, y que por ello la sanción para el respectivo comportamiento oscilaba entre sesenta y cuatro (64) y ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión, cargos que no fueron aceptados por el implicado .

Con posterioridad, el 19 de enero de 2010, el instructor presentó acusación formal contra el imputado por la referida conducta punible , y después de celebrar el 9 de junio de ese año el juicio oral y público, el 23 de septiembre siguiente el Juez Sexto Penal del Circuito de esta ciudad lo declaró autor penalmente responsable del delito endilgado, y en tal virtud le impuso el mínimo de las penas principales señaladas en el artículo 45 de la Ley 1142 de 2007, esto es, prisión de seis (6) años y multa de siete (7) salarios mínimos mensuales legales vigentes.