

ESTADO ACTUAL DE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS EN EL PROCESO PENAL: evolución (¿involución?) dogmática, jurisprudencial y legislativa*

*Vicente Emilio Gaviria Londoño***

Resumen: Como parte de la lo que se ha denominado “nueva política criminal”, los derechos de las víctimas vienen teniendo relevancia y son materia de discusión principalmente a partir de la década de los sesenta del siglo pasado, aunque en Colombia la participación de la víctima o un concepto como parte civil no son novedosos, pues del asunto se habla desde 1837. Sobre el tema se venía avanzando de forma importante en Colombia hasta la Ley 600 de 2000. Sin embargo, en el sistema penal acusatorio colombiano, como consecuencia de sostener a ultranza la tesis de que se trata de un procedimiento adversarial y el acatamiento sin razón de ideas foráneas, se les ha venido restando protagonismo a las víctimas de delitos, pese a que el texto del Acto Legislativo 3 de 2002 tenía un espíritu contrario. La jurisprudencia nacional ha sido cambiante

* Fecha de recepción: junio de 2009. Fecha de modificación: agosto de 2009. Fecha de aceptación: septiembre de 2009.

** Abogado de la Universidad Externado de Colombia; especialista en ciencias penales y criminológicas de la Universidad Externado de Colombia; magíster en ciencias penales y criminológicas de la Universidad Externado de Colombia; profesor titular del Departamento de Derecho Penal de la Universidad Externado de Colombia en pregrado y posgrado (especialización y maestría). Correo electrónico: vicente.gaviria@uexternado.edu.co.

en el asunto, aunque con tendencia a restringir la participación de la víctima en el proceso penal.

Palabras clave: víctimas, parte civil, sistema acusatorio, proceso penal, jurisprudencia, evolución, involución, restricción.

CURRENT STATUS OF THE RIGHTS OF VICTIMS IN CRIMINAL PROCEEDINGS: EVOLUTION (¿INVOLUTION?) DOGMATIC, JUDICIAL AND LEGISLATIVE

Abstract: As part of what has been called “new criminal policy”, the rights of victims are having relevance and are mainly a matter of discussion since the sixties of last century, but in Colombia the participation of the victim or a concept as “civil part” are not novel, since the matter is spoken since 1837. On the topic was advancing significantly in Colombia to “Ley 600 de 2000”. However, the Colombian adversarial criminal justice system, as a result of uncompromising support the thesis that it is an adversarial procedure and compliance of foreign ideas without reason, it has been taking a backseat to crime victims, although the text of “Acto Legislativo 3 of 2002” had a contrary spirit. National jurisprudence has been changing in the matter, but with a tendency to restrict the participation of victims in criminal proceedings.

Keywords: victims, civil party, adversarial system, criminal procedure, jurisprudence, law, evolution, involution, restriction.

“Proceso penal y afectación de derechos fundamentales” es el nombre asignado a las XXXI Jornadas Internacionales de Derecho Penal, título que intentaremos abordar en relación con el tratamiento que en la legislación colombiana se le ha dado a quienes se consideran víctimas o perjudicados con la infracción a la ley penal.

De esta suerte, resulta necesario hacer alusión, así sea superficialmente, a las regulaciones legales y a la jurisprudencia que han precedido la regulación de los derechos y herramientas reconocidos y otorgados a las víctimas del delito que concurren al proceso penal.

Pero antes, y como hace ya 12 años, en el marco de las decimonovenas Jornadas Internacionales de Derecho Penal, me ocupé de tema similar, es oportuno rememorar algunas ideas entonces expuestas, que podrán resultar de interés a la hora de intentar concretar el estado actual del tratamiento de las víctimas y de la protección de sus derechos en la legislación colombiana vigente.

Decía en aquella oportunidad, y sigo siendo partícipe del mismo entendimiento, que la discusión acerca de los derechos de la víctima del delito es punto central de lo que se

ha denominado una “*nueva política criminal*”, temática que con más acento comenzó a partir de los años setenta.

Y aunque la víctima ha venido siendo el tema de moda, no por ello puede afirmarse que sólo en la época actual se le coloca en privilegiado plano dentro de las discusiones propias del derecho penal, pues siglos atrás el ofendido ocupó un lugar sobresaliente bajo el reinado de la *compositio*, la que correspondió a su “*época de oro*”, ya que este mecanismo de solución de los conflictos mediante el ajuste o convenio, armonizado con un sistema de justicia privada como forma principal de persecución penal, permitía obtener en forma rápida y adecuada el resarcimiento del perjuicio ocasionado con la conducta dañina.

La víctima [anota MAIER¹] fue desalojada de este pedestal, abruptamente, por la inquisición, que expropió todas sus facultades, al crear la persecución penal pública, desplazando por completo la eficacia de su voluntad en el enjuiciamiento penal, y al transformar todo el sistema penal en un instrumento de control estatal directo sobre los súbditos ; ya no importaba aquí el daño real producido, en el sentido de la restitución del mundo al *statu quo ante*, o, cuando menos, la compensación del daño sufrido ; aparecía la *pena estatal* como mecanismo de control de los súbditos por el poder político central, como un instrumento de coacción - el más intenso - en manos del Estado, que lo utilizaba de oficio, sin necesidad de una queja externa a él [...].²

En tal sistema la reparación perdió vigencia, relegándose al ámbito puramente privado, pues el derecho penal no incluyó entre sus fines ni a la víctima ni a la indemnización de perjuicios, al paso que el procedimiento penal le reservó al ofendido un papel despreciable, cual era el de ser instrumento del cual se podía extraer el conocimiento suficiente para la condenación del imputado, teniéndole, entonces, como un objeto de prueba, lo cual determinó una “expropiación de los derechos del ofendido” y sin que “[...] siquiera la idea de protección de bienes jurídicos [...]” le otorgara a la víctima algún papel importante en la actuación penal.

Y se dice que fue el positivismo criminológico el que rescató la temática, aunque en forma impropia, cuando, “por intermedio de Ferri, incluyó a la víctima y a la reparación entre las funciones y tareas del derecho penal; más allá aún, la pena integral comprendía la reparación de los daños y ésta era, como aquella, perseguida oficialmente, sin consideración al interés de la víctima”³.

1 JULIO B. J. MAIER. *La víctima y el sistema penal*, Buenos Aires, Ad Hoc, 1992, p. 185.

2 *Ibíd.*, p. 186.

3 *Ibíd.*, p. 187.

La parte civil y la víctima del delito no son figuras novedosas, pues nuestra legislación sustancial y procesal desde el año de 1837 es pletórica de referencias a ellas, lo cual permitiría suponer que en la hora actual la temática se ha decantado en grado tal, que difícilmente la ley, la jurisprudencia y la doctrina pueden hacer algún aporte para clarificar lo que es absolutamente diáfano.

Nada más alejado de la realidad que esta idea, pues hoy parecería que nos encontraríamos en el punto de partida y por eso, antes que hablar de la evolución de los derechos de la víctima en la ley y en la jurisprudencia, tal vez correspondería destacar su involución.

Luego de declarar nuestra independencia de la Corona española, desde 1837 podemos citar multitud de codificaciones (Código Penal de 1837, de 1858, de 1890, de 1936, de 1980, de 2000, Código Judicial de 1858, Código de Procedimiento Penal de 1938, de 1971, de 1987, de 1991, de 2000, de 2004) en las que de una u otra forma se ha hecho alusión a las víctimas del delito y a las necesidades de reparar el daño ocasionado con la infracción a la ley penal.

Evidentemente, ni el tema ni su tratamiento son novedosos, lo cual no obsta para que hagamos algunas reminiscencias.

1. Código Penal de 1837 o Código Penal de Santander

Según lo recuerda FRANCISCO BERNATE OCHOA⁴, la historia de la codificación penal en Colombia se inicia en el gobierno del general FRANCISCO DE PAULA SANTANDER, quien fijó como una de las metas de su mandato la expedición de un código penal para la República de Colombia, que, bajo la influencia del código penal napoleónico de 1810, fue sancionado por el ejecutivo el 27 de junio de 1837, constituyéndose en el primer código penal de la República.

Con la Constitución de 1858 se modificó el nombre de la República: pasó a ser conocida como Confederación Granadina, con lo que se marcó un paso hacia el modelo federal, sistema político que traería como consecuencia la posibilidad de que cada estado confederado pudiera expedir sus propias leyes, como sucedió con el Código Penal del Estado Soberano de Cundinamarca sancionado el 16 de octubre de 1858, en el cual se reproducía el Código Penal de 1837, el cual a su vez, por la Ley 112 de 1873, se convirtió en el Código Penal para los Estados Unidos de Colombia, y luego, mediante la Ley 57 de 1887, sería adoptado como el Código Penal de la República de Colombia.

4 BERNARDO BERNATE OCHOA. "El Código Penal colombiano de 1890", en [www.urosario.edu.co/jurisprudencia].

2. Código Penal del Estado Soberano de Cundinamarca de 1858

Siendo que se sostiene que el Código Penal de 1890 fue una continuación del de 1858 y que éste fue una reproducción del de 1837, puede en este apartado destacarse lo que en el Código Penal del Estado Soberano de Cundinamarca se reguló en relación con el tema de la indemnización de los perjuicios a quien hubiere sufrido daño ocasionado por el delito.

Al efecto se estableció en el artículo 70:

Artículo 70. En todo delito de que resulten daños i perjuicios contra el Estado o contra los particulares, se deberá condenar a los autores, a los cómplices i a los auxiliadores de mancomun i solidariamente, sin perjuicio de que pueda agravarse a unos más que a otros, como queda expresado en el artículo 68, al resarcimiento de todos los daños i a la indemnización de todos los perjuicios que hayan resultado.

En el artículo 85 se disponía que “*la demanda civil por resarcimiento de daños e indemnización de perjuicios, no interrumpe la prescripción de la pena en que se haya incurrido*”.

Además de esta temprana referencia legal a lo que actualmente se entendería como *demanda de parte civil*, en otra disposición se encontraría una incipiente regulación de la responsabilidad civil extracontractual del hoy llamado *tercero civilmente responsable*, al preceptuarse:

Artículo 105. *Personas que responden por las acciones de otros*. La responsabilidad pecuniaria e indemnización de daños i perjuicios, procedente de acción criminal cometida por hijos de familia, por menores i pupilos, por domésticos, i finalmente por personas que dependen de otras, se hará efectiva de los bienes propios o peculios particulares de dichas personas, sin que aquellos de quienes dependen tengan mas responsabilidad que la civil i subsidiaria en sus respectivos casos i conforme a las leyes civiles.

Según se observa, se habría regulado aquí la responsabilidad civil extracontractual *indirecta* en cabeza del *tercero civilmente responsable*, en cuanto se alude al deber de responder, exclusivamente desde la óptica civil, por el hecho dañoso ocasionado por otro. No hay aquí referencias a la responsabilidad civil extracontractual *directa*.

3. Código Judicial de 1858 del Estado de Cundinamarca

No obstante lo dispuesto en el Código Penal, el Libro Tercero del Código Judicial contempló el procedimiento penal o normas de *enjuiciamiento en negocios criminales*, estableciendo en el artículo 1326:

Artículo 1326. La acción civil para la reparación del daño causado por un delito o culpa, que deba calificarse conforme a las disposiciones de este Libro, no se podrá intentar sino concluido por sentencia condenatoria el juicio criminal, i ante el Juez que sea competente para conocer el juicio civil.

Así, la acción civil para la reparación del daño ocasionado con el delito no podía ejercitarse dentro del proceso penal y, en todo caso, la posibilidad de incoarla presupondría la preexistencia de un fallo condenatorio, debiéndose acudir a la jurisdicción civil, pues el juez penal, no obstante las disposiciones del Código Penal de 1858, no sería competente para pronunciarse respecto de la indemnización de los perjuicios.

De esta suerte, ni la víctima ni la parte civil se contemplaron en el Título Tercero sobre “*Juicios criminales, i primeramente personas principales que en ellos intervienen*”.

4. Código Penal de 1936 (Ley 95 de abril 24 de 1936) adoptado por Decreto 2300 de 1936

Según lo dispuso el artículo 92, “*En toda sentencia condenatoria por infracciones de que resulten daños o perjuicios contra alguna persona, natural o jurídica, se condenará solidariamente a los responsables a la indemnización de todos los perjuicios que se hayan causado*”, por manera que en la ley sustancial se introdujo una disposición adjetiva, por virtud de la cual se admitió la posibilidad de que habiéndose establecido la ocurrencia de daños o perjuicios, en la sentencia condenatoria se condenara solidariamente a los responsables.

Así, se reguló exclusivamente el tema de la responsabilidad civil extracontractual directa para los penalmente responsables, sin admitir la posibilidad de un pronunciamiento respecto de personas diferentes a éstos así estuvieren obligados a indemnizar de conformidad con la ley sustancial.

En otras palabras, no se reguló la responsabilidad civil, dentro de la actuación penal, del llamado *tercero civilmente responsable*.

Por otra parte y en lo que podría ser considerado una evidencia de que para el legislador de 1936 el perjudicado o víctima con la infracción a la ley penal no tenía un papel protagónico, ni era motivo de especial preocupación o protección, en el artículo 94 se dispuso que “*Si el delito no hubiere causado daño que pueda evaluarse pecuniaria-*

mente, podrá el Juez no obstante imponer la obligación de pagar una suma hasta de mil pesos a favor del Tesoro Nacional”.

Por lo anterior, la indemnización de los perjuicios ocasionados a la víctima, antes que cumplir una función reparatoria o de compensación, se constituía en herramienta de punición, es decir, era una *indemnización punitiva* y como tal terminaba siendo una tercera vía sancionatoria, al lado de las penas y las medidas de seguridad, regulación que se explica al considerar la orientación positivista del Estatuto Penal de 1936, que apeló al concepto de reparación para incluirlo entre las funciones y tareas del derecho penal, a punto tal que la pena integral comprendía la reparación de los daños y ésta era, como aquella, perseguida oficialmente, sin consideración al interés de la víctima⁵.

5. Código de Procedimiento Penal de 1938 (Ley 94 de 1938)

De manera expresa, el artículo 24 admitió la posibilidad de ejercer la acción civil dentro del proceso penal, la cual podía intentarse en cualquier momento del proceso hasta antes de que entrara al despacho del juez o magistrado para dictar sentencia de segunda instancia (artículo 113); además, confirió a la parte civil, al igual que lo hizo con el Ministerio Público, el procesado, los apoderados y defensores, la calidad de *interviniente*.

En el artículo 123 se establecía que la parte civil tendría derecho de solicitar pruebas para el esclarecimiento de la verdad sobre el cuerpo del delito, los autores o partícipes, la responsabilidad penal de ellos y la naturaleza y cuantía de los perjuicios que se hayan ocasionado. Podía también solicitar el embargo y secuestro de bienes del sindicado.

6. Código de Procedimiento Penal de 1971 (Decreto 409 de 1971)

En esencia recogió la misma regulación del Código de Procedimiento Penal de 1938.

7. Código Penal de 1980 (Decreto 100 de 1980)

El artículo 105 señaló que están obligados a resarcir los perjuicios causados por el hecho punible los penalmente responsables, en forma solidaria, y quienes de acuerdo con la ley sustancial están obligados a reparar. Así, el legislador contempló la posibilidad de que la obligación indemnizatoria se radicara en cabeza no sólo de los penalmente responsables, sino de aquellos que están obligados a reparar según la ley sustancial, lo cual, podría decirse, constituyó una regulación con la cual legalmente se admitió la posibilidad de vincular al tema indemnizatorio a quien posteriormente se denominaría *tercero civilmente responsable*.

5 MAIER. *La víctima y el sistema penal*, cit., p. 187.

8. Código de Procedimiento Penal de 1987 (Decreto 050 de 1987)

En similares términos a los del Código Penal, el artículo 38 del estatuto procedimental señaló que están obligados a resarcir los perjuicios causados por el hecho punible los penalmente responsables en forma solidaria y quienes de acuerdo con la ley sustancial están obligados a reparar.

Las previsiones relacionadas con la oportunidad para constituirse en parte civil presentaron como novedad un término significativamente más corto, pues en el artículo 39 se dispuso que ello sería posible a partir del auto cabeza de proceso y hasta el día en que se fijara fecha para la realización de la audiencia pública.

Por otra parte, en lo que en su momento fue considerado una verdadera revolución, pues el tema solamente se venía admitiendo mediante algunas decisiones de la Sala Penal del Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá, se incluyó un capítulo destinado a la figura del denominado *tercero civilmente responsable* y aunque fue declarado inexecutable mediante sentencia del 3 de diciembre de 1987, fue la primera vez que se expidió una regulación que permitía que las regulaciones del Código Penal sobre la responsabilidad civil de personas diferentes de los penalmente responsables se concretaran dentro del proceso penal, haciendo posible la vinculación dentro de él de las personas naturales o jurídicas que sin tener compromiso penal sí estuvieren llamadas, según la ley sustancial, a atender las consecuencias nocivas del delito.

Otra importante novedad que se introdujo en la legislación colombiana mediante el Decreto 050 de 1987 fue la posibilidad de extinguir la acción penal respecto de algunos delitos, a condición de que mediare desistimiento unido a la indemnización de los perjuicios, regulación que fue también declarada inexecutable y que sería posteriormente recogida por el Decreto-Ley 1861 de 1989, donde se permitió que, mediando indemnización integral de los perjuicios o conciliación, pudiera extinguirse la acción penal, lo cual constituyó tal vez el primer antecedente legal para ir perfilando lo que sería el tratamiento especial y favorable que el legislador en el futuro otorgaría a quien se interesara por la indemnización de los perjuicios ocasionados con la infracción a la ley penal.

No obstante el carácter público de la acción penal, se admitió que el interés del Estado en la persecución de los delitos pudiera ceder frente a un interés de naturaleza privada, el de la víctima, y fue así como resultó posible que la acción penal se extinguiera a condición de que la obligación de reparar los daños ocasionados con la infracción a la ley penal tuviera una solución que resultara satisfactoria para el perjudicado.

9. El Código de Procedimiento Penal de 1991 (Decreto 2700 de 1991)

La Constitución Política de 1991 trajo consigo la expedición de un nuevo código de procedimiento penal que recogió en el artículo 14, como norma rectora, la obligación

para las autoridades judiciales de velar por el restablecimiento del derecho, de modo que se restablezcan los derechos quebrantados, recogiéndose en la ley lo ordenado en el artículo 250 superior, disposición en la que por primera vez se constitucionalizó el concepto de víctima, lo que habría de marcar el nuevo enfoque con el cual la ley debería referirse a los perjudicados con el delito y la forma como éstos podrían concurrir al proceso en procura de la defensa de sus derechos.

Así mismo, el artículo 250 de la Carta hizo importantes previsiones, particularmente aquellas que pusieron de presente que sería tarea fundamental para la Fiscalía General de la Nación, y en general para el funcionario judicial, velar por los intereses de las víctimas del delito, procurando la indemnización de los perjuicios ocasionados con la infracción a la ley penal, para lo cual podría adoptar las medidas que considerara necesarias en procura del restablecimiento del derecho quebrantado.

Lo que se denominó “reconceptualización de las víctimas” o “constitucionalización de las víctimas” determinó que la lectura constitucional que debía darse al proceso penal debía partir siempre del presupuesto de que una de las funciones primordiales de la actuación estaba estrechamente relacionada con el respeto y protección de los derechos de las víctimas del delito, por manera que al reconocerse el papel protagónico de ésta, todo el proceso debía ser respetuoso de sus derechos, permitiéndole adelantar todas y cada una de las actuaciones que estimara necesarias para conseguir que las cosas volvieran al estado predelictual, de lo cual un claro ejemplo fue la regulación que facultó al funcionario judicial para ordenar la cancelación de títulos y registros obtenidos fraudulentamente, con lo que la víctima de la defraudación podía contar con un ágil mecanismo mediante el cual se le restablecía su derecho, sin necesidad de acudir ante la jurisdicción civil para que allí se declarara la nulidad de la negociación espuria.

10. Leyes 599 y 600 de 2000

Las regulaciones de los nuevos códigos Penal y de Procedimiento Penal del año 2000 en esencia recogieron todos los avances que desde la ley, la jurisprudencia y la doctrina venían presentándose en torno a la protección de las víctimas y sus derechos a la reparación.

En este sentido, se disciplinó no sólo la posibilidad de que las víctimas intervinieran en todos los estadios de la actuación, sino que además se reguló toda suerte de mecanismos que de una forma u otra se constituyeron en eficaces herramientas para alcanzar lo que se consideró el derecho constitucional fundamental de las víctimas al restablecimiento del derecho.

Así, como instrumentos de restablecimiento del derecho podrían citarse, entre otros:

1. Posibilidad de embargar y secuestrar bienes de los penalmente responsables (autores y partícipes), lo cual podría ocurrir a partir del momento en que se imponga medida de aseguramiento personal;
2. Posibilidad de embargar y secuestrar bienes del denominado *tercero civilmente responsable*, lo cual podría ocurrir a partir del momento en que la resolución de acusación queda ejecutoriada;
3. Posibilidad de embargar bienes del penalmente responsable y del llamado *tercero civilmente responsable*, incluso antes de existir medida de aseguramiento personal o resolución de acusación ejecutoriada, según el caso, como acontece con la denominada *entrega provisional*, la cual se ordena, en tratándose de delitos culposos, respecto de vehículos automotores, naves o aeronaves, cualquier unidad montada sobre ruedas y demás objetos que tengan libre comercio cuando constituyeren instrumentos o efectos con los cuales se haya cometido la conducta;
4. Prohibición de enajenar bienes sujetos a registros dentro del año siguiente a la vinculación;
5. Posibilidad de ordenar la cancelación de títulos y registros de propiedad, o títulos y registros de gravamen, respecto de bienes sujetos a registro;
6. Posibilidad de ordenar la suspensión e incluso terminación de actuaciones judiciales que se estuvieren adelantando teniendo como base las calidades jurídicas derivadas de títulos de propiedad o gravamen de bienes sujetos a registro obtenidos fraudulentamente;
7. Derecho a tener la posibilidad de que se permita la vinculación al proceso, mediante el *llamamiento en garantía*, a la compañía de seguros que hubiere amparado a alguna de las personas que de conformidad con la ley sustancial están llamadas a indemnizar;
8. Derecho a que, en la sentencia condenatoria, estando demostrado el daño y la responsabilidad civil del llamado a responder civilmente, sea éste autor o partícipe del delito o *tercero civilmente responsable*, o incluso *llamado en garantía*, se profiera sentencia condenatoria declarando la responsabilidad civil e imponiendo la obligación de indemnizar los perjuicios que se hubieren demostrado, sean materiales, morales o incluso a la vida en relación;
9. Posibilidad de que la acción penal respecto de un amplio catálogo de delitos se extinga a condición de que exista indemnización integral de los perjuicios o incluso conciliación, la cual no ha de suponer necesariamente un pago de los perjuicios.

Y fue tal vez bajo la Constitución Política de 1991 y la legislación de 2000 cuando se produjo una jurisprudencia constitucional y penal con la cual como nunca antes se hizo

absoluta claridad y reconocimiento del verdadero papel protagónico de las víctimas del delito, llegándose incluso a la declaratoria de inexecutable de muchas disposiciones legales que no resultaban respetuosas de los derechos fundamentales de aquéllas, en unos casos, y en otros, decidiéndose la constitucionalidad condicionada de otras disposiciones, las cuales podrían permanecer en el ordenamiento jurídico colombiano, pero bajo el entendido de que no podrían ser restrictivas o limitantes del pleno ejercicio de los derechos de las víctimas, sino que, por el contrario, debían constituirse en instrumentos garantistas de su ejercicio.

Según se ha dicho, la reconceptualización de la víctima ha sido posible no sólo por el hecho de haber sido constitucionalizada a partir de la Carta de 1991, sino porque la Corte Constitucional se ha encargado, mediante varias de sus decisiones, de poner de presente su protagonismo y de destacar que aquélla cuenta con derechos constitucionales, tales como los de reparación, verdad y justicia, que se protegen y ejercitan mediante múltiples disposiciones legales.

No obstante las contradicciones que se ponen de presente en varias decisiones de la corporación, es conveniente recordar algunos apartes de sus decisiones sobre lo que ha sido la evolución de la jurisprudencia en derredor de los derechos de las víctimas de los delitos; en este sentido, es interesante el recuento que se efectúa en el cuerpo de la Sentencia C-209 del 21 de marzo de 2007, en donde, con ponencia del magistrado MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, se dijo:

[...]

6.1. En nuestro ordenamiento, la jurisprudencia constitucional al interpretar armónicamente los artículos 1, 2, 15, 21, 93, 229, y 250 de la Carta, ha ido decantando una protección amplia de los derechos de las víctimas del delito y precisando el alcance de sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral, dentro de una concepción que recoge los avances del derecho internacional de los derechos humanos en la materia.

Esta posición jurisprudencial se consolida con la sentencia C-228 de 2002,⁶ en donde luego de examinar la tendencia mundial y nacional en la protección am-

6 Sentencia C-228 de 2002 (MP: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA y EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT, con aclaración de voto del magistrado JAIME ARAÚJO RENTERÍA), en donde la Corte Constitucional precisó el alcance constitucional de los derechos de las víctimas en el proceso penal y resolvió lo siguiente: “Primero. Declarar *executable*, en relación con los cargos estudiados, el inciso primero del artículo 137 de la Ley 600 de 2000, en el entendido de que la parte civil tiene derecho al resarcimiento, a la verdad y a la justicia en los términos de la presente sentencia. Así mismo, declarar *executable*, en relación con los cargos estudiados, los incisos segundo y tercero del artículo 137 de la Ley 600 de 2000, salvo la expresión ‘en forma prevalente y desplazar la constituida por las entidades mencionadas’, contenida en el inciso segundo, que se declara inexecutable. Segundo. Declarar *executable* el artículo 30 de la Ley 600 de 2000, en relación con los cargos estudiados, en el entendido de que las víctimas o los perjudica-

plia de los derechos de las víctimas del delito, la Corte concluyó lo siguiente, dentro del sistema penal anterior:

“De lo anterior surge que tanto en el derecho internacional, como en el derecho comparado y en nuestro ordenamiento constitucional, los derechos de las víctimas y perjudicados por un hecho punible gozan de una concepción amplia –no restringida exclusivamente a una reparación económica– fundada en los derechos que ellas tienen a ser tratadas con dignidad, a participar en las decisiones que las afecten y a obtener la tutela judicial efectiva del goce real de sus derechos, entre otros, y que exige a las autoridades que orienten sus acciones hacia el restablecimiento integral de sus derechos cuando han sido vulnerados por un hecho punible. Ello sólo es posible si a las víctimas y perjudicados por un delito se les garantizan, a lo menos, sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación económica de los daños sufridos.

“De tal manera que la víctima y los perjudicados por un delito tienen intereses adicionales a la mera reparación pecuniaria. Algunos de sus intereses han sido protegidos por la Constitución de 1991 y se traducen en tres derechos relevantes para analizar la norma demandada en el presente proceso:

“1. El derecho a la verdad, esto es, la posibilidad de conocer lo que sucedió y en buscar una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real. Este derecho resulta particularmente importante frente a graves violaciones de los derechos humanos.⁷

“2. El derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad.

“3. El derecho a la reparación del daño que se le ha causado a través de una compensación económica, que es la forma tradicional como se ha resarcido a la víctima de un delito.⁸

dos, una vez se hayan constituido en parte civil, pueden acceder directamente al expediente. Tercero. Declarar *exequible* el artículo 47 de la Ley 600 de 2000, en relación con los cargos estudiados, salvo la expresión ‘a partir de la resolución de apertura de instrucción’ que se declara *inexequible*’. [Cursivas donde había mayúsculas en el original]

7 Ver, entre otros, los casos “*Velásquez Rodríguez*” (fundamento 166), sentencia del 29 de julio de 1988 y “*Barrios Altos*” (fundamento 43), sentencia de 14 de marzo de 2001 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde la Corte resalta como contrarios a la Convención Americana aquellos instrumentos legales desarrollados por los estados partes que les nieguen a las víctimas su derecho a la verdad y a la justicia.

8 Casi todos los sistemas jurídicos reconocen el derecho de las víctimas de un delito a algún tipo de reparación económica, en particular cuando se trata de delitos violentos. Esa reparación puede ser solicitada bien dentro del mismo proceso penal (principalmente en los sistemas romano germánicos) o bien por

“Aun cuando tradicionalmente la garantía de estos tres derechos le interesan a la parte civil, es posible que en ciertos casos, ésta sólo esté interesada en el establecimiento de la verdad o el logro de la justicia, y deje de lado la obtención de una indemnización. Ello puede ocurrir, por citar tan sólo un ejemplo, cuando se trata de delitos que atentan contra la moralidad pública, el patrimonio público, o los derechos colectivos o donde el daño material causado sea ínfimo – porque, por ejemplo, el daño es difuso o ya se ha restituido el patrimonio público – pero no se ha establecido la verdad de los hechos ni se ha determinado quién es responsable, caso en el cual las víctimas tienen un interés real, concreto y directo en que se garanticen sus derechos a la verdad y a la justicia a través del proceso penal.

“No obstante, ello no significa que cualquier persona que alegue que tiene un interés en que se establezca la verdad y se haga justicia pueda constituirse en parte civil – aduciendo que el delito afecta a todos los miembros de la sociedad – ni que la ampliación de las posibilidades de participación a actores civiles interesados sólo en la verdad o la justicia pueda llegar a transformar el proceso penal en un instrumento de retaliación contra el procesado. Se requiere que haya un daño real, no necesariamente de contenido patrimonial, concreto y específico, que legitime la participación de la víctima o de los perjudicados en el proceso penal para buscar la verdad y la justicia, el cual ha de ser apreciado por las autoridades judiciales en cada caso.⁹ Demostrada la calidad de víctima, o en general que la persona ha sufrido un daño real, concreto y específico, cualquiera sea la naturaleza de éste, está legitimado para constituirse en parte civil, y puede orientar su pretensión a obtener exclusivamente la realización de la justicia, y la búsqueda de la verdad, dejando de lado cualquier objetivo patrimonial. Es más: aun cuando esté indemnizado el daño patrimonial, cuando este existe, si tiene interés en la verdad y la justicia, puede continuar dentro de la actuación en

medio de la jurisdicción civil (generalmente en los sistemas del *common law*). Ver JEAN PRADEL. *Droit pénal comparé*, París, Dalloz, 1995, pp. 532 y ss.

- 9 Esta posibilidad no resulta del todo extraña en nuestro sistema penal, como quiera que el legislador penal previó, por ejemplo, para los casos de lesiones a bienes jurídicos colectivos la constitución de un actor civil popular. La acción civil popular dentro del proceso penal está prevista en el artículo 45 de la Ley 600 de 2000, que dice: “Artículo 45. *Titulares*. La acción civil individual o popular para el resarcimiento de los daños y perjuicios individuales y colectivos causados por la conducta punible, podrá ejercerse ante la jurisdicción civil o dentro del proceso penal, a elección de las personas naturales o jurídicas perjudicadas, por los herederos o sucesores de aquéllas, por el Ministerio Público o por el actor popular cuando se trate de una lesión directa a bienes jurídicos colectivos. En este último evento, sólo podrá actuar un ciudadano y será reconocido quien primero se constituya. El actor popular gozará del beneficio del amparo de pobreza de que trata el Código de Procedimiento Civil. Si el titular de la acción indemnizatoria no tuviere la libre administración de sus bienes y optare por ejercerla en el proceso penal, se constituirá en parte civil mediante demanda presentada por su representante legal” (cursivas añadidas). Esta acción ha sido empleada por ONG en casos de lucha contra la corrupción. Ver *Estudios ocasionales Cijus. Acceso a la justicia y defensa del interés ciudadano en relación con el patrimonio público y la moral administrativa*, Bogotá, Universidad de los Andes, 2001.

calidad de parte. Lo anterior significa que el único presupuesto procesal indispensable para intervenir en el proceso, es acreditar el daño concreto, sin que se le pueda exigir una demanda tendiente a obtener la reparación patrimonial.

“La determinación en cada caso de quien tiene el interés legítimo para intervenir en el proceso penal, también depende, entre otros criterios, del bien jurídico protegido por la norma que tipificó la conducta, de su lesión por el hecho punible y del daño sufrido por la persona o personas afectadas por la conducta prohibida, y no solamente de la existencia de un perjuicio patrimonial cuantificable.”

Dígame aquí que la Sentencia C-228 de 2002 constituyó un hito dentro del procedimiento penal colombiano, pues por primera vez admitió que las víctimas podrían concurrir a la actuación procesal penal no solamente en procura de un interés de naturaleza exclusivamente patrimonial, como lo es la indemnización de perjuicios, sino que también podría hacerlo para hacer valer sus derechos a conocer la verdad y a obtener justicia, triunvirato que tendría un particular efecto al irradiarse a todo el procedimiento penal, pues, como es apenas obvio, un mayor espectro o plexo de derechos traería como lógica consecuencia unas mayores posibilidades de intervención y participación, resultando legitimada la víctima para presentar peticiones a las cuales antes no podía acceder bajo el entendido de que sus intereses eran exclusivamente de tipo pecuniario.

Dijo además la Corte Constitucional:

6.2. Con posterioridad a ese fallo, la Corte ha ido precisando la proyección de los derechos de la víctima dentro del proceso penal. A continuación se mencionan algunas sentencias que ilustran la gran variedad de ámbitos en los cuales tales derechos se han proyectado, sin el ánimo de ser exhaustivos.

Así, por ejemplo, en la sentencia C-580 de 2002,¹⁰ la Corte estableció que el derecho de las víctimas del delito de desaparición forzada de personas y la necesidad de garantizar los derechos a la verdad y a la justicia, permitían que el legislador estableciera la imprescriptibilidad de la acción penal, siempre que no se haya identificado e individualizado a los presuntos responsables. Dijo entonces la Corte:

“Esta ampliación de la potestad configurativa del legislador se traduce específicamente en la facultad para extender el término de prescripción. En primer lugar, por el interés en erradicar la impunidad, para lo cual es necesario que la sociedad y los afectados conozcan la verdad, que se atribuyan las responsabilidades individuales e institucionales correspondientes, y en general que se garantice el derecho de las víctimas a la justicia. En segundo lugar, por el derecho de las

10 Sentencia C-580 de 2002 (MP: RODRIGO ESCOBAR GIL, con salvamento parcial de voto de los magistrados JAIME ARAÚJO RENTERÍA y CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ).

víctimas a recibir una reparación por los daños. En tercer lugar, debido a la dificultad que suponen la recopilación de las pruebas necesarias y el juzgamiento efectivo de quienes habitualmente incurren en tales conductas.

(...)

En la sentencia C-875 de 2002,¹¹ teniendo en cuenta los derechos de las víctimas, esta Corporación consideró que no resultaba razonable excluir a la parte civil del amparo de pobreza e impedir de esta forma su constitución a través de abogado. Dijo entonces la Corte:

“(...) no resulta razonable excluir del otorgamiento del amparo de pobreza a la parte civil, así no actúe como actor popular, cuando por sus condiciones económicas o sociales, y conforme a las normas que regulan la materia, éste carezca de los medios necesarios para contratar un abogado. En esa medida, se declarará la exequibilidad de la expresión “El actor popular gozará del beneficio de amparo de pobreza de que trata el Código de Procedimiento Civil”, contenida en el artículo 45 del Código de Procedimiento Penal, condicionada a que se entienda que la parte civil que no pretende intervenir como actor popular, no está excluida del amparo de pobreza. Como consecuencia de ello, las víctimas y los perjudicados por el delito tendrán derecho al amparo de pobreza dentro de los términos del Código de Procedimiento Civil, sin que para ello sea necesario que su intervención dentro del proceso sea en calidad de actores populares.”

En la sentencia C-228 de 2003,¹² la Corte Constitucional declaró inexecutable una disposición del Código Penal Militar, Ley 522 de 1999, que restringía la posibilidad de buscar la reparación de perjuicios de las víctimas de delitos de

-
- 11 Sentencia C-875 de 2002 (MP: RODRIGO ESCOBAR GIL, con aclaración de voto del magistrado JAIME ARAÚJO RENTERÍA), en donde la Corte resolvió: Primero. Declarar *executable* la expresión “El actor popular gozará del beneficio de amparo de pobreza de que trata el Código de Procedimiento Civil”, contenida en el artículo 45 de la Ley 600 de 2000, condicionada a que se entienda que la parte civil que no pretende intervenir como actor popular, no está excluida del amparo de pobreza. Segundo. Declarar *executable* la expresión “Quien pretenda constituirse en parte civil dentro del proceso penal, si no fuere abogado titulado otorgará poder para el efecto”, contenida en el artículo 48 de la Ley 600 de 2000. Tercero. *Estarse a lo resuelto* en la Sentencia C-069/96, en relación con el artículo 149 del Decreto 2700 de 1991, que declaró *executable* la expresión, “el perjudicado o sus sucesores, a través de abogado, podrán constituirse en parte civil dentro de la actuación penal”, y en consecuencia declarar *executable* la expresión “el perjudicado o sus sucesores, a través de abogado, podrán constituirse en parte civil dentro de la actuación penal”, contenida en el artículo 137 de la Ley 600 de 2000.
- 12 Sentencia C-228 de 2003 (MP: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, con salvamento parcial de voto de los magistrados MARCO GERARDO MONROY CABRA, ÁLVARO TAFUR GALVIS, ALFREDO BELTRÁN SIERRA, con salvamento de voto del magistrado RODRIGO ESCOBAR GIL), en donde la Corte se pronuncia sobre la constitucionalidad de varias disposiciones del Código Penal Militar, y en lo que tiene que ver con los derechos de las víctimas, sobre la constitucionalidad del artículo 220 de la Ley 522 de 1999, la Corte resolvió: “[...] Décimo. Declarar inexecutable la expresión ‘el resarcimiento de los perjuicios a que hubiere lugar se obtendrá a través de la acción indemnizatoria que se ejercerá ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo’ contenida en el artículo 220 de la Ley 522 de 1999”.

conocimiento de la justicia penal militar a que se hiciera exclusivamente a través del proceso contencioso administrativo. En esa ocasión, la Corte señaló lo siguiente:

“Dispone el último aparte del artículo 220, que el resarcimiento de los perjuicios debe intentarse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

“Esta disposición va en contra del derecho a la administración de justicia, siguiendo los parámetros señalados por esta Corporación en sentencia C-1149 de 2001, en donde al estudiar el artículo 177 del Código Penal Militar que hacía referencia a la acción civil derivada de la comisión de un hecho punible de competencia de la justicia penal militar, expresó:

“Se vulnera *el derecho a acceder a la administración de justicia* de las víctimas y perjudicados con el delito cuya competencia está asignada a la justicia penal militar, por cuanto de una parte, no pueden acceder a dicha jurisdicción con la finalidad de obtener la reparación directa de los daños causados y de otra, el derecho a obtener una decisión judicial que solucione su conflicto en forma integral, al no tener el derecho a obtener una declaración judicial sobre los perjuicios ocasionados.

“El acceso a la administración de justicia (art. 229 C.P.) no es sólo para hacerse parte dentro del proceso, sino también para que se le reconozcan sus derechos y dentro de estos, el derecho a ser indemnizado por los daños que se le han causado, a más del derecho a que se haga justicia y a conocer la verdad de lo sucedido. (...)”

En cuanto a la garantía jurídica con que cuentan las víctimas para controvertir decisiones que sean adversas a sus derechos, en la sentencia C-004 de 2003¹³ la Corte reconoció su derecho a impugnar decisiones tales como las de preclusión

13 Sentencia C-004 de 2003 (MP: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT), en donde la Corte resolvió lo siguiente: “Declarar *exequible* el numeral 3º del artículo 220 de la Ley 600 de 2000 o Código de Procedimiento Penal, en el entendido de que, de conformidad con los fundamentos 31, 36 y 37 de esta sentencia, la acción de revisión por esta causal también procede en los casos de preclusión de la investigación, cesación de procedimiento y sentencia absolutoria, siempre y cuando se trate de violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, y un pronunciamiento judicial interno, o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país, haya constatado la existencia del hecho nuevo o de la prueba no conocida al tiempo de los debates. Igualmente, y conforme a lo señalado en los fundamentos 34, 35 y 37 de esta sentencia, procede la acción de revisión contra la preclusión de la investigación, la cesación de procedimiento y la sentencia absolutoria, en procesos por violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, incluso si no existe un hecho nuevo o una prueba no conocida al tiempo de los debates, siempre y cuando una decisión judicial interna o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país, constaten un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de

de la investigación, de cesación de procedimiento y la sentencia absolutoria. Por su pertinencia para el asunto bajo estudio, se cita lo expresado por la Corte en la sentencia C-004 de 2003:

“31- La Corte concluye entonces que la restricción impuesta por las expresiones acusadas es desproporcionada frente a los derechos de las víctimas, cuando se trata de la impunidad de violaciones a los derechos humanos e infracciones graves al derecho internacional humanitario. En esos eventos, los derechos de las víctimas no sólo autorizan sino que exigen una limitación al non bis in ídem, a fin de permitir la reapertura de esas investigaciones, si surge un hecho o prueba nueva no conocida al tiempo de los debates procesales. Era entonces necesario que la ley previera esa hipótesis al regular las causales de revisión, por lo que la Corte deberá condicionar el alcance de las expresiones acusadas en ese aspecto.

En la sentencia C-014 de 2004,¹⁴ la Corte extendió la protección de los derechos de las víctimas de violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario a los procesos disciplinarios, respetando la finalidad de este tipo de procesos. En esa sentencia se dijo lo siguiente:

“15. (...) en esta ocasión, la Corte se plantea una reflexión adicional: ¿Esa nueva lectura constitucional de los derechos de la víctima, es privativa del derecho penal, o, con las debidas matizaciones, puede extenderse al ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado y, en particular, a aquellos supuestos excepcionales en que concurren víctimas o perjudicados con ocasión de faltas disciplinarias constitutivas de violaciones del derecho internacional de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario?

“Se ha indicado ya que en esos supuestos excepcionales existen víctimas o perjudicados con faltas disciplinarias y que éstos están legitimados para concurrir al proceso disciplinario no como terceros sino como sujetos procesales y, desde luego, con todas las facultades que se reconocen a éstos. En ese marco,

investigar en forma seria e imparcial las mencionadas violaciones”. [Cursivas donde había mayúsculas en el original]

- 14 Sentencia C-014 de 2004 (MP: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, con aclaración de voto del magistrado JAIME ARAÚJO RENTERÍA), en donde la Corte examinó la constitucionalidad de varias expresiones contenidas en los artículos 123 y 125 de la Ley 734 de 2002, cuestionados por restringir los derechos de las víctimas de violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario en los procesos disciplinarios. La Corte resolvió lo siguiente: “[...] Quinto. Declarar *exequible* el artículo 89 de la Ley 734 de 2002 en el entendido que las víctimas o perjudicados de las faltas disciplinarias que constituyan violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario también son sujetos procesales y titulares de las facultades a ellos conferidos por la ley”. [Cursivas donde había mayúsculas en el original]

cabe interrogarse, ¿Cuál es el sentido de su intervención en ese proceso? La respuesta es clara: Las víctimas o perjudicados con una falta disciplinaria constitutiva de una violación del derecho internacional de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario están legitimadas para intervenir en el proceso disciplinario para que en éste se esclarezca la verdad de lo ocurrido, es decir, para que se reconstruya con fidelidad la secuencia fáctica acaecida, y para que en ese específico ámbito de control esas faltas no queden en la impunidad. Es decir, tales víctimas o perjudicados tienen derecho a exigir del Estado una intensa actividad investigativa para determinar las circunstancias en que se cometió la infracción al deber funcional que, de manera inescindible, condujo al menoscabo de sus derechos y a que, una vez esclarecidas esas circunstancias, se haga justicia disciplinaria. (...)

“18. Entonces, así como es legítimo que el Estado, a partir de un mismo hecho, promueva distintos juicios de responsabilidad y que el procesado despliegue sus derechos en cada uno de ellos; así también es legítimo que las víctimas o perjudicados ejerzan los derechos de que son titulares en cada uno de esos ámbitos de responsabilidad pues su derecho a la verdad y a la justicia se predica en cada uno de esos ámbitos y no sólo en uno de ellos. (...)

6.3. En el contexto de la Ley de Justicia y Paz, la Corte se pronunció sobre los derechos de las víctimas en procesos inscritos en contextos y modalidades de justicia transicional de reconciliación. En la sentencia C-370 de 2006,¹⁵ dijo lo siguiente:

“4.5. Como conclusiones relevantes para el estudio de constitucionalidad que adelanta ahora la Corporación, extraídas de las Sentencias que se acaban de citar, la Corte señala las siguientes:

(...)

“4.5.3. Al derecho de las víctimas a la protección judicial de los derechos humanos, mediante el ejercicio de un “recurso sencillo y eficaz”, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, corresponde el correlativo deber estatal de juzgar y sancionar las violaciones de tales derechos. Este deber puede ser llamado obligación de procesamiento y sanción judicial de los responsables de atentados en contra de los derechos humanos internacionalmente protegidos.

15 Sentencia C-370 de 2006 (MM PP: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, RODRIGO ESCOBAR GIL, MARCO GERARDO MONROY CABRA, ÁLVARO TAFUR GALVIS, CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, con salvamento de voto de los magistrados JAIME ARAÚJO RENTERÍA, ALFREDO BELTRÁN SIERRA y HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO), en donde la Corte se pronunció sobre la exequibilidad de varias disposiciones de la ley de justicia y paz, que restringían sus derechos.

(...)

“4.5.5. El deber estatal de investigar, procesar y sancionar judicialmente a los autores de graves atropellos contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no queda cumplido por el sólo hecho de adelantar el proceso respectivo, sino que exige que este se surta en un “plazo razonable”. De otra manera no se satisface el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables.

“4.5.6. La impunidad ha sido definida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”. Los estados están en la obligación de prevenir la impunidad, toda vez que propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares. En tal virtud están obligados a investigar de oficio los graves atropellos en contra de los derechos humanos, sin dilación y en forma seria, imparcial y efectiva.

“4.5.7. La obligación estatal de iniciar *ex officio* las investigaciones en caso de graves atropellos en contra de los derechos humanos indica que la búsqueda efectiva de la verdad corresponde al Estado, y no depende de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares, o de su aportación de elementos probatorios.

(...)

“4.5.9. Las obligaciones de reparación conllevan: (i) en primer lugar, si ello es posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), “la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la violación”¹⁶; (ii) de no ser posible lo anterior, pueden implicar otra serie de medidas que además de garantizar el respecto a los derechos conculcados, tomadas en conjunto reparen la consecuencias de la infracción; entre ellas cabe la indemnización compensatoria.

“4.5.10. El derecho a la verdad implica que en cabeza de las víctimas existe un derecho a conocer lo sucedido, a saber quiénes fueron los agentes del daño, a que los hechos se investiguen seriamente y se sancionen por el Estado, y a que se prevenga la impunidad.

“4.5.11. El derecho a la verdad implica para los familiares de la víctima la posibilidad de conocer lo sucedido a ésta, y, en caso de atentados contra el

16 Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 15 de junio de 2005.

derecho a la vida, en derecho a saber dónde se encuentran sus restos; en estos supuestos, este conocimiento constituye un medio de reparación y, por tanto, una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de la víctima y a la sociedad como un todo.

“4.5.12. La sociedad también tiene un derecho a conocer la verdad, que implica la divulgación pública de los resultados de las investigaciones sobre graves violaciones de derechos humanos. (...)”

6.4. Ya en el contexto del nuevo código de procedimiento penal, Ley 906 de 2004, que desarrolló el sistema penal con tendencia acusatoria instaurado mediante el Acto Legislativo 03 de 2002, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación también han sido protegidos, pero siempre dentro del respeto de los rasgos estructurales y características esenciales de ese procedimiento.¹⁷

La garantía establecida en la sentencia C-004 de 2003,¹⁸ antes citada, también fue recogida en el nuevo sistema en la sentencia la sentencia C-046 de 2004,¹⁹ cuando la Corte protegió el derecho de las víctimas del delito a impugnar la sentencia absolutoria. En esa ocasión dijo lo siguiente:

“3.3. A lo anterior se suma la consideración de que, como ha sido reiterado por la Corte, el debido proceso se predica no solo respecto de los derechos del acusado sino de los de todos los intervinientes en el proceso penal, a quienes, junto al derecho al debido proceso, debe garantizárseles el derecho también superior de la eficacia del acceso a la justicia (art. 229 C.P.)²⁰.”

“En particular la Corte Constitucional ha concluido que la Carta de 1991 reconoce a las víctimas y perjudicados por un hecho punible unos derechos que sobordan el campo de la reparación económica, pues incluyen también el derecho

17 Ver Sentencia C-591 de 2005 (MP: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ).

18 MP: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

19 Sentencia C-046 de 2006 (MP: RODRIGO ESCOBAR GIL), en donde la Corte se pronuncia sobre la constitucionalidad de la expresión “absolutoria”, contenida en el inciso 3.º del artículo 176 y en el numeral 1 del artículo 177 de la Ley 906 de 2004, cuestionada porque supuestamente violaba la garantía del *non bis idem* a favor del procesado. La Corte declara la exequibilidad de los apartes demandados y señala que la posibilidad de impugnar la sentencia absolutoria en el proceso penal regulado por la Ley 906 de 2004 no sólo no viola el principio del *non bis idem* sino que es además una de las garantías a los derechos de las víctimas. La Corte resolvió: “Declarar la *exequibilidad*, por los cargos estudiados, de la expresión ‘absolutoria’, contenida en el inciso 3º del artículo 176 y en el numeral 1º del artículo 177 de la Ley 906 de 2004”. [Cursivas donde había mayúsculas en el original]

20 Ver, entre otras, las sentencias C-648 de 2001 (MP: MARCO GERARDO MONROY CABRA) y C-154 de 2004 (MP: ÁLVARO TAFUR GALVIS).

a la verdad y a que se haga justicia²¹. En ese contexto, si bien la impugnación de la sentencia condenatoria es un derecho consagrado expresamente a favor del sindicado en la Constitución y en diversos instrumentos internacionales, no es menos cierto que la posibilidad de apelar la sentencia absolutoria es expresión de derechos de similar entidad de las víctimas y materialización del deber de las autoridades de asegurar la vigencia de un orden justo. Al pronunciarse en sede de constitucionalidad con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad presentada contra la posibilidad de interponer el recurso de casación frente a las sentencias absolutorias en materia penal, esta Corte señaló que "... si, se accediera a la petición hecha por el actor en el sentido de descartar la procedencia de la casación en las circunstancias que él invoca y por tanto no se permitiera al Ministerio Público, a la Fiscalía, a la víctima, o a los perjudicados con el hecho punible solicitar la casación de la sentencia absolutoria con el fin de que se corrija un eventual desconocimiento de la Constitución y la Ley, se estaría no solo desconociendo el derecho a la igualdad de dichos intervinientes en el proceso penal sino su derecho al acceso a la administración de justicia en perjuicio de los derechos del estado, de la sociedad, de la víctima o de los eventuales perjudicados con el hecho punible y con grave detrimento de los derechos a la verdad a la justicia y a la reparación²²." ²³ Mutatis Mutandis, tales consideraciones resultan aplicables a la posibilidad de apelar la sentencia penal absolutoria. (...)

21 Ver sentencias C-740 de 2001, C-1149 de 2001, SU-1184 de 2001, T-1267 de 2001 y C-282 de 2002.

22 Ver Sentencia C-228/02 (MM PP: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA y EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT). En dicha sentencia se hicieron las siguientes consideraciones que resulta pertinente recordar "(t)anto en el derecho internacional, como en el derecho comparado y en nuestro ordenamiento constitucional, los derechos de las víctimas y perjudicados por un hecho punible gozan de una concepción amplia—no restringida exclusivamente a una reparación económica— fundada en los derechos que ellas tienen a ser tratadas con dignidad, a participar en las decisiones que las afecten y a obtener la tutela judicial efectiva del goce real de sus derechos, entre otros, y que exige a las autoridades que orienten sus acciones hacia el restablecimiento integral de sus derechos cuando han sido vulnerados por un hecho punible. Ello sólo es posible si a las víctimas y perjudicados por un delito se les garantizan, a lo menos, sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación económica de los daños sufridos. II De tal manera que la víctima y los perjudicados por un delito tienen intereses adicionales a la mera reparación pecuniaria. Algunos de sus intereses han sido protegidos por la Constitución de 1991 y se traducen en tres derechos relevantes para analizar la norma demandada en el presente proceso: II 1. El derecho a la verdad, esto es, la posibilidad de conocer lo que sucedió y en buscar una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real. Este derecho resulta particularmente importante frente a graves violaciones de los derechos humanos. II 2. El derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad. II 3. El derecho a la reparación del daño que se le ha causado a través de una compensación económica, que es la forma tradicional como se ha resarcido a la víctima de un delito".

23 Sentencia C-998 de 2004 (MP: ÁLVARO TAFUR GALVIS).

En el mismo sentido dentro del nuevo sistema, en la sentencia C-979 de 2005,²⁴ la Corte protegió el derecho de las víctimas a solicitar la revisión extraordinaria de las sentencias condenatorias en procesos por violaciones a derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, cuando una instancia internacional haya concluido que dicha condena es aparente o irrisoria. (...)

En la sentencia C-1154 de 2005,²⁵ la Corte protegió los derechos de las víctimas al garantizar que se les comunicaran las decisiones sobre el archivo de diligencias. En esa oportunidad dijo la Corte lo siguiente:

“Como lo ha establecido esta Corporación en varias oportunidades las víctimas en el proceso penal tienen derecho a la verdad, la justicia y la reparación²⁶.”

24 C-979 de 2005 (MP: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, con aclaración de voto del magistrado JAIME ARAÚJO RENTERÍA).

25 Sentencia C-1154 de 2005 (MP: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, con aclaración de voto del magistrado JAIME ARAÚJO RENTERÍA), en donde la Corte decidió lo siguiente: “[...] Décimo octavo. Declarar por el cargo analizado la exequibilidad condicionada del artículo 79 de la Ley 906 de 2004 en el entendido de que la expresión ‘*motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito*’ corresponde a la tipicidad objetiva y que la decisión será motivada y comunicada al denunciante y al Ministerio Público para el ejercicio de sus derechos y funciones”. En sentido similar, en la Sentencia C-1177 de 2005 (MP: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO), la Corte dispuso la comunicación a las víctimas o denunciantes en el evento de inadmisión de denuncias o demandas cuando éstas carecen de fundamento. En donde la Corte resolvió lo siguiente: “Primero. Declarar *exequible* la expresión ‘*En todo caso se inadmitirán las denuncias sin fundamento*’, del inciso 2° del artículo 69 de la Ley 906 de 2004, en el entendido que la inadmisión de la denuncia únicamente procede cuando el hecho no existió, o no reviste las características de delito. Esta decisión, debidamente motivada, debe ser adoptada por el fiscal y comunicada al denunciante y al Ministerio Público”.

26 Sentencia C-228 de 2002 (MM PP: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA y EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT. AC: JAIME ARAÚJO RENTERÍA). La sentencia revisó la constitucionalidad del artículo 137 de la Ley 600 de 2000, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”. El actor solicitaba a la Corte Constitucional declarar la inconstitucionalidad de la norma demandada, que regula la constitución de la parte civil en el proceso penal para los perjudicados o sus sucesores con la finalidad de obtener el restablecimiento del derecho y el resarcimiento del daño ocasionado por la conducta punible, por ser violatoria de los artículos 13, 93 y 95 de la Constitución, así como de los artículos 1.º y 5.º de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano (1789). Los problemas jurídicos que resolvió la Corte en dicha oportunidad fueron 1. ¿Es la exigencia de que la parte civil en el proceso penal se constituya a través de abogado, una violación de su derecho a acceder a la justicia en condiciones de igualdad?; y 2. ¿Son las limitaciones que se le imponen a los perjudicados o sus sucesores para intervenir dentro de la “actuación penal” sólo a partir de la resolución de apertura de instrucción y para acceder al expediente durante la investigación preliminar, violaciones a su derecho a acceder a la justicia en condiciones de igualdad? La sentencia estableció los derechos a la verdad, la justicia y la reparación como derechos de las víctimas en el proceso penal. La parte resolutoria de la sentencia es del siguiente tenor:

“Primero. Declarar *exequible*, en relación con los cargos estudiados, el inciso primero del artículo 137 de la Ley 600 de 2000, en el entendido de que la parte civil tiene derecho al resarcimiento, a la verdad y a la justicia en los términos de la presente sentencia.

”Así mismo, declarar *exequibles*, en relación con los cargos estudiados, los incisos segundo y tercero del artículo 137 de la Ley 600 de 2000, salvo la expresión ‘en forma prevalente y desplazar la constituida por las entidades mencionadas’, contenida en el inciso segundo, que se declara *inexequible*.

”Segundo. Declarar *exequible* el artículo 30 de la Ley 600 de 2000, en relación con los cargos estudia-

“Tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos como la Comisión de Derechos Humanos se han pronunciado en varias ocasiones sobre los derechos de las víctimas²⁷. En sus pronunciamientos se han consolidado las formas de reparación de las víctimas que constituyen la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición que incluyen entre otras la garantía de la verificación de los hechos y la revelación completa y pública de la verdad²⁸.”

dos, en el entendido de que las víctimas o los perjudicados, una vez se hayan constituido en parte civil, pueden acceder directamente al expediente.

“Tercero. Declarar *exequible* el artículo 47 de la Ley 600 de 2000, en relación con los cargos estudiados, salvo la expresión ‘a partir de la resolución de apertura de instrucción’ que se declara *inexequible*”. [Cursivas donde había mayúsculas en el original]

- 27 Es importante resaltar el caso “*Velásquez Rodríguez*” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el cual se estableció la obligación de los estados de prevenir razonablemente las violaciones de derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación. Así mismo, el Relator Especial para la Comisión de Derechos Humanos, subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, elaboró un Informe Relativo al Derecho de Restitución, Indemnización y Rehabilitación a las Víctimas de Violaciones Flagrantes de Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales en el cual se establecieron los siguientes principios respecto de los derechos de las víctimas:
- La violación de un derecho humano da a la víctima el derecho a obtener una reparación.
 - La obligación de garantizar el respeto a los derechos humanos incluye el deber de prevenir las violaciones, el deber de investigarlas, el deber de tomar medidas apropiadas contra sus autores y el deber de prever reparaciones para las víctimas.
 - La reparación por violaciones de derechos humanos tiene el propósito de aliviar el sufrimiento de las víctimas y hacer justicia mediante la eliminación o corrección, en lo posible, de las consecuencias de los actos ilícitos y la adopción de medidas preventivas y disuasorias respecto de las violaciones.
 - La reparación debe responder a las necesidades y los deseos de las víctimas. Será proporcional a la gravedad de las violaciones y los daños resultantes e incluirá la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición.
 - La reparación de determinadas violaciones flagrantes de los derechos humanos que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional incluye el deber de enjuiciar y castigar a los autores. La impunidad está en conflicto con este principio.
 - Deben reclamar la reparación las víctimas directas y, si procede, los familiares, las personas a cargo, u otras personas que tengan una relación especial con las víctimas directas.
 - Además de proporcionar reparación a los individuos, los estados tomarán disposiciones adecuadas para que los grupos de víctimas presenten reclamaciones colectivas y para que obtengan reparación colectivamente.
- 28 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “*Barrios Altos*” (“*Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú*”), sentencia de 14 de marzo de 2001. La Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció en la sentencia *Barrios Altos* del Perú estableciendo que la amnistía que había concedido Perú era contraria a la Convención, a pesar de que el país se había comprometido a reparar materialmente a las víctimas, pues se estaba desconociendo su derecho a la verdad y a la justicia: “Todo Estado está en la obligación de realizar una investigación exhaustiva de hechos de los cuales tenga conocimiento como presuntas violaciones de derechos humanos, además de sancionar a los responsables de los mismos [...] El derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención” (párrafos 47-49 sentencia de fondo). En el mismo sentido la Corte

“La decisión de archivo puede tener incidencia sobre los derechos de las víctimas. En efecto, a ellas les interesa que se adelante una investigación previa para que se esclarezca la verdad y se evite la impunidad.

“Por lo tanto, como la decisión de archivo de una diligencia afecta de manera directa a las víctimas, dicha decisión debe ser motivada para que éstas puedan expresar su inconformidad a partir de fundamentos objetivos y para que las víctimas puedan conocer dicha decisión. Para garantizar sus derechos la Corte encuentra que la orden del archivo de las diligencias debe estar sujeta a su efectiva comunicación a las víctimas, para el ejercicio de sus derechos. (...)

Más recientemente, también en el contexto del sistema acusatorio, en la sentencia C-454 de 2006,²⁹ a raíz de una demanda contra los artículos 135 y 357 de la Ley 906 de 2004, la Corte constitucional resumió el alcance de los derechos de las víctimas del delito de la siguiente manera:

“a. El derecho a la verdad.

“31. El conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad³⁰ (principios 1° a 4) incorporan

Constitucional se ha pronunciado estableciendo que el derecho de participación de los afectados por atentados contra la dignidad humana en proceso penales no se limita sólo a la reparación material sino que además les corresponde un derecho a la reparación integral incluyendo el derecho a la verdad y a la justicia (ver sentencias T-1267 de 2001 [MP: RODRIGO UPRIMNY YEPES]; SU-1184 de 2001 [MP: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT]; C-578 de 2002 [MP: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA]; C-875 de 2002 [MP: RODRIGO ESCOBAR GIL]; C-228 de 2002 [MM PP: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA y EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT]; C-004 de 2003 [MP: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT]; T-249 de 2003 [MP: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT]).

- 29 Sentencia C-454 de 2006 (MP: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO). Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 11, 132, 133, 134, 135, 136, 137 y 357 de la Ley 906 de 2004. La Corte resolvió: “Primero: Declararse *inhibida* para pronunciarse de fondo sobre los artículos 11, 132, 133, 134, 136 y 137 de la Ley 906 de 2004, por ineptitud sustantiva de la demanda. Segundo: Declarar *exequible*, en relación con los cargos estudiados, el artículo 135 de la Ley 906 de 2004, en el entendido que la garantía de comunicación a las víctimas y perjudicados con el delito opera desde el momento en que éstos entran en contacto con las autoridades, y se refiere a los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. Tercero: Declarar *exequible*, en relación con los cargos estudiados, el artículo 357 de la Ley 906 de 2004, en el entendido que los representantes de las víctimas en el proceso penal, pueden realizar solicitudes probatorias en la audiencia preparatoria, en igualdad de condiciones que la defensa y la fiscalía”. [Cursivas donde había mayúsculas en el original]
- 30 Esta sistematización se apoya en el Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. Anexo del Informe final del Relator Especial acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos. E/CN.4/Sub2/1997/20/Rev.1 presentado a la Comisión de Derechos Humanos en 1998. Estos principios fueron actualizados por la experta independiente DIANE ORENTLICHER, de acuerdo con informe E/CN.4/2005/102 presentado a la Comisión de Derechos Humanos.

en este derecho las siguientes garantías: (i) el derecho inalienable a la verdad; (ii) el deber de recordar; (iii) el derecho de las víctimas a saber.

“El primero, comporta el derecho de cada pueblo a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos y las circunstancias que llevaron a la perpetración de los crímenes. El segundo, consiste en el conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión como parte de su patrimonio, y por ello se deben adoptar medidas adecuadas en aras del deber de recordar que incumbe al estado. Y el tercero, determina que, independientemente de las acciones que las víctimas, así como sus familiares o allegados puedan entablar ante la justicia, tiene el derecho imprescriptible a conocer la verdad, acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones, y en caso de fallecimiento o desaparición acerca de la suerte que corrió la víctima.

“El derecho a la verdad presenta así una dimensión colectiva cuyo fin es “preservar del olvido a la memoria colectiva”³¹, y una dimensión individual cuya efectividad se realiza fundamentalmente en el ámbito judicial, a través del derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corte.³²

“32. Proyectando estos principios en el ámbito nacional, la jurisprudencia constitucional ha determinado que el derecho de acceder a la verdad, implica que las personas tienen derecho a conocer qué fue lo que realmente sucedió en su caso. La dignidad humana de una persona se ve afectada si se le priva de información que es vital para ella. El acceso a la verdad aparece así íntimamente ligado al respeto de la dignidad humana, a la memoria y a la imagen de la víctima³³.

“b. El derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad.

“33. Este derecho incorpora una serie de garantías para las víctimas de los delitos que se derivan de unos correlativos deberes para las autoridades, que pueden sistematizarse así: (i) el deber del Estado de investigar y sancionar adecuadamente a los autores y partícipes de los delitos; (ii) el derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo; (iii) el deber de respetar en todos los juicios las reglas del debido proceso.

31 Principio 2 del Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.

32 Cfr. Entre otras las sentencias C- 293 de 1995 y C- 228 de 20002.

33 Cfr. Sentencias T- 443 de 1994 (MP: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ); C- 293 de 1995 (MP: CARLOS GAVIRIA DÍAZ).

“La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho de acceso a la justicia, tiene como uno de sus componentes naturales el derecho a que se haga justicia. Este derecho involucra un verdadero derecho constitucional al proceso penal³⁴, y el derecho a participar en el proceso penal³⁵, por cuanto el derecho al proceso en el estado democrático debe ser eminentemente participativo. Esta participación se expresa en “que los familiares de la persona fallecida y sus representantes legales serán informados de las audiencias que se celebren, a las que tendrán acceso, así como a toda información pertinente a la investigación y tendrán derecho a presentar otras pruebas”³⁶

“c. El derecho a la reparación integral del daño que se ha ocasionado a la víctima o a los perjudicados con el delito.

“34. El derecho de reparación, conforme al derecho internacional contemporáneo también presenta una dimensión individual y otra colectiva. Desde su dimensión individual abarca todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima, y comprende la adopción de medidas individuales relativas al derecho de (i) restitución, (ii) indemnización, (iii) rehabilitación, (iv) satisfacción y (v) garantía de no repetición. En su dimensión colectiva, involucra medidas de satisfacción de alcance general como la adopción de medidas encaminadas a restaurar, indemnizar o readaptar los derechos de las colectividades o comunidades directamente afectadas por las violaciones ocurridas.³⁷

“La integralidad de la reparación comporta la adopción de todas las medidas necesarias tendientes a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, y a devolver a la víctima al estado en que se encontraba antes de la violación.

En esa misma sentencia C-454 de 2006, la Corte precisó la posición de la víctima en el sistema procesal penal instaurado por el Acto Legislativo 03 de 2002 y la Ley 906 de 2004 en los siguientes términos:

“42. El Acto Legislativo No. 03 de 2002 por el cual se reformó la Constitución Política para introducir un sistema de investigación y enjuiciamiento criminal de tendencia acusatoria, asignó a la Fiscalía General de la Nación unas específicas funciones en relación con las víctimas de los delitos. (...)

34 Cfr. Sentencia C- 412 de 1993 (MP: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ).

35 Cfr. Sentencia C-275 de 1994 (MP: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO).

36 Cfr. Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias o sumarias, aprobado por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, mediante resolución 1989/65 del 29 de mayo de 1989, y ratificado por la Asamblea General mediante resolución 44/162 del 15 de diciembre de 1989. Citados en la Sentencia C-293 de 1995.

37 Cfr. art. 33 del Conjunto de principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.

“De esta consagración constitucional de los derechos de las víctimas se derivan dos fundamentos constitucionales relevantes: (i) la especial consideración que el texto constitucional confiere a la protección de las víctimas, y (ii) la ampliación de las competencias que la Constitución asigna a la Fiscalía en relación con las víctimas de los delitos, en materia de asistencia y de restablecimiento del derecho y reparación integral. (...)

“Esta consagración constitucional de la víctima como elemento constitutivo del sistema penal, es así mismo coherente con los paradigmas de procuración de justicia provenientes del derecho internacional³⁸, que han sido acogidos por la jurisprudencia de esta Corte tal como se dejó establecido en aparte anterior. La determinación de una posición procesal de la víctima en el proceso penal conforme a esos paradigmas, debe establecerse tomando como punto de partida un sistema de garantías fundado en el principio de la tutela judicial efectiva³⁹, de amplio reconocimiento internacional⁴⁰, y con evidente acogida constitucional a través de los artículos 229, 29 y 93 de la Carta. Este principio que se caracteriza por establecer un sistema de garantías de naturaleza bilateral. Ello implica que garantías como el acceso a la justicia (Art.229); la igualdad ante los tribunales (Art.13); la defensa en el proceso (Art.29); la imparcialidad e independencia de los tribunales⁴¹; la efectividad de los derechos (Arts. 2° y 228); sean predicables tanto del acusado como de la víctima. Esta bilateralidad, ha sido admitida por esta Corporación al señalar que el complejo del debido proceso, que involucra principio de legalidad, debido proceso en sentido estricto, derecho de defensa y sus garantías, y el juez natural, se predicán de igual manera respecto de las víctimas y perjudicados.⁴²

“44. Lo que cabría preguntarse ahora es si en un modelo de investigación y enjuiciamiento que profundiza su tendencia acusatoria, como el configurado en la ley 906 de 2004, y en el que desaparece el concepto formal de “parte civil”, debe entenderse sustancialmente alterada la posición de la víctima en el proceso penal. Para responder a este interrogante es conveniente hacer una referencia a los pronunciamientos que ha realizado esta Corporación caracterizando el sistema de procesamiento instaurado mediante la ley 906 de 2004.

38 Fundamentalmente del derecho internacional de los derechos humanos, pero también del derecho internacional humanitario y del emergente derecho penal internacional.

39 El principio de la tutela judicial efectiva encuentra ubicación constitucional en los artículos 229 y 29 de la Carta, sin perjuicio de su ampliación por la vía del artículo 93, que ha permitido el ingreso de las fuentes internacionales que consagran esta garantía.

40 Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

41 Artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

42 Sentencia SU-1184 de 2001 (MP: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT).

“45. De los pronunciamientos que ha realizado la Corte sobre el modelo de enjuiciamiento con tendencia acusatoria, se extraen algunos aspectos que revisten relevancia para la decisión que habrá de adoptarse en el presente asunto:

“a. Ha señalado la Corte que la reforma introducida por el A.L. No. 03 de 2002, adoptó un perfil de tendencia acusatoria, tomando algunos rasgos de este sistema, sin que pueda afirmarse que se trata de un sistema acusatorio puro:

(...)

“b. También ha señalado que si bien el nuevo sistema introduce rasgos del modelo acusatorio, mantiene su propia especificidad, sin que se le pueda adscribir o asimilar un sistema acusatorio de tradición anglosajona o continental europea:

(...)

“c. También ha indicado la jurisprudencia de esta Corte que el nuevo sistema no se puede catalogar como un modelo típicamente adversarial, en donde el juez funge como árbitro entre dos partes que se enfrentan en igualdad de condiciones. (...)

(...)

“d. El sistema procesal penal configurado por la Ley 906 de 2004 pone el acento en la garantía de los derechos fundamentales de quienes intervienen en el proceso (inculcado o víctima), con prescindencia de su designación de parte o sujeto procesal:

(...)

“e. Finalmente, la Corte introdujo una regla de interpretación de particular relevancia para el estudio de la materia bajo examen, consistente en que el A.L. 03 de 2002, que sentó las bases constitucionales para la instauración del sistema de tendencia acusatoria, se limitó a modificar algunos artículos de la parte orgánica de la Constitución (116, 250 y 251), dejando intacta su parte dogmática, conforme a la cual se debe analizar las nuevas instituciones procesales:

(...)

“46. Así las cosas, los fundamentos constitucionales de los derechos de las víctimas, así como los pronunciamientos que sobre la ley 906 de 2004 ha realizado la Corte, permiten afirmar que la víctima ocupa un papel protagónico en el proceso, que no depende del calificativo que se le atribuya (como parte o

interviniente), en tanto que se trata de un proceso con sus propias especificidades, en el que los derechos de los sujetos que intervienen están predeterminados por los preceptos constitucionales, las fuentes internacionales acogidas por el orden interno y la jurisprudencia constitucional. El alcance de los derechos de las víctimas debe interpretarse dentro de este marco.”

Tal como lo resaltó la Corte en la sentencia C-454 de 2006, “esta reconceptualización de los derechos de las víctimas, a partir de la Constitución, se funda en varios principios y preceptos constitucionales: (i) En el mandato de que los derechos y deberes se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (Art. 93 CP); (ii) en el hecho de que el Constituyente hubiese otorgado rango constitucional, a los derechos de las víctimas (Art. 250 num. 6 y 7 CP); (iii) en el deber de las autoridades en general, y las judiciales en particular, de propender por el goce efectivo de los derechos de todos los residentes en Colombia y la protección de los bienes jurídicos (Art. 2° CP); (iv) en el principio de dignidad humana que promueve los derechos a saber qué ocurrió, y a que se haga justicia (Art. 1° CP); (v) en el principio del Estado Social de Derecho que promueve la participación, de donde deviene que la intervención de las víctimas en el proceso penal no puede reducirse exclusivamente a pretensiones de carácter pecuniario; (vi) y de manera preponderante del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual se derivan garantías como la de contar con procedimientos idóneos y efectivos para la determinación legal de los derechos y las obligaciones, la resolución de las controversias planteadas ante los jueces dentro de un término prudencial y sin dilaciones injustificadas, la adopción de decisiones con el pleno respeto del debido proceso, así como la existencia de un conjunto amplio y suficiente de mecanismos para el arreglo de controversias.”⁴³

6.5. De conformidad con lo anterior, es posible concluir que los derechos de la víctima del delito a la verdad, la justicia y la reparación integral también se encuentran protegidos en el sistema penal con tendencia acusatoria instaurado por la Ley 906 de 2004, pero dicha protección no implica un traslado automático de todas las formas y esquemas de intervención en los que la víctima ejerció sus derechos en el anterior sistema procesal penal regulado por la Ley 600 de 2000,

43 Sentencia C-454 de 2006 (MP: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 11, 132, 133, 134, 135, 136, 137 y 357 de la Ley 906 de 2004. La Corte resolvió: Primero: Declararse *inhibida* para pronunciarse de fondo sobre los artículos 11, 132, 133, 134, 136 y 137 de la Ley 906 de 2004, por ineptitud sustantiva de la demanda. Segundo: Declarar *exequible*, en relación con los cargos estudiados, el artículo 135 de la Ley 906 de 2004, en el entendido que la garantía de comunicación a las víctimas y perjudicados con el delito opera desde el momento en que éstos entran en contacto con las autoridades, y se refiere a los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. Tercero: Declarar *inexequible*, en relación con los cargos estudiados, el artículo 357 de la Ley 906 de 2004, en el entendido que los representantes de las víctimas en el proceso penal, pueden realizar solicitudes probatorias en la audiencia preparatoria, en igualdad de condiciones que la defensa y la fiscalía.

sino que el ejercicio de sus derechos deberá hacerse de manera compatible con los rasgos estructurales y las características esenciales de este nuevo sistema procesal, así como con las definiciones que el propio constituyente adoptó al respecto, v.gr, caracterizar a las víctimas como intervinientes especiales a lo largo del proceso penal, no supeditadas al fiscal, sino en los términos que autónomamente fije el legislador (artículo 250, numeral 7 C.P.).

Pasa la Corte Constitucional a examinar los cargos planteados por el demandante, a la luz de las premisas anteriores⁴⁴.

Como es obvio, a esta relación de sentencias, deben agregarse la C-209 de marzo 21 de 2.007, la C-210 de la misma fecha, lo mismo que las sentencias C-343 de 2.007 y la C-516 de la misma anualidad.

Y como también es de particular importancia lo que adoctrinó la Corte Constitucional al realizar un recuento de la jurisprudencia constitucional relacionada con las víctimas y sus derechos, obligado es traer a colación lo que sobre este particular se indicó en la Sentencia C-516 de julio 11 de 2.007, de la cual fue ponente el Dr. Jaime Córdoba Triviño.

En tal oportunidad dijo la Corte:

“En la sentencia C-209 de 2007⁴⁵, esta Corporación se pronunció sobre diversas facultades procesales de las víctimas en el proceso penal, tales como

44 Cfr. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-209 del 21 de marzo de 2007 (MP: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA).

45 MP: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA. En esta sentencia la Corte examinó cargos de inconstitucionalidad contra los artículos 11, 137, 284 (parcial), 306 (parcial), 316 (parcial), 324, 327 (parcial), 333 (parcial), 337, 339 (parcial), 342 (parcial), 344 (parcial), 356 (parcial), 357 (parcial), 358 (parcial), 359 (parcial), 371 (parcial), 378 (parcial), 391, 395 (parcial) de la Ley 906 de 2004, “*por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal*”. La corporación decidió: “Primero. *Estarse a lo resuelto* en la sentencia C-454 de 2006 en relación con la acusación formulada contra el artículo 357 de la Ley 906 de 2004. Segundo. Declarar *inexequibles* las expresiones ‘y *contra esta determinación no cabe recurso alguno*’ del artículo 327 de la Ley 906 de 2004 y ‘*con fines únicos de información*’ del inciso final del artículo 337 de la misma ley. Tercero.- Declarar *exequibles* en lo demandado y por los cargos analizados en esta sentencia, los artículos 11, 137, 324, 371, 378, 391 y 395 de la Ley 906 de 2004, así como las expresiones ‘*las partes*’ del artículo 378 y ‘*la parte que no está interrogando o el Ministerio Público*’, del artículo 395 de la Ley 906 de 2004. Cuarto. Declarar, por los cargos analizados en esta sentencia, la *exequibilidad condicionada* de las siguientes disposiciones de la Ley 906 de 2004: 1. El numeral 2 del artículo 284, en el entendido de que la víctima también puede solicitar la práctica de pruebas anticipadas ante el juez de control de garantías. 2. El artículo 289, en el entendido de que la víctima también puede estar presente en la audiencia de formulación de la imputación. 3. El artículo 333 de la Ley 906 de 2004, en el entendido de que las víctimas pueden allegar o solicitar elementos materiales probatorios y evidencia física para oponerse a la petición de preclusión del fiscal. 4. El artículo 344, en el entendido de que la víctima también puede solicitar al juez el descubrimiento de un elemento material probatorio específico o de evidencia física específica. 5. El artículo 356, en el entendido de que la víctima puede

las facultades en materia probatoria; las facultades para solicitar medidas de aseguramiento y de protección; las facultades en la aplicación del principio de oportunidad; las facultades frente a la solicitud de preclusión; las facultades en la definición de la teoría del caso y en la formulación de la acusación en la etapa del juicio; las facultades de impugnación de decisiones fundamentales. Como marco para la adopción de determinaciones sobre tales materias estimó que ‘los derechos de la víctimas del delito a la verdad, la justicia y la reparación integral también se encuentran protegidos en el sistema penal con tendencia acusatoria instaurado por la Ley 906 de 2004, pero dicha protección no implica un traslado automático de todas las formas y esquemas de intervención en los que la víctima ejerció sus derechos en el anterior sistema procesal penal regulado por la Ley 600 de 2000, sino que el ejercicio de sus derechos deberá hacerse de manera compatible con los rasgos estructurales y las características esenciales de este nuevo sistema procesal, así como con las definiciones que el propio constituyente adoptó al respecto, v.gr, caracterizar a las víctimas como *intervinientes especiales* a lo largo del proceso penal, no supeditadas al fiscal, sino en los términos que autónomamente fije el legislador (artículo 250, numeral 7 C.P.)’ ”. (Negritas [*cursivas*] fuera de texto).

11. El sistema procedimental penal acusatorio introducido mediante la Ley 906 de 2004

Aunque en el recuento que hace la Corte Constitucional sobre lo que ha sido la evolución de su jurisprudencia en relación con las víctimas del delito y sus derechos se alude al sistema procedimental penal de tendencia acusatoria y a la forma en que dentro de él se garantiza el acceso de las víctimas a los mecanismos mediante los cuales puede ejercitar sus derechos a reparación, verdad y justicia, no está de más hacer algunas acotaciones al respecto.

En este sentido ha de recordarse que el nuevo sistema procedimental penal fue expedido por virtud de la reforma constitucional que se introdujo mediante el Acto Legislativo n.º 03 de 2002, el cual, como puede establecerse al consultar su tenor literal, en parte alguna establece que el sistema procedimental por implementarse debe ser de corte adversarial o que debe tener como característica fundamental la de ser adversarial.

hacer observaciones sobre el descubrimiento de elementos probatorios y de la totalidad de las pruebas que se harán valer en la audiencia del juicio oral. 6. El artículo 358, en el entendido de que la víctima también puede hacer dicha solicitud. 7. El inciso primero del artículo 359, en el entendido de que la víctima también puede solicitar la exclusión, el rechazo o la inadmisibilidad de los medios de prueba. 8. Los artículos 306, 316 y 342, en el entendido de que la víctima también puede acudir directamente ante el juez competente a solicitar la medida correspondiente. 9. El artículo 339, en el entendido de que la víctima también puede intervenir en la audiencia de formulación de acusación para efectuar observaciones al escrito de acusación o manifestarse sobre posibles causales de incompetencia, recusaciones, impedimentos o nulidades”.

En todo caso, aunque la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática y reiterativa al considerar que el nuevo sistema procesal en manera alguna puede limitar los derechos de la víctima a reparación, verdad y justicia, es lo cierto que ha terminado concluyendo que por virtud del carácter adversarial del nuevo procedimiento, los derechos de las víctimas sí encuentran claras limitaciones, particularmente en la etapa del juicio, por cuanto de permitirse una participación activa de ellas en el debate probatorio se resentiría gravemente el principio de igualdad de armas, el cual implica, en esencia, que debe existir una parte que acusa y otra que se defiende de la acusación.

Esta limitación, que en la práctica comporta un desconocimiento u olvido de lo que ha sido la evolución de los derechos de las víctimas, resulta coherente, mas no justificada, por las regulaciones de la Ley 906 de 2004 en cuanto al contenido de la sentencia, pues lo que se establece en el nuevo código es que el fallo solamente puede ocuparse de la responsabilidad penal de los autores o partícipes, sin que allí pueda emitirse pronunciamiento alguno en torno a la responsabilidad civil de quienes de conformidad con la ley sustancial están llamados a reparar el daño.

Sin embargo, el legislador de 2004, para enmascarar lo que en realidad terminó regulando, que no fue otra cosa que un replanteamiento y limitación de los derechos de las víctimas, expidió más de una centena de disposiciones donde ostentosamente se anuncia toda suerte de mecanismos de ejercicio y protección de los derechos de las víctimas, los cuales en realidad no pueden concretarse en efectivas posibilidades de realización de los derechos a reparación, verdad y justicia.

No creemos que sea esta una afirmación temeraria, pues basta considerar que la víctima no puede dentro del juicio oral desplegar ninguna actividad probatoria que contribuya a demostrar la responsabilidad penal del acusado, como tampoco puede hacerlo en procura de establecer la responsabilidad civil; en realidad, su participación queda relegada a una actuación posterior: el incidente de reparación integral, que tiene como presupuesto o requisito *sine qua non* el que se haya emitido un fallo y que éste sea condenatorio y declarativo de responsabilidad penal.

Así las cosas, es apenas evidente que si el fallo es absolutorio, la víctima no tiene posibilidad real de hacer valer sus derechos a reparación, verdad y justicia.

Se dirá seguramente que es el trámite incidental el momento oportuno para que la víctima haga valer sus derechos. En verdad, la regulación legal para este trámite genera más inquietudes y preguntas que respuestas y soluciones acerca de la forma en que allí puede ventilarse todo el tema de la responsabilidad civil, tema que en manera alguna y por las limitaciones expuestas ha podido ser objeto de debate y demostración dentro de la etapa del juicio oral. Y si es así, la posible afectación del derecho de defensa de quien está llamado a responder civilmente es aspecto que merece especial atención.

Sin embargo, no es este el momento de ocuparnos de la precariedad que aqueja a la regulación que la Ley 906 de 2004 en torno a un universo de la amplitud y complejidad que encierra la responsabilidad civil.

Simplemente queremos poner de presente que el hecho de que el legislador de 2004 haya reservado para un evento posterior al trámite del proceso penal la oportunidad en que la víctima puede hacer valer sus derechos mediante el incidente de reparación integral, pone en evidencia de manera patente el hecho de que el interés del Congreso de la República no fue el de construir un modelo de procedimiento penal donde la víctima pudiera tener una participación acorde con la importancia que se supone le reconoce la Carta Política, sino tan solo ofrecer un conjunto de disposiciones que permitan definir una responsabilidad penal, otorgándose entonces supremacía a las ideas del modelo retributivo.

Se trata, pues, de una propuesta en la cual y al contrario de lo adocinado por la Corte Constitucional, se le permite a la víctima el *acceso a la administración de justicia* (art. 229 C. P.) pero solo para que figure allí como interviniente especial, no para que realmente se le reconozcan sus derechos, y entonces *el conocimiento público de los hechos, el señalamiento de responsabilidades institucionales e individuales y la obligación de reparar los daños causados* dejan de ser *mecanismos útiles para crear conciencia entre las personas acerca de la magnitud de los daños causados por el delito*, y en esa medida dejan de ser *mecanismos de prevención general y especial del delito*, los cuales en otras épocas servían *para garantizar que el Estado no apoye, autorice o asuma una actitud aquiescente frente a tales conductas*.

Y frente a un panorama tan desolador, hay aún algo más por decir.

Siendo indiscutible que la regulación legal que se ocupa del incidente de reparación integral es frágil en extremo como que pese a que allí se debate todo el tema de la responsabilidad civil, tan solo se ocupa de indicar un término de caducidad, de prever la necesidad de efectuar unas audiencias de conciliación, de indicar que habrá un período probatorio y de precisar que la intervención de la compañía aseguradora queda al arbitrio de ésta, es también evidente que ninguna regulación se estableció para los casos en los cuales el fallo de primera instancia es absolutorio, no existiendo reglamento que indique a partir de qué momento puede intentarse el trámite incidental cuando apelada la absolución, ésta es revocada en segunda instancia.

No es tampoco este el momento oportuno para intentar, bajo una lectura estrictamente constitucional del punto, ofrecer una solución al vacío legal. Importa más bien destacar que ya la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, con la intención legítima de ofrecer una solución, se ha pronunciado en varias oportunidades sobre el particular, indicando primero que si en la solución escogida se violan derechos de la víctima, lo que corresponde es decretar la nulidad de la actuación desde el momento en que se genera el vicio, hasta llegar a la doctrina más reciente, según la cual *“estima ahora la*

Corte que la nulidad, en este caso, se convierte en un remedio demasiado excesivo”, resultando desproporcionado “que se invalide la ritualidad para dar paso a un trámite de carácter subsidiario al penal como lo es el relacionado con los perjuicios [...]”⁴⁶.

De esta suerte, la más reciente jurisprudencia en relación con el ejercicio de la acción civil y con los derechos de la víctima, antes que contribuir a la evolución de la temática, la hace involucionar, pues ahora se afirma que la acción civil es accesoria, subordinada y subsidiaria respecto de la penal, lo cual demanda que *“el aspecto principal del proceso penal se debata sin las distracciones surgidas por las disputas que son comunes cuando se trata de determinar el monto de los perjuicios”*.

Y por eso la Corte Suprema de Justicia, para garantizar que el proceso penal no se *distraiga* con discusiones que tienen que ver con aspectos accesorios o subsidiarios, como lo serían los derechos constitucionales de las víctimas a obtener reparación, justicia y verdad, propone *“abandonar progresivamente la rígida regulación conforme a la cual la indemnización pecuniaria debe reclamarse en el curso del proceso [...] para pasar a la flexible fórmula establecida en Alemania y en países latinoamericanos como Paraguay y Venezuela, según lo ya visto, de permitir que ello ocurra aún con posterioridad a la firmeza de la sentencia [...]”*.

Para la Corte Suprema de Justicia, entonces, por lo menos bajo la égida de la Ley 906 de 2004, lo que corresponde es que el ejercicio de las pretensiones de la víctima a obtener reparación (ya ni qué hablar de verdad y justicia) solamente debe tener lugar cuando exista una sentencia penal condenatoria ejecutoriada, por lo que, en últimas, lo que se plantea es regresar a la regulación que existía en el año de 1858, donde, como se dijo, el ejercicio de la acción civil no podía intentarse dentro del proceso penal, y, en todo caso, sólo podía tener lugar ante la jurisdicción civil una vez mediara sentencia condenatoria del juez penal.

Como se ve, no obstante la reconceptualización y constitucionalización de las víctimas, nos encontramos hoy abocados a ofrecer soluciones similares a las que dispensaba nuestra legislación hace más de 150 años, en momentos en que el concepto de víctima era por entero extraño a los textos constitucionales.

Así ha evolucionado nuestra jurisprudencia en relación con las víctimas y sus derechos.

Tal vez de todo esto lo rescatable sea que hoy por lo menos las víctimas tendrán que confrontar su realidad verdadera, en la cual volverán a ser tan solo un objeto de prueba,

46 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia del 19 de febrero de 2009 (MP: MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS, radicación 30237).

pues su participación en el proceso penal estará relegada a una intervención testimonial de la cual pueda extractarse algo que resulte útil a la condenación penal del acusado.

Lo otro, sus *dizque* derechos constitucionales a reparación, verdad y justicia, en tanto aspectos “*accesorios, subordinados y subsidiarios*”, meros enunciados distractores de la actividad judicial del funcionario penal, deben buscar distintos escenarios.

Hace 12 años, cuando terminaba mi participación en las XIX Jornadas Internacionales de Derecho Penal, recordaba algunas palabras pronunciadas hace 23 años por el doctor JAIME BERNAL CUÉLLAR, quien, en el marco de las X Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, decía:

Hagamos un alto en el camino, no continuemos desarrollando el derecho penal en la creencia que cumple su función absolviendo o condenando a las personas; busquemos algo más: dignificar al sujeto pasivo del delito, es decir, al perjudicado, a través de la institución conocida como “El restablecimiento del Derecho”⁴⁷.

Lamentablemente, la involución de nuestra jurisprudencia, el desinterés del legislador y el sentimiento generalizado de que para el nuevo proceso penal lo importante es garantizar la existencia de una característica foránea importada contra derecho y razón, como lo es el supuesto carácter adversarial del proceso acusatorio, nos llevan a considerar que las palabras del doctor BERNAL CUÉLLAR, otrora inspiradoras, difícilmente pueden evocarse hoy como una legítima aspiración de quienes han sido victimizados con el delito, pues más se ajustan al epitafio de sus derechos.

Agosto de 2009

47 JAIME BERNAL CUÉLLAR. “Garantías procesales”, ponencia en las X Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, en *Revista Derecho Penal y Criminología*, n.º 30, Universidad Externado de Colombia, 1986.

