



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina jurídica

CONCEPTO No. 007 - 2013 - OJ

Bogotá D. C., Febrero 18 de 2013

CONCEPTO No. 007 - 2013 OJ

PARA: **ALEXANDER HERNANDEZ**
Director Seccional Meta

DE: **LUZ MARY RINCÓN ROMERO**
Jefe Oficina Asesora Jurídica

ASUNTO: Concepto sobre solicitudes provenientes de los abogados defensores para determinar Estado de Salud en personas privadas de la libertad.

Hemos recibido su consulta mediante correo electrónico del 8 de febrero de 2013 a través del cual solicita concepto jurídico sobre: ***"si las solicitudes provenientes de los abogados defensores para determinar Estado de Salud en personas privadas de la libertad, se les da trámite o es indispensable que los solicite la autoridad que adelanta la investigación"***

I. PROBLEMAS JURÍDICOS

En el presente caso, se suscita un problema jurídico a resolver, así:

1. ¿Es viable darle trámite a las solicitudes presentadas por los defensores para determinar el Estado de Salud de personas privadas de la libertad sin que medie petición de autoridad judicial?

II. ANTECEDENTES

A) MARCO JURIDICO:

Con la implementación del nuevo sistema Penal Acusatorio¹ en el Libro Segundo, encontramos el Título Técnicas de Indagación e investigación de la prueba y Sistema Probatorio en donde el artículo 204 de la Ley 906 de 2004 establece: "

¹ Artículo 204 ley 906 de 2004.

"Servicio Forense Efectivo"
Calle 7 A No. 12-61 piso 5. juridica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 – 4069977 – 6091106 Ext. 11615-1616-1626
FAX. 3334761
www.medicinalegal.gov.co
Bogotá Colombia

~ 1 ~

Se envia x email.

18 FEB 2013
OJ.



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina jurídica

CONCEPTO No. 007 - 2013 -OJ

Órgano Técnico Científico. El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de conformidad con la Ley y lo Establecido en el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación prestará auxilio y apoyo técnico científico en las investigaciones desarrolladas por la Fiscalía General de la Nación y los organismos con funciones de Policía Judicial. Igualmente lo hará con el imputado o su defensor cuando este lo solicite la Fiscalía General de la Nación, el Imputado o su defensor se apoyará, cuando fuere necesario en los laboratorios privados, nacionales o extranjeros, o en los de Universidades Públicas o Privadas, nacionales o extranjeras. También prestarán apoyo técnico científico los Laboratorios Forenses de los Organismos de Policía Judicial."

Por lo expuesto, se considera que el imputado o su Apoderado, en nuestra Legislación Penal Vigente, están autorizados para solicitar un valoración como lo es el dictamen de Estado de Salud de las personas privadas de la libertad, previo el cumplimiento de las exigencia procesales descritas anteriormente

Al respecto, la Oficina jurídica del instituto mediante oficio N° 1279-2008-OJ 16 de Diciembre de 2008, indico qué:

"La Constitución Política de Colombia, en su artículo 250, modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, le otorga a la Fiscalía General de la Nación la obligación de ejercer la acción penal y realizar la investigación de las conductas que revistan las características de un delito con excepción de las cometidas por miembros de la fuerza pública en servicio activo y que tengan relación con dicho servicio. En cumplimiento de sus funciones, a la Fiscalía le corresponde entre otras, la conservación de la prueba, la protección de las víctimas, asegurar los elementos materiales probatorios, garantizando la cadena de custodia mientras se ejerce su contradicción, pero en caso de que requiera medidas adicionales que puedan afectar derechos fundamentales, deberá obtener la respectiva autorización del Juez de control de garantías para poder proceder. Así mismo, le corresponde presentar escrito de acusación ante el juez de conocimiento, con el fin de dar inicio a un juicio público, oral, con inmediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías y, además, dirigir y coordinar las funciones de policía Judicial que en forma permanente cumple la Policía Nacional y los demás organismos que señale la ley.

La Ley 906 de 2004, que implementa el sistema penal oral acusatorio, desarrolla este mandato constitucional y define las facultades y atribuciones de los intervinientes en el proceso penal y en lo que tiene relación con la defensa, en su artículo 124 determina que esta podrá ejercer todos los derechos y facultades que los Tratados Internacionales relativos a Derechos Humanos que forman parte del Bloque de Constitucionalidad, la Constitución Política y la Ley reconocen a favor del imputado. (...)"

"Servicio Forense Efectivo"

Calle 7 A No. 12-61 piso 5. juridica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 - 4069977 - 6091106 Ext. 11615-1616-1626
FAX. 3334761
www.medicinalegal.gov.co
Bogotá Colombia



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina jurídica

CONCEPTO No. 007 - 2013 - OJ

III. ANÁLISIS JURÍDICO DEL PROBLEMA PLANTEADO

De conformidad con las garantías reconocidas en la Constitución y los tratados de derechos humanos, la Honorable Corte Constitucional ha aceptado que el ejercicio del derecho a la defensa en materia penal comprende dos modalidades, la defensa material y la defensa técnica. La primera, la defensa material, es aquella que le corresponde ejercer directamente al sindicado. La segunda, la defensa técnica, es la que ejerce en nombre de aquél un abogado escogido por el sindicado, denominado defensor de confianza, o bien a través de la asignación de un defensor público proporcionado directamente por el Estado a través del Sistema Nacional de Defensoría Pública. En relación con el derecho a la defensa técnica, conocido en el modelo de tendencia acusatoria como el principio de "igualdad de armas", "la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en sostener que el mismo hace parte del núcleo esencial del derecho a la defensa y al debido proceso, y su garantía plena es particularmente relevante si se considera que de su ejercicio se deriva la garantía de otros derechos como el de igualdad de oportunidades e instrumentos procesales"².

La interpretación que se ajusta a la Constitución y a los tratados de derechos humanos, en torno al tema de hasta donde se extiende el derecho a la defensa en una actuación penal, tanto en el sistema mixto inquisitivo como en el actual modelo de tendencia acusatorio, es la de que el citado derecho surge desde que la persona tiene conocimiento que cursa una investigación en su contra y solo culmina cuando finaliza el proceso. En este sentido es claro que el derecho a la defensa se extiende sin discusión ninguna desde la etapa preprocesal de la indagación previa, y a partir de ella, a todos los demás actos procesales hasta la decisión final.

Adicionalmente, la misma constitución dispuso que es obligación del Estado proteger a los reclusos, específicamente por el Establecimiento Carcelario y Penitenciario, y es que tal situación se deriva de la relación especial de sujeción en la que aquél se encuentra respecto de éste, como quiera que está sometido a

² Sentencia C-127/11



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

Oficina jurídica

CONCEPTO No. 007 - 2013 -OJ

En otro pronunciamiento - Sentencia C- 980 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil, a propósito de la demanda de inconstitucionalidad instaurada contra los artículos 268, 269 y 270 de la Ley 906 de 2004, la Corte ha dicho que estos preceptos le reconocen a la defensa la facultad para recoger evidencia durante la etapa de investigación y para acceder en forma gratuita a los medios técnicos y científicos con que cuenta el Estado en procura de su valoración, y agrega que en este último caso, cuando por razones económicas o de otra índole el imputado no esté en capacidad de acudir a peritos particulares o de su confianza, conforme lo autorizan los artículos 204 y 413 de la misma ley.

Respecto de la certificación de la Fiscalía de que trata la Ley 906 de 2004, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-536 de 2008, declaró la inexequibilidad de la expresión "de la Fiscalía" contenida en el artículo 268 y "por la Fiscalía General de la Nación" del numeral 9 del artículo 47 de la Ley 1142 del 2007.

Las razones específicas de esta decisión se centran en que estas disposiciones vulneran el principio de igualdad de armas y con ello el derecho de defensa, por cuanto la constancia y certificación de que tratan tanto el artículo 268 de la Ley 906 del 2004 como el numeral 9 del artículo 47 de la Ley 1142 del 2007, radica en forma exclusiva en cabeza de la Fiscalía y no de otras autoridades competentes para ello, como el juez de control de garantías, la Defensoría, la propia Fiscalía, o cualquiera otra autoridad facultada para ello.

En este sentido, se deja abierta la posibilidad de que el defensor pueda obtener el certificado de cualquier autoridad pública que pueda dar fe, o certificar en relación con que la información solicitada por el defensor será utilizada para efectos judiciales.

En términos de la sentencia referida, el defensor podrá acudir, por ejemplo, ante el juez de garantías, o ante la Fiscalía, esto último de manera facultativa y si lo considera conveniente, o ante la Defensoría quien podrá otorgarla a sus propios defensores públicos, al defensor del imputado o al propio imputado, entre otras autoridades, para obtener la certificación en cuestión; en fin, podrá dirigirse ante la autoridad que considere le brinde mayores garantías o ante quien le quede más expedito, o ante quien considere más conveniente hacerlo, con el fin de obtener la certificación aludida.

De lo anterior, se tiene entonces que el imputado o su defensor, pueden acudir al auxilio técnico y científico, siempre que se reúnan ciertos condicionamientos, como son: la presentación de certificación que acredite su condición de tales; acreditar que la información obtenida será utilizada para efectos judiciales y la autorización del Juez de Control de Garantías en caso de que se puedan afectar derechos fundamentales.

En conclusión, no habría un sustento jurídico para negar la realización de una valoración médico legal solicitada por el defensor de un procesado, encuéntrase este o no privado de la libertad, siempre que se cumpla con las exigencias que han establecido la Ley y la Jurisprudencia".

"Servicio Forense Efectivo"

Calle 7 A No. 12-61 piso 5. juridica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 - 4069977 - 6091106 Ext. 11615-1616-1626

FAX. 3334761

www.medicinalegal.gov.co

Bogotá Colombia



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

Oficina jurídica

CONCEPTO No. 007 - 2013 - OJ

un régimen jurídico especial, en el cual la “administración adquiere una serie de poderes excepcionales que le permiten modular y restringir el ejercicio de algunos derechos fundamentales de los internos”. De la relación especial de sujeción, a su vez la administración asume dos obligaciones frente a los retenidos: “1) de hacer, esto es, de prever y controlar los peligros que pueda sufrir una persona retenida desde el momento mismo en que se produce la privación material de la libertad, hasta el momento en que ella es devuelta a la sociedad y 2) de no hacer, referida a la abstención de cualquier conducta que pueda **vulnerar o poner en peligro los derechos que no hayan sido limitados con la medida cautelar**”. Y ello es así debido a que, en términos de la jurisprudencia del Consejo de Estado, “así como el ciudadano debe asumir la carga derivada de la restricción de sus derechos, en la medida en que esa retención es una actividad que redunde en beneficio de la comunidad, el Estado se obliga a garantizarle una eficaz protección y seguridad para lo cual éste goza de posibilidades reales, pues posee también el monopolio de la fuerza y los poderes de coerción que le permiten afrontar tales riesgos.

Así las cosas, puede advertirse que durante todas las etapas del proceso penal, el imputado tiene la posibilidad de solicitar a través de su apoderado las pruebas que considere pertinentes y entratándose de aquellas que pretendan reivindicar los derechos que no han sido limitados con la medida, tales como el Estado de Salud de personas privadas de la libertad, tiene la facultad de solicitarlas siempre y cuando acredite las razones que llevan a solicitar la valoración, acredite ser el defensor del sindicado por valorar (certificación del Juez de conocimiento) y la constancia de que tal dictamen tienen fines judiciales dentro del proceso que se adelante.

IV. CONCLUSIONES DE LA OFICINA JURÍDICA

Las solicitudes presentadas por los defensores, deben ser tramitadas en la medida que se allegue lo siguiente:

1. Solicitud, donde se informen las razones que dan origen a la petición y la indicación de que será utilizada para efectos judiciales.
2. La certificación que le acredite como defensor.

“Servicio Forense Efectivo”

Calle 7 A No. 12-61 piso 5. juridica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 – 4069977 – 6091106 Ext. 11615-1616-1626
FAX. 3334761
www.medicinalegal.gov.co
Bogotá Colombia



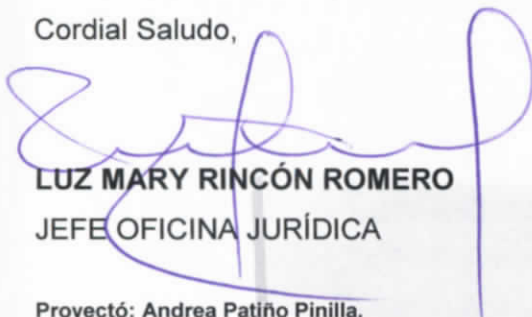
INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina jurídica

CONCEPTO No. 007 - 2013 -OJ

3. Autorización del Juez de Control de Garantías en caso de que se puedan afectar derechos fundamentales.

Absueltos los interrogantes objeto de su consulta, es importante manifestarle que esta Oficina queda atenta a suministrar información adicional, de ser requerida, relacionada con el tema. El presente concepto se rinde conforme lo establece el artículo 28 de la Ley 1437 de 2012 (Código Contencioso Administrativo vigente).

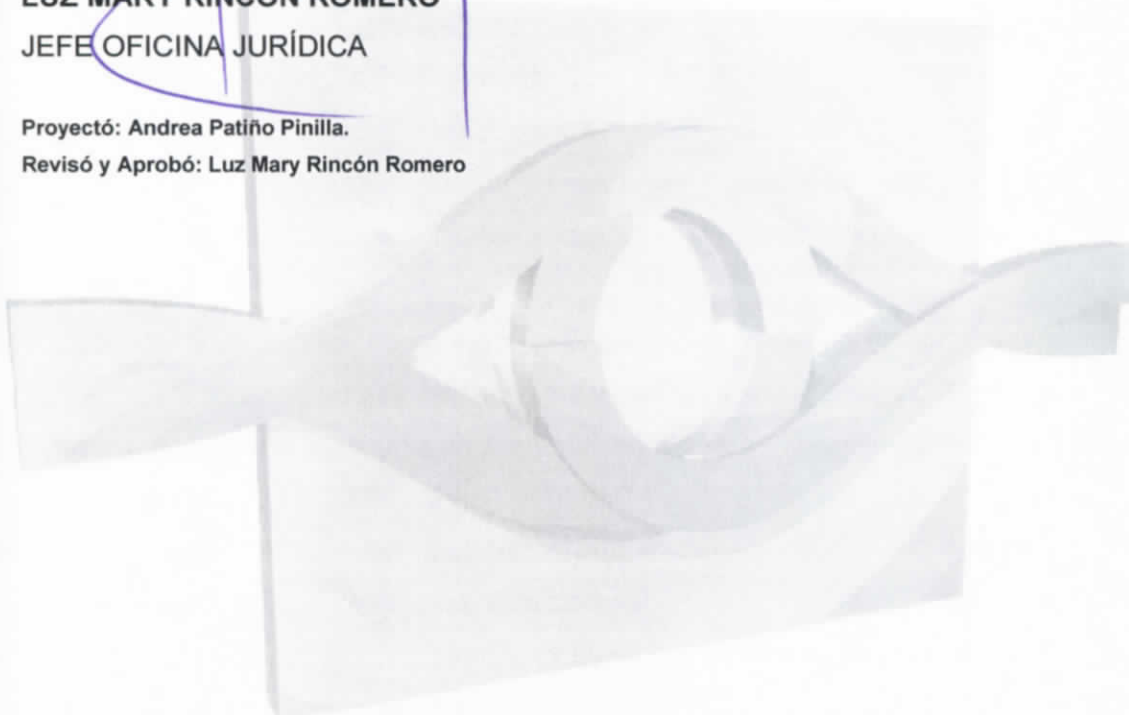
Cordial Saludo,



LUZ MARY RINCÓN ROMERO
JEFE OFICINA JURÍDICA

Proyectó: Andrea Patiño Pinilla.

Revisó y Aprobó: Luz Mary Rincón Romero



"Servicio Forense Efectivo"

Calle 7 A No. 12-61 piso 5. juridica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 – 4069977 – 6091106 Ext. 11615-1616-1626
FAX. 3334761

www.medicinalegal.gov.co

Bogotá Colombia