

Sentencia C-471/16

Referencia: expedientes D-11236 y D-11241

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 51 (parcial) de la Ley 906 de 2004, *“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”*

Actores: Lucy Amparo Hernández Suarez y otra (D-11236) - Francisco José Sintura Varela (D-11241)

Magistrado Ponente:
ALEJANDRO LINARES CANTILLO.

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites previstos en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la presente sentencia.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en el artículo 241 de la Constitución Política, las ciudadanas Lucy Amparo Hernández Suarez y Amanda Lucía Bárcenas Mantilla, y el ciudadano Francisco José Sintura Varela en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, prevista en los artículos 40.6, 241 y 242 de la Constitución Política, demandan la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 51 (parcial) de la Ley 906 de 2004, publicada en el diario oficial No. 45.658 de fecha 1 de septiembre de 2004.

Según constancia de la Secretaria General de la Corte Constitucional, en sesión de fecha 17 de febrero de 2016, la Sala Plena dispuso acumular el expediente que corresponde al proceso D-11241 a la demanda D-11236.

Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto Ley 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

A. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcriben y subrayan las disposiciones demandadas:

LEY 906 DE 2004

(agosto 31)

Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

ARTÍCULO 51. CONEXIDAD. Al formular la acusación el fiscal podrá solicitar al juez de conocimiento que se decrete la conexidad cuando:

1. El delito haya sido cometido en coparticipación criminal.
2. Se impute a una persona la comisión de más de un delito con una acción u omisión o varias acciones u omisiones, realizadas con unidad de tiempo y lugar.
3. Se impute a una persona la comisión de varios delitos, cuando unos se han realizado con el fin de facilitar la ejecución o procurar la impunidad de otros; o con ocasión o como consecuencia de otro.
4. Se impute a una o más personas la comisión de uno o varios delitos en las que exista homogeneidad en el modo de actuar de los autores o partícipes, relación razonable de lugar y tiempo, y, la evidencia aportada a una de las investigaciones pueda influir en la otra.

PARÁGRAFO. La defensa en la audiencia preparatoria podrá solicitar se decrete la conexidad invocando alguna de las causales anteriores.

B. LA DEMANDA

a. Las pretensiones de la demanda

Expediente D-11236

1. Las ciudadanas Lucy Amparo Hernández Suarez y Amanda Lucía Bárcenas Mantilla presentaron a la Corte Constitucional demanda de inconstitucionalidad, mediante la cual solicitaron la declaratoria de inexecutable del parágrafo del artículo 51 de la Ley 906 de 2004, por considerar que desconoce el preámbulo así como los artículos 13 y 29 de la Constitución, dado que (i) no atiende los principios y fines que inspiran el sistema penal acusatorio, (ii) no garantiza los derechos y garantías de los que son titulares las víctimas, (iii) no es una medida razonable y proporcional, (iv) no considera los intereses de las víctimas al adoptar una decisión relativa al ejercicio de aspectos procesales que inciden en la persecución del injusto y (v) no se armoniza con el diseño del actual sistema penal acusatorio.

Expediente D-11241

2. El ciudadano Francisco José Sintura Varela presentó a la Corte Constitucional demanda de inconstitucionalidad, a través de la cual solicitó la declaratoria de inconstitucionalidad del primer inciso y el parágrafo del artículo 51 de la Ley 906 de 2004, al estimar que desconocen los artículos 2, 13, 29, 93, 229 y 250.7 de la Constitución; el artículo 2 n. 1, 2 y los artículos 3 y 14 n. 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; así como los artículos 1, 8 n. 1, 10, 24 y 25 n. 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, pues la víctima no cuenta con una autorización expresa para solicitar la conexidad procesal, en el evento que advierta cualquiera de las situaciones contempladas en la norma.

b. La fundamentación de los cargos expuestos por los demandantes

3. Como sustento de los anteriores cargos, exponen los demandantes las siguientes razones por las cuales, a su juicio, los textos acusados transgreden la Constitución Política de 1991.

Expediente D-11236

4. La Corte Constitucional ha destacado en diferentes oportunidades la importancia de los derechos de las víctimas en el sistema acusatorio y, en esa dirección, ha indicado las facultades que tienen en su condición de intervinientes especiales en el proceso penal. El aparte normativo acusado desconoció el Preámbulo de la Carta dado que no estableció “*en términos de igualdad y de progresividad, la posibilidad de que la víctima, en igualdad de armas, pueda solicitar la conexidad en el decurso de la audiencia preparatoria al tenor de las cuatro causales contempladas en el artículo 51 de la Ley 906 de 2004*”. Resulta entonces claro un retroceso “*en la pugna por una sociedad justa y que dote eficazmente de condiciones de igualdad a los ciudadanos, concretamente (...) al sujeto pasivo de la conducta delictiva, cuando por consabido le asisten las mismas garantías que al otro extremo de la relación jurídico-procesal*”.

5. El carácter regresivo de la disposición acusada se evidencia al constatar “*que sin consideración alguna cercenó el ámbito sustantivo de protección del respectivo derecho, en este caso, el de igualdad, al impedir de manera clara que la víctima o su representante, ubicados en el mismo plano procesal, puedan impetrar ante el Juez de Conocimiento la conexidad con arreglo a lo dispuesto por las causales que consagra dicha norma, como inexplicablemente sí se facultó -solamente- a la defensa (en la audiencia preparatoria) y a la Agencia Fiscal (en la audiencia de formulación de acusación) –pero de manera discrecional-, cuando dicha facultad a fe que debió hacerse extensiva a la víctima*”. La disposición vulnera además el derecho de todas las personas a participar en las decisiones que los afectan así como la garantía de acceder a los tribunales a efectos de hacer valer los derechos.

6. El principio de progresividad es vulnerado dado que la norma que se acusa

“(…) (i) retrocede en la satisfacción inmediata de niveles mínimos de protección de derechos fundamentales como los de igualdad y debido proceso; (ii) soslaya con la medida el principio de no discriminación, siendo que debe estar destinada a ampliar el rango de eficacia de los derechos de las víctimas, y no a restringirlos; (iii) no se trata de la adopción de una medida positiva deliberada, sino –se itera– restrictiva; y (iv), per se agrede “la prohibición de retroceder por el camino iniciado para asegurar la plena vigencia de todos los derechos” (…).” Cabe advertir además que sobre dicha disposición y en virtud de la sentencia T-469 de 2013, ha recaído un *manto de inconstitucionalidad prima facie*, dado que no existe razón que justifique su aplicación. Esta norma desconoce entonces los derechos mínimos de las víctimas al privarlas de una posibilidad, la de solicitar la conexidad, con la que sí cuentan la Fiscalía y la Defensa.

7. La norma demandada desconoce el derecho a la igualdad y al debido proceso dado que, a pesar de la situación de inferioridad de la víctima, únicamente se autoriza a la defensa y a la fiscalía para solicitar la declaratoria de conexidad. Incluso la Fiscalía tiene simplemente una posibilidad de hacerlo –no una obligación-. La exclusión de la víctima desconoce que dicha solicitud “no solo puede repercutir en sendos intereses que le beneficiarían, sino, además, en aspectos de relevancia sustancial en el evento de la declaratoria de tal figura jurídica”. En consecuencia, la norma cuestionada ha debido “permitirle gozar a la víctima de las mismas garantías, derechos y facultades procesales que sí le fueron concedidas a la Fiscalía General de la Nación y a la defensa”.

Concluye la demanda que el párrafo acusado no responde a los fines y principios que inspiran el sistema penal acusatorio en materia de búsqueda de la verdad, impide garantizar en el grado debido los derechos de las víctimas, no resulta proporcionada y afecta el principio de igualdad de armas. Desconoce también la posibilidad de que consideren los intereses de las víctimas al definir aspectos procesales que inciden en la persecución penal y no guarda armonía con el diseño del sistema penal acusatorio, dado que la víctima debe estar facultada para oponerse a la solicitud del fiscal, correspondiendo al juez decidir.

Expediente D- 11241

8. La entrada en vigencia de la Ley 906 de 2004 implicó un cambio en la posición de la víctima en el proceso penal. A pesar de que ya no es una parte en el proceso, sí ostenta la condición de interviniente especial. La Corte Constitucional en diferentes oportunidades ha reconocido que la víctima tiene derechos en el proceso, incluso cuando ellos no se encuentran enunciados expresamente en las normas respectivas. Así se desprende de las sentencias C-979 de 2005, C-1154 de 2005, C-047 de 2006, C-454 de 2006, C-209 de 2007 y C-516 de 2007.

9. En este caso la disposición demandada implica la existencia de una omisión legislativa inconstitucional. El artículo acusado prevé la posibilidad de que la Fiscalía y la Defensa planteen al juez de conocimiento el decreto de la conexidad procesal. En atención a la unidad y comunidad probatoria que supone

dicha figura “*deben poder los legitimados solicitarla en procura de garantizar la armonía de un proceso justo y honesto*”. Dado que en sus diferentes expresiones “*la conexidad procesal contiene un instrumento que vela por el debido proceso de ley, no se entiende entonces como un interviniente especial como lo es la víctima, no tenga el derecho expreso de solicitarla por cuanto el legislador en el artículo 51 no la incluyó, lo que conduce en la práctica a que los operadores judiciales no le permitan ejercer tal solicitud*”. Al no prever la posibilidad de que la víctima haga esta petición cuando se cumplen las condiciones previstas en el artículo 51 de la Ley 906 de 2004, se desconoce el derecho al debido proceso, a la verdad, a la justicia y a la reparación. Se trata entonces de una omisión que se opone a la orientación del juicio criminal, a la jurisprudencia constitucional y a los derechos de las víctimas previstos en las normas constitucionales e internacionales citadas.

C. INTERVENCIONES

1. Intervenciones de entidades públicas

a. Ministerio de Justicia y del Derecho

Fernando Arévalo Carrascal, actuando en nombre y representación del Ministerio de Justicia y del Derecho, solicita declarar la exequibilidad del artículo 51 (parcial) de la Ley 906 de 2004 por ser acorde con la Constitución:

1. Frente al contenido y alcance de la norma acusada, con fundamento en la sentencia No. SP 12901-2014 del 24 de septiembre de 2014 con radicación 42606, debe entenderse que la razón de ser de la figura de conexidad procesal se deriva del principio de unidad procesal, en virtud del cual los delitos que tengan un vínculo, sea sustancial o procesal, se investigarán y juzgarán conjuntamente y por ende, serán objeto de una misma sentencia. De acuerdo con la norma cuestionada, la facultad del Fiscal para solicitar al juez de conocimiento que se decrete la conexidad procesal, se da al formular la acusación y se encuentra prevista para la defensa durante la audiencia preparatoria. Es decir, que esta solicitud se puede realizar en dos momentos procesales distintos.

La formulación de acusación es una atribución de la Fiscalía, en la que se materializa formalmente la acción penal contra un individuo al que le cabe responsabilidad penal por la autoría y la participación en la comisión de un hecho ilícito, con fundamento en la evidencia física y probatoria obtenida en la investigación. Es en esa oportunidad en donde se puede solicitar la conexidad procesal. En este contexto, no cabría la posibilidad de que la víctima interviniera en tal sentido y tampoco se puede alegar una vulneración de sus derechos por tal circunstancia. En igual sentido, debe entenderse la solicitud de conexidad procesal por parte de la defensa en la audiencia preparatoria, respecto de la cual, dada la calidad de interviniente especial que detenta la víctima, es acorde su no inclusión para ejercer tal facultad.

2. A partir de los derechos reconocidos en sentencias como la T-439 de 2014 no hay duda sobre el rol que cumplen las víctimas dentro del proceso penal y de su

carácter de interviniente especial. Ello implica que su actuación debe armonizarse con la estructura propia del proceso penal acusatorio.

3. Por lo expuesto, la norma acusada no resulta inconstitucional por cuanto el fundamento de la demanda parte de una apreciación equivocada sobre las facultades legales que disponen las víctimas en el sistema penal acusatorio. En efecto, con la decisión legislativa de no establecer para las víctimas la facultad de solicitar la conexidad procesal, no se desconocieron los derechos reconocidos por la Corte Constitucional.

b. Fiscalía General de la Nación

Jorge Fernando Perdomo Torres, en calidad de Fiscal General de la Nación (E), interviene dentro del proceso de la referencia, para defender la constitucionalidad de la norma demandada.

1. Contrario a lo afirmado en la demanda incoada por las señoras Lucy Amparo Hernández Suarez y Amanda Lucía Bárcenas Mantilla, el principio de igualdad de armas debe ser entendido como *la posibilidad que tienen las partes enfrentadas, esto es, la Fiscalía y la defensa, de acudir ante el juez con las mismas herramientas de persuasión, los mismos elementos de convicción, sin privilegios ni desventajas, a fin de convencerlo de sus pretensiones procesales*. Por consiguiente, tal principio no hace referencia a las facultades que pudieran ser otorgadas a las víctimas, sino a quien se está defendiendo de una acusación penal.

De este modo, el cargo dirigido a determinar la vulneración del principio de igualdad de armas debía explicar la forma en que una norma afecta la proporcionalidad de prerrogativas y deberes en la relación Fiscalía – defensa y determinar, si el tratamiento diferencial se encuentra constitucionalmente justificado o resulta irrazonable. No obstante, en vista de la ausencia de una exposición del precepto constitucional presuntamente vulnerado, los alegatos de las accionantes carecen de suficiencia, razón por la cual la Corte no debería pronunciarse sobre este punto.

2. En cuanto al principio de progresividad invocado en la demanda, la Corte Constitucional ha determinado que no todos los derechos de las víctimas están sujetos a esa directriz, en tanto ésta se encuentra ligada a aquellas garantías que tienen un carácter prestacional. De ahí que los derechos de las víctimas que no tengan tal naturaleza, son de aplicación inmediata y por ello el planteamiento del demandante no puede abrirse paso en esta oportunidad. En efecto, de las disposiciones demandadas no se desprenden los dos tipos de obligaciones derivadas del principio de progresividad. Así (i) *el otorgamiento de un derecho a solicitar de forma directa la conexidad procesal o su ausencia, no está relacionada con la existencia de un programa encaminado a asegurar el goce efectivo de los derechos a la verdad, justicia y reparación, y (ii) ante la carencia de una posibilidad de solicitar directamente la conexidad procesal en el sistema penal acusatorio, no modifica una normativa vigente para suprimir irracionalmente un derecho o garantía reconocida*. Sin embargo, ello no

implica que a las víctimas les sea vedada la posibilidad de solicitar por intermedio de la Fiscalía General de la Nación la conexidad procesal, así como tampoco, que esas conductas en relación de conexión no sean investigadas o juzgadas.

3. De otro lado, en lo que atañe a la demanda formulada por el señor Francisco José Sintura Varela, no cumple con el esfuerzo argumentativo necesario que permita señalar de manera clara la falta que cometió el Congreso al momento de regular una determinada materia – omisión legislativa relativa -. Igualmente, no logró demostrar de qué manera el precepto acusado se encuentra en tensión con las disposiciones constitucionales, ni con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia. En consecuencia, la norma demandada no contraviene los derechos de las víctimas.

4. Ahora bien, cabe precisar que la posibilidad de solicitar la conexidad por la parte civil en la Ley 600 de 2000, no implica necesariamente que esa facultad deba consagrarse en la Ley 906 de 2004, comoquiera que se trata de sistemas procesales con distinta naturaleza. Además, la conexidad procesal se pedía en la etapa de investigación, por lo que no influenciaba las funciones del fiscal.

5. La conexidad procesal por parte de la víctima no resulta compatible con los rasgos estructurales y las características esenciales del esquema procesal actual, pues la participación de la víctima en el proceso penal obedece a un marco determinado, de un lado, por la libertad de configuración legislativa en materia procesal y de otro, por la estructura misma del proceso acusatorio. Adicionalmente, la solicitud directa por la víctima para que se decrete la conexidad procesal implica una injerencia en el ejercicio de la acción penal, al repercutir directamente en la imputación jurídica y fáctica que el fiscal del caso decidió realizar, así como las pruebas que éste deberá practicar en el juicio oral, afectando el rol que le ha sido asignado constitucionalmente.

En este orden de ideas, la solicitud de conexidad por parte de la víctima, puede ser solicitada por el fiscal del caso, quien en el marco de su autonomía podrá decidir si procede en esa dirección. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha determinado que (i) la intervención de la víctima no puede afectar la autonomía ni el ejercicio de las funciones propias de la Fiscalía y (ii) le está vedado a la víctima presentar una teoría del caso diferente a la del fiscal, debido al carácter adversarial del sistema y a la necesidad de proteger el principio de igualdad de armas.

6. La conexidad procesal representa para la Fiscalía la posibilidad de unir bajo una misma “cuerda procesal”, diferentes actuaciones procesales bajo su conocimiento, a fin de garantizar la adecuada investigación y juzgamiento de las conductas, mientras que para la defensa, constituye una oportunidad para desarrollar de mejor manera la defensa técnica. En consecuencia, permitir que la víctima solicite al juez de conocimiento la conexidad procesal, incluso en la audiencia preparatoria, implica que la Fiscalía no tendría la posibilidad de realizar solicitudes probatorias adicionales para acreditar los supuestos fácticos

y jurídicos de las conductas conexadas, pues su oportunidad procesal se encontraría vencida.

2. Intervenciones de instituciones académicas y educativas

a. Academia Colombiana de Jurisprudencia

Álvaro Orlando Pérez Pinzón presenta intervención a nombre de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, en la que advierte que los cargos desarrollados en la demanda no están llamados a prosperar, por cuanto el parágrafo del artículo 51 de la Ley 906 de 2004 se ajusta a las bases, el articulado y la filosofía de la Constitución.

1. El derecho penal nació y sigue siendo un instrumento creado por el Estado para proteger a los ciudadanos de los usos indebidos y de los abusos en los que pueda incurrir el ejecutivo, el legislativo y el propio poder judicial. Es este derecho un conjunto de normas dispuestas para evitar la arbitrariedad y, por tanto, no se estructuró sólo para la protección de las víctimas, sino sustancialmente para resguardar a quien entra en su órbita, a título de autor o partícipe en la comisión de delitos. El derecho penal, de cierta manera, surgió para reemplazar a la víctima y evitar la venganza privada y para responder, desde esta óptica, a la satisfacción de la justicia y al debido proceso del autor o partícipe del delito. Siendo así “(...) resulta insólito que el Estado supla al particular y que éste, ya subrogado, retorne y actúe paralelamente con aquel”. Bajo la anterior perspectiva, se estructuró el Código de Procedimiento Penal con una tendencia acusatoria. Sin embargo, con el paso del tiempo, se fue desvirtuando la esencia del sistema de partes con el inmenso poder que se le ha otorgado a la víctima.

2. En consideración a lo expuesto, es que el artículo 51 de la Ley 906 de 2004 concibe de forma adecuada lo referente a la solicitud de conexidad, por cuanto esta facultad sólo se le otorga a la Fiscalía de una parte, al formular la acusación y, de otra, a la defensa en la audiencia preparatoria. En ese sentido, los intereses de las víctimas se hallan resguardados por quienes sí tienen relación con el Sistema Penal Acusatorio, esto es por la Fiscalía, el Ministerio Público e incluso, el juez.

3. La disposición cuestionada se refiere a la pretensión de estructurar una única actuación judicial en aquellos eventos de concurrencia de personas en la comisión del hecho, cuando exista pluralidad de conductas punibles vinculadas o una “comunidad probatoria”. En ese orden de ideas, el objeto de la conexidad es garantizar la protección del procesado antes que de las víctimas. Esta figura obedece a la necesidad de (i) evitar fallos contradictorios sobre unos mismos hechos, (ii) no desconocer la cosa juzgada y, finalmente, (iii) garantizar un derecho sin dilaciones injustificadas.

4. La finalidad de la figura de conexidad en un proceso penal se orienta al procesado y no a las víctimas, dado que no se encuentra ningún interés certero de ellas en declarar la unidad procesal u oponerse a ella. Así, cuando se compara

el aparte acusado del artículo 51 del Código de Procedimiento Penal con el concepto de víctima y sus derechos, no se percibe la afectación de ninguna de las normas constitucionales referenciadas en la demanda.

b. Facultad de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda

Christian Wolffhügel Gutiérrez interviene en representación de la Universidad Sergio Arboleda y plantea que el texto demandado debe ser declarado condicionalmente exequible por esta Corporación, en el entendido de que la víctima también puede en la audiencia preparatoria solicitar la conexidad invocando alguna de las causales allí previstas.

1. Para que se configure una omisión legislativa relativa que soporte la inconstitucionalidad de una norma, se requiere acreditar ciertos requisitos. El primero de ellos, es la existencia de una norma sobre la cual necesariamente se predique el cargo, que en la demanda estudiada es el parágrafo del artículo 51 del Código de Procedimiento Penal. Esta disposición, a su vez, debe excluir de sus consecuencias jurídicas a aquellos casos que, por ser asimilables, deberían estar contenidos en el texto normativo cuestionado, como sucedió cuando no se contempló para la víctima la facultad de solicitar la conexidad procesal.

Además, no se advierte la existencia de una razón suficiente para esta exclusión y ella se erige como el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador, dado que no existe un motivo constitucional *que justifique tal disparidad de trato, máxime cuando la Corte Constitucional en temas mucho más complejos y problemáticos –piénsese, por ejemplo, cuando le otorgó la facultad a las víctimas de solicitar medidas de aseguramiento, que hoy han sido avaladas por la misma ley- ha igualado las facultades de las víctimas en el contexto del proceso penal. Lo contrario, sería no solo ir en contravía de la misma jurisprudencia, sino que de contera, comportaría un retroceso en materia de prerrogativas para este interviniente especial.*

c. Instituto Colombiano de Derecho Procesal

Juan David Riveros Barragán fue designado por el Instituto Colombiano de Derecho Procesal para rendir concepto sobre el asunto bajo examen de la Corte. En la intervención solicita que se decrete la exequibilidad condicionada del parágrafo entendiendo que la víctima también podrá realizar la solicitud de conexidad, en el evento en que considere que se encuentra configurada alguna de las causales contenidas en los numerales del artículo 51 de la Ley 906 de 2004.

1. Considerando los derechos que han sido reconocidos a las víctimas en un proceso penal, entre otras, en sentencias como la C-014 de 2004, C-209 de 2007 y C-828 de 2010 debe concluirse que la Corte Constitucional ha procurado ampliar las facultades de este interviniente especial. Reconocerle a las víctimas o a quien las represente la facultad de solicitar en la audiencia preparatoria que se decrete la conexidad, siempre que se observe alguna de las causales

contenidas en los numerales del artículo 51 de la Ley 906 de 2004, no representa un desequilibrio de la igualdad de armas para las partes, en el entendido de que a ellas también se les exige la verificación de las causales taxativas y será el juez de conocimiento, como funcionario imparcial, quien tomará la decisión en un escenario que asegure todas las garantías procesales.

2. Es necesario contemplar la posibilidad de que el fiscal del proceso penal no considere pertinente realizar la solicitud de conexidad, pese a que la víctima o su representante demuestren válidamente las razones para su procedencia. En este caso se produciría una restricción de su derecho a participar activamente en el proceso penal. De modo contrario, permitirle solicitar a este interviniente especial que se decrete la conexidad no altera los rasgos fundamentales del sistema penal acusatorio, no configura una alteración sustancial de la igualdad de armas y tampoco va en contravía en la dimensión adversarial de proceso.

d. Facultad de Derecho de la Universidad Libre

Jorge Kenneth Burbano Villamarín (Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional) y Vadith Orlando Gómez Reyes (Docente del área de Derecho Penal), presentan intervención en nombre de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá con el fin de que se declare exequible el precepto acusado.

1. El sistema penal acusatorio fue implementado por la Ley 906 de 2004 estableciendo que en el proceso las partes se enfrentan en igualdad de oportunidades y armas ante un juez. Se trata entonces de un modelo adversarial con clara diferenciación de las funciones de la defensa, el fiscal y el juez. Por su parte, a la víctima como sujeto procesal especial se le confieren ciertas facultades para intervenir en el conflicto, en aras de garantizar sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

2. Si bien en distintas providencias les han sido reconocidos a las víctimas ciertos derechos específicos para actuar en el proceso penal, ello no desvirtúa la calidad de intervinientes especiales. En consecuencia, quien tiene la pretensión punitiva, el monopolio de la investigación y el ejercicio de la acusación es la Fiscalía, de acuerdo con lo que dispone el artículo 250 de la Constitución Política. Permitir que la víctima solicite la conexidad sería reemplazar al fiscal, a pesar de la naturaleza del sistema penal acusatorio, que indica que por regla general ella actúa por intermedio del ente acusador, quien se encarga de adoptar las medidas necesarias para la atención de este interviniente especial.

3. La norma demandada excluye a las víctimas de la posibilidad de solicitar la conexidad, sin una razón que justifique esta limitación. Sin embargo, no se evidencia que esta exclusión altere sus derechos, dado que ellas pueden ejercerlos a través del fiscal. Por tal razón, no se considera que le asista razón a los demandantes ya que la norma se enmarca en las funciones constitucionales de la Fiscalía.

e. Facultad de Derecho de la Universidad Externado

Alberto Suárez Sánchez solicita a nombre de la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia, la declaratoria de exequibilidad condicionada de la disposición acusada, en el entendido de que la víctima también puede pedirle al juez de conocimiento que se decrete la conexidad.

1. Después de analizar el marco teórico sobre los derechos de las víctimas en el proceso penal, se debe concluir que en un Estado democrático de derecho, respetuoso de los derechos humanos, deben propiciarse espacios para que las víctimas de los delitos intervengan de manera activa en los procesos penales con el fin de garantizar el reconocimiento de sus derechos, en condiciones de igualdad con los demás intervinientes. En consecuencia, la democracia participativa en materia penal, se concreta en que todos los sectores de la sociedad tienen el derecho de intervenir en la formación de la voluntad estatal mediante la cual se seleccionan las relaciones que serán penalmente relevantes, se fijan penas y procedimientos, y se señalan mecanismos de control para contrarrestar la delincuencia.

2. Las víctimas no sólo tienen el derecho a recibir una indemnización económica por el daño percibido, sino también el derecho a conocer, dentro de los límites razonables, la verdad sobre lo acaecido y a que se sancione a los responsables de la conducta punible. Existe un derecho material a la justicia, no en un sentido vindicativo ni puramente reparador, sino como expresión del deber estatal de proteger a las personas en su vida, honra y bienes, en el acceso a la justicia y en el derecho a recibir una información veraz e imparcial. Esto ha permitido que la víctima, además del procesado, sea protagonista del proceso penal sin que se desvirtúe el modelo de partes.

3. La conexidad es la existencia de varios delitos realizados por una o varias personas, respecto de los que se puede predicar una unidad. Esta figura procesal se ha establecido con la finalidad de que ante los mismos hechos exista una investigación y juzgamiento conjunto, en aras de concretar garantías constitucionales como el derecho a la defensa, la celeridad, el acceso a la administración de justicia y la economía procesal. Así, la conexidad no sólo se estructuró en beneficio del procesado, sino con el propósito de defender los intereses de todos los intervinientes.

4. La imposibilidad de solicitar la conexidad procesal por la víctima, en las mismas condiciones que se le permite a la Fiscalía y a la defensa, constituye una omisión legislativa que restringe el acceso a la justicia y sus posibilidades efectivas de realización de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. Por tanto, no existe una razón objetiva y suficiente que justifique esta exclusión.

f. Facultad de Derecho de la Universidad de Caldas

Los señores Leimar Andrés Mosquera Sánchez, Jimmy Arley Gómez Álvarez, Jaime Andrés Novoa Pacheco (estudiantes adscritos al consultorio jurídico “Daniel Restrepo Escobar”), Juan Pablo Rodríguez (docente asesor del consultorio jurídico “Daniel Restrepo Escobar”), Juan Pablo Osorio Marín

(asistente docente del área de derecho penal del consultorio jurídico “Daniel Restrepo Escobar”), Óscar Fernando Betancur García (asistente docente del área de derecho privado del consultorio jurídico “Daniel Restrepo Escobar”) y Gustavo Mejía Chávez (Clínica socio – jurídica de interés público línea de Conflictos Constitucionales), presentan intervención en nombre de la Facultad de Derecho de la Universidad de Caldas, con el fin de que se declare la exequibilidad condicionada de los preceptos demandados.

1. En relación con el cargo de transgresión del preámbulo de la Constitución, existe una vulneración, pero no bajo el enfoque dado por los demandantes, pues en un sistema mixto con tendencia acusatoria como es el caso colombiano, solo son partes quien acusa y quien es acusado. De conformidad con ello, la violación alegada se advierte no por un trato desigual frente a la víctima, sino por la imposibilidad de esta última, para acceder a una herramienta que pueda ser utilizada dentro del proceso penal, sin que ello signifique que deba ser considerada como parte del mismo.

2. El principio de progresividad ha sido ampliamente desarrollado por la Corte Constitucional y su fin último es evitar que los Estados limiten la aplicación real de los derechos fundamentales. Por consiguiente, cuando el legislador omite a las víctimas dentro de la figura de la conexidad procesal, existe una deficiencia en la redacción de la norma que incide y concretiza una actividad regresiva por parte del Estado.

3. De mantener el sentido de la norma demandada, se podría estar privando a la víctima de la posibilidad de conocer una verdad más completa y mejor construida, situación que iría en contravía del debido proceso material, en la medida en que se desconoce el derecho a la verdad.

4. La omisión legislativa solo tiene lugar cuando el legislador omite una condición o un ingrediente que de acuerdo con la Constitución, constituye una exigencia esencial para armonizar con ella. Teniendo en cuenta la jurisprudencia, en la concepción del sistema penal acusatorio se incurrió en una omisión legislativa relativa, al no prever la participación de las víctimas en el uso de la solicitud de conexidad, desconociendo los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación.

3. Intervenciones ciudadanas

Intervención ciudadana de Ramiro Cubillos Velandia

Ramiro Cubillos Velandia interviene con el fin de defender la constitucionalidad del artículo 51 (parcial) de la Ley 906 de 2004.

1. La víctima obra a través de la Fiscalía y si bien se le otorgan ciertas concesiones como sujeto procesal, el sistema propende por conservar la igualdad de las partes en el litigio penal. A pesar de que el procedimiento penal colombiano es garantista, permitir que la presunta víctima dentro del proceso pueda invocar la conexidad conlleva a romper su estructura y genera una

desproporción frente al acusado, quien se enfrenta a dos sujetos, que bajo el entendido de la demanda, podrían solicitar la conexidad. Con esto se desvirtúan, de manera desproporcionada, los roles del proceso penal¹.

2. El debido proceso se encuentra circunscrito a las formas propias de cada juicio. En este caso, los derechos de las víctimas no se afectan por la imposibilidad de invocar la conexidad de la conducta por cuanto el titular de la acción penal es el Estado, quien la ejerce a través de la Fiscalía. Así, permitir que las víctimas puedan solicitar la conexidad en el proceso, invadiría la esfera de competencia reservada a la acción penal.

3. No existe, por lo expuesto, trasgresión de los preceptos constitucionales invocados en la demanda, ni de las normas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y, mucho menos, de la Convención Americana de Derechos Humanos. A la víctima se le otorga la posibilidad de participar de acuerdo con su calidad en el proceso y dentro de sus límites, con el apoyo que la Fiscalía le debe otorgar.

4. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El representante del Ministerio Público solicitó la declaratoria de exequibilidad de los preceptos demandados.

1. El cargo por infracción del principio de progresividad parte de una premisa falsa, toda vez que un sistema penal de tipo acusatorio no implica que no se protejan los derechos de las víctimas, por el solo hecho de que éstas no sean consideradas como partes dentro del proceso. Es en cabeza de los agentes estatales que intervienen en tal proceso en quienes se radica la función de velar por la satisfacción de los derechos e intereses de las víctimas del punible. Ello es así si se tiene en cuenta que una de las finalidades del derecho penal contemporáneo consiste en obtener justicia restaurativa, por lo que el Estado concentra el “*ius puniendi*” para evitar que se lleven a cabo venganzas privadas.

2. Referente al papel de las víctimas dentro del proceso penal, su calificación como intervinientes surge directamente del artículo 250 de la Constitución Política. A pesar de que tienen derechos y oportunidades procesales para hacerlos valer, no son equiparables a los de las partes, puesto que son sujetos procesales distintos. Así las cosas, aunque la ley no prevea para las partes y los intervinientes idénticas facultades procesales, ello en sí mismo no es violatorio de la igualdad y, en ese sentido, carece de justificación realizar en este proceso un test de igualdad en los términos propuestos por los demandantes.

3. En lo que atañe a la vulneración del debido proceso, dicho cargo tampoco tiene vocación de prosperidad, puesto que contrario a lo afirmado en las demandas, la figura de la conexidad procesal -aunque vista de manera sistemática dentro del Código de Procedimiento Penal concierne al proceso

¹ Se manifiesta en la intervención que esta ha sido la posición adoptada por la Corte Constitucional, entre otras, en la Sentencia C-260/11 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio) en la que se indicó que la víctima no tiene la posición de parte en el proceso, sino de interviniente especial.

general y a todos los involucrados- sus finalidades, propósitos y consecuencias, interesan especialmente a la defensa y específicamente, impacta la política criminal del Estado.

En efecto, la citada institución fue creada para garantizar los derechos de los acusados, impedir el doble juzgamiento, promover la realización de un proceso sin dilaciones e incluso puede ser erigida como parte de la estrategia de la defensa. De ahí que es viable concluir que no es un asunto que les concierna general y principalmente a las víctimas, al no tener relación directa con sus intereses jurídicos y específicamente, con sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación. De acuerdo con ello, su regulación hace parte de la órbita de competencias del legislador y en virtud de ello, la Corte Constitucional debe declarar la exequibilidad de los preceptos acusados.

II. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

1. La Corte es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad de las disposiciones acusadas, en virtud de lo establecido en numeral 4 del artículo 241 de la Constitución.

B. APTITUD DE LOS CARGOS

2. Un examen detenido de los argumentos planteados en las demandas que dieron origen al presente proceso, permite a la Corte concluir que únicamente el cargo fundado en la posible omisión legislativa relativa cumple las condiciones para propiciar un pronunciamiento de fondo. Una de las demandas se refiere de manera específica a esta modalidad de infracción indicando, para sustentar dicho aserto, que la imposibilidad de la víctima para solicitar la conexidad procesal desconoce los artículos 2, 13, 29, 93, 229 y 250.7; el artículo 2 n. 1, 2 y los artículos 3 y 14 n. 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y los artículos 1, 8 n. 1, 10, 24 y 25 n. 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La otra, sin hacer referencia específica a la existencia de una omisión legislativa advierte que la regulación acusada, de una parte, comporta una violación de los derechos de los que son titulares las víctimas según lo que dispone el preámbulo y los artículos 13 y 29 de la Constitución y, de otra, se opone al diseño del proceso penal definido en la Carta.

Conforme a lo anterior, la Corte encuentra que ambos cuestionamientos, pese a sus diferencias, tienen como propósito advertir que las expresiones acusadas vulneran la Carta al no contemplar la posibilidad de que las víctimas -en los momentos procesales en que ello está previsto para la Fiscalía y para la defensa- soliciten al juez declarar la conexidad procesal. En este caso, según puede desprenderse de las acusaciones, el legislador habría incumplido su deber de garantizar la participación efectiva de las víctimas en el proceso penal. En consecuencia procedería adoptar una decisión aditiva a efectos de reconocer la atribución que se echa de menos.

3. No encuentra este Tribunal acreditadas las condiciones para emitir un pronunciamiento por la infracción del principio de progresividad. En efecto, cuando se plantea esta impugnación el demandante tiene la responsabilidad de aportar las razones que, de manera específica, muestren que la nueva regulación comporta un retroceso injustificado en el grado de protección del derecho de que se trata. No basta con indicar que se produjo un cambio de regulación y que la nueva no contempla facultades que la anterior sí. Es necesario proponer argumentos que evidencien que las modificaciones introducidas y que a su juicio afectan la faceta prestacional de un derecho, resultan injustificadas. Los planteamientos de las demandantes se limitan a hacer una referencia general e incompleta del cambio regulatorio y, a partir de ello, expresan que no prever la facultad de las víctimas de solicitar la conexidad procesal desconoce varios derechos y los priva de protección en sus contenidos mínimos. No satisface esta acusación las condiciones mínimas para pronunciar una decisión de mérito.

4. En atención a las razones expuestas, la Corte limitará su pronunciamiento al examen del cargo por la posible configuración de una omisión legislativa relativa.

C. PROBLEMA JURÍDICO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

5. Le corresponde a este Tribunal definir si la actuación del legislador, al adoptar el artículo 51 de la ley 906 de 2004 y no prever que la víctima pueda solicitar al juez la declaratoria de conexidad procesal -lo que sí resulta posible para la Fiscalía al formular la acusación y para la defensa en la audiencia preparatoria- configuró una omisión legislativa relativa que implique el desconocimiento del deber constitucional de asegurar la participación de las víctimas en el proceso penal según lo exigido por los artículos (a) 2, 13, 29, 229 y 250.7 de la Constitución, (b) 2, 3 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y (c) 1, 8, 24 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

6. Con el propósito de resolver el problema planteado, la Corte (i) analizará las características centrales del instituto de la conexidad procesal, identificando su naturaleza y las funciones que cumple. Posteriormente (ii) se referirá a los rasgos básicos del sistema de investigación, acusación y juzgamiento previsto en la Constitución y a los derechos de las víctimas. En esa dirección, caracterizará el alcance de la jurisprudencia constitucional en relación con tales derechos y, en particular, precisará las condiciones bajo las cuales una limitación a la participación de las víctimas en el proceso penal, puede dar lugar a la declaración de una omisión legislativa relativa. Finalmente (iv) juzgará la constitucionalidad de la disposición acusada, siguiendo para el efecto el método definido en los precedentes constitucionales identificados.

D. LA CONEXIDAD PROCESAL Y EL ALCANCE DE LA DISPOSICIÓN ACUSADA

7. Las expresiones acusadas hacen parte del artículo 51 titulado “*conexidad*”. Dicha disposición se encuentra incluida en el Capítulo V -*Competencia por*

razón de la conexidad y el factor subjetivo- que, a su vez, se integra al Título I –*Jurisdicción y competencia-* del libro primero –Disposiciones Generales- de la Ley 906 de 2004 “*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal*”.

8. El referido capítulo V se encuentra compuesto por cuatro disposiciones. El artículo 50 fija el alcance general de la unidad procesal y prescribe que solo podrá adelantarse una actuación criminal por cada delito con independencia del número de autores y partícipes, y que los delitos conexos serán objeto de investigación y juzgamiento conjunto. También establece que la ruptura de la unidad procesal, a menos que se afecten las garantías constitucionales, no dará lugar a la nulidad. El artículo 51 dispone reglas relativas a los sujetos y a la oportunidad para solicitar la conexidad procesal y delimita los supuestos en que dicha conexidad se configura. El artículo 52 fija reglas para establecer la competencia de los jueces en el caso de los delitos conexos y, finalmente, el artículo 53 prevé las hipótesis en las que procede la ruptura de la unidad procesal. De la lectura de tales disposiciones se desprenden los rasgos centrales de las figuras allí disciplinadas.

8.1. La unidad procesal es una institución por virtud de la cual cada delito o cada grupo de delitos conexos, deben investigarse y juzgarse en una única actuación procesal. Dicha figura, que evita multiplicidad de actuaciones penales por el mismo comportamiento o por varios delitos en relación de conexidad, contribuye a la realización (i) del derecho de defensa de las personas investigadas, acusadas o juzgadas en tanto asegura la concentración de sus esfuerzos en un único procedimiento, (ii) de los derechos de las víctimas al hacer posible que en único trámite puedan formular sus pretensiones de verdad, reparación y justicia, (iii) de la eficacia y celeridad del proceso penal, al optimizar los esfuerzos y recursos invertidos por las partes, intervinientes y autoridades judiciales en materia probatoria y (iv) de la seguridad jurídica y coherencia puesto que evita la adopción de decisiones contradictorias frente a los mismos hechos.

8.2. En atención a los importantes propósitos que persigue la unidad procesal, debe declararse o aplicarse cuando se encuentren satisfechos los supuestos previstos en la ley, a menos que se configuren las condiciones de ruptura procesal. En efecto, de la interpretación conjunta de los artículos 50 y 53 de la Ley 906 de 2004 se desprende un mandato que impone, por regla general, la obligación de adelantar la investigación y juzgamiento de manera conjunta cuando se trate de un solo delito en el que participaron varias personas o de varios delitos conexos.

8.3. El reconocimiento de la unidad procesal procede desde la fase de investigación. El hecho de que el artículo 51 se refiera a dos momentos procesales, el de la acusación y el de la audiencia preparatoria, en los cuales fiscalía y defensor pueden solicitarlo al juez, no implica que en las etapas previas la fiscalía pueda abstenerse de actuar en esa dirección. Ello es así, dado que el artículo 50 dispone, en su primer inciso, que por cada delito se adelantará *una sola actuación procesal* y, en el segundo, que los delitos conexos se *investigarán y juzgaran conjuntamente*. Esta conclusión se apoya,

adicionalmente, en la obligación a cargo del Fiscal de definir el programa metodológico (art. 207 de la Ley 906 de 2004) y en el que debe incluirse, entre otras cosas, la determinación de los objetivos en relación con la naturaleza de la hipótesis delictiva.

Así las cosas, durante la investigación el Fiscal se encuentra vinculado por las reglas que en materia de unidad procesal establecen los artículos 50, 51 y 53 de la Ley 906 de 2004. Sin embargo, si durante dicha etapa no se procede conforme a tal exigencia será posible que la Fiscalía, al formular la acusación presente al juez tal petición, o que la defensa lo haga en la audiencia preparatoria.

8.4. La declaratoria de conexidad -desarrollo directo de la exigencia de unidad procesal- es aplicable en los supuestos enunciados en la ley y delimitados por la jurisprudencia. Se trata de diferentes eventos en los cuales el legislador ha entendido que es tal la relación o vínculo de los diferentes sujetos o conductas que son objeto de investigación, que se justifica adelantar un único proceso. Procede dicha declaratoria (i) si se imputa un delito en cuya comisión varias personas participaron, (ii) si a una persona se imputan varios delitos originados en acciones u omisiones temporal y espacialmente unitarias, (iii) si a una persona se imputan varios delitos y algunos se ejecutaron con el objeto de facilitar u ocultar otros, o fueron realizados con ocasión o como consecuencia de otro delito y, finalmente, (iv) si se imputan a una o varias personas la comisión de uno o varios delitos que revelen homogeneidad en la actuación, se relacionen razonablemente desde el punto de vista espacio-temporal y, adicionalmente, la evidencia que se presente en una de las investigaciones pueda incidir en otra.

8.5. Sobre el particular, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado, de una parte *“que básicamente existen dos tipos de conexidad: sustancial y procesal y que, esta última “comprende la primera, pero además procede, en tanto tiene un mayor espectro de aplicación, frente a otras situaciones”*². En ese sentido ha explicado también que *“la conexidad procesal es predicable de aquéllas conductas punibles respecto de las cuales se observa «una relación práctica que aconseja y hace conveniente adelantar conjuntamente las investigaciones, dada la unidad de autor(es), la homogeneidad del modus operandi o la comunidad de prueba, entre otros factores, todo lo cual redundando en favor de la economía procesal» (...)*³.

A su vez, caracterizando las especies de conexidad sustancial ha explicado apoyándose en su jurisprudencia anterior:

“Los delitos conexos son aquellos que se encuentran estrechamente entrelazados, como ocurre cuando un punible se comete como medio para alcanzar un fin delictivo (conexidad teleológica), por ejemplo, cometer un homicidio para realizar un hurto. También, cuando una conducta punible se comete para asegurar el producto de otra, v.g. Cuando se lavan los activos procedentes de un delito de extorsión

² Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Sentencia de fecha 21 de marzo de 2002. Numero de proceso 33101.

³ Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Auto AP3835-2015 de fecha 8 de julio de 2015. Numero de proceso 46288.

(conexidad paratática) (...) en aquellos casos en los que el segundo delito se comete para ocultar uno anterior, por ejemplo, cuando se causa la muerte al testigo de un acceso carnal violento (conexidad hipotática)."(CSJ. SP 5 dic. 2007. Rad. 25931)»²⁴.

8.6. El artículo 51 de la Ley 906 de 2004 no prevé para la víctima, en las etapas que regula –acusación o audiencia preparatoria-, la facultad de solicitar al juez que declare la conexidad procesal. Igualmente no establece que tal petición pueda ser elevada por el Ministerio Público.

9. En suma (i) en virtud del principio de unidad procesal procede decretar la conexidad en los eventos específicamente señalados por la ley. Dicha conexidad (ii) se funda en las relaciones existentes entre los diferentes sujetos que concurren a la causación de un delito o en el tipo de relación existente entre los diferentes delitos. La declaración de conexidad (iii) puede ocurrir en la etapa de investigación a cargo de la Fiscalía y, cuando ello no ha ocurrido antes de la acusación, puede el fiscal solicitarla al juez al momento de su formulación, o el defensor en la audiencia preparatoria. La regulación relativa a la unidad procesal (iv) persigue propósitos constitucionales muy valiosos que explican que la conexidad deba ser declarada o atendida cuando se cumplan las condiciones previstas en el artículo 51, procediendo su ruptura únicamente en los casos señalados en el artículo 53.

E. LA CONFIGURACION CONSISTITUCIONAL DEL PROCESO PENAL Y LOS DERECHOS DE LAS VICTIMAS

La estructura del proceso penal en la Constitución vigente

10. En varias oportunidades esta Corporación ha identificado los principales rasgos constitucionales del proceso penal regulado en la Carta por virtud de la aprobación del Acto Legislativo 03 de 2002. A continuación y con apoyo en algunos de sus pronunciamientos, este Tribunal hará referencia a tales características.

10.1. La reforma constitucional del año 2002, no obstante que implicó cambios significativos respecto del régimen establecido en el texto constitucional de 1991, no puede entenderse como una ruptura radical respecto de la regulación preexistente. Ello implica, dicho de otra forma, que el contenido del Acto Legislativo 03 de 2002 debe ser interpretado teniendo en cuenta las disposiciones constitucionales que reconocen y protegen el debido proceso, el acceso a la administración de justicia y el derecho a la libertad. En ese sentido, este Tribunal ha advertido que *“en virtud del principio de unidad de la Constitución Política (...), las modificaciones introducidas por el Acto Legislativo deben interpretarse y aplicarse en forma tal que guarden armonía*

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Auto interlocutorio. Auto AP917-2015 de fecha 25 de febrero de 2015. Numero de proceso 45402. En esa misma dirección se encuentra, entre muchas otras, la sentencia de fecha 24 de noviembre de 2010 correspondiente al proceso 34482.

*con los principios generales y los derechos fundamentales consagrados en el texto constitucional*⁵.

10.2. La interpretación del régimen aprobado mediante el Acto Legislativo 3 de 2002 exige tener en cuenta que el legislador es titular de una competencia para configurar las diferentes dimensiones del proceso penal. En atención a ello y pese a que en el citado acto legislativo fueron definidos varios de los elementos nucleares del proceso en asuntos relativos (a) a los participantes, (b) a las etapas que lo integran, (c) a las funciones de la fiscalía, (d) a las competencias de los jueces y (e) a la forma en que se protegen los derechos, en lo demás es el Congreso al que le corresponde establecer la regulación respectiva. En consecuencia, la tarea de delimitar las materias no definidas específicamente por el Constituyente, está comprendida por el margen de configuración que en dicha materia tiene el Congreso y, en esa medida, es posible que la regulación siga diferentes enfoques.

10.3. El proceso penal se caracteriza por una distinción precisa entre las etapas de investigación y acusación, de una parte, y la etapa de juzgamiento de otra. Conforme lo ha señalado la jurisprudencia el cambio constituyente significó asignar al juicio “*el centro de gravedad del proceso penal*”⁶ y, en esa medida, la Corte ha indicado que la etapa investigativa que desarrolla la Fiscalía “*constituye más una preparación para el juicio*”⁷. El juicio, además de estar regido por los principios de oralidad y publicidad, constituye el momento durante el cual, de una parte, son practicadas y valoradas las pruebas y, de otra, son adoptadas las decisiones que correspondan en orden a definir las responsabilidades del procesado.

10.4. El texto constitucional vigente prevé diferentes participantes en el proceso penal: la Fiscalía, el imputado y su defensor, el juez de control de garantías, el Ministerio Público, el juez de conocimiento, las víctimas y demás intervinientes. Cada uno de ellos tiene competencias o derechos diferenciados cuyo alcance, en aquello que no fue directamente fijado por el constituyente, ha sido definido por el legislador en la Ley 906 de 2004 y en las normas que la han modificado.

Este Tribunal ha identificado la existencia de diferentes “poderes” de quienes participan en el proceso penal. Según la interpretación de la Corte, del Acto Legislativo 02 de 2003 se desprende (i) el poder de *señalamiento* de la posible comisión de una infracción ejercido a través de la Fiscalía, (ii) el poder de *investigación* que le corresponde a la Fiscalía y que solo puede activarse cuando existan motivos y circunstancias de hecho suficientemente sólidas como para apuntar hacia la posible comisión de un delito, (iii) el poder de prueba radicado, fundamentalmente, en la Fiscalía, en el acusado y en el juez, (iv) el poder de acusación cuyo ejercicio depende de la Fiscalía, (v) el poder de preclusión de la investigación a cargo del juez de conocimiento, (vi) el poder de coerción -que se materializa a través de restricciones a diferentes derechos constitucionales- corresponde al juez de control de garantías quien lo ejerce de

⁵ Sentencia C-873 de 2003.

⁶ Sentencia C-595 de 2005.

⁷ Sentencia C-595 de 2005.

manera previa o posterior según la naturaleza de la restricción, (vii) el poder de *disposición del proceso*, en aplicación del principio de oportunidad, que se atribuye a la Fiscalía, pero sometido en todo caso al control del juez y (viii) el poder de decisión que se encuentra a cargo del juez de conocimiento⁸.

10.5. Los cambios que introdujo el Constituyente respecto de los roles de cada uno de los sujetos que participan en el proceso penal y, en particular de la Fiscalía y del acusado, no comportan que el juez sea un actor pasivo limitado a actuar como árbitro de una disputa entre partes. En esa dirección ha sostenido “*que el nuevo diseño no corresponde a un típico proceso adversarial entre dos partes procesales que se reputa se encuentran en igualdad de condiciones; por un lado, un ente acusador, quien pretende demostrar en juicio la solidez probatoria de unos cargos criminales, y por el otro, un acusado, quien busca demostrar su inocencia*”. Sobre el particular sostuvo que “*la misión que corresponde desempeñar al juez, bien sea de control de garantías o de conocimiento, va más allá de la de ser un mero árbitro regulador de las formas procesales, sino en buscar la aplicación de una justicia material, y sobre todo, en ser un guardián del respeto de los derechos fundamentales del indiciado o sindicado, así como de aquellos de la víctima, en especial, de los derechos de ésta a conocer la verdad sobre lo ocurrido, a acceder a la justicia y a obtener una reparación integral, de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad*”⁹ (Negrillas no hacen parte del texto).

10.6. En relación con el destacado papel del juez, el acto legislativo dispuso que las medidas adoptadas por la Fiscalía y que afectan derechos fundamentales, requieren o bien la autorización previa del juez de control de garantías o bien su convalidación posterior. Se atribuye entonces a un tercero imparcial, a cuyo cargo no se encuentran actividades de investigación ni acusación, el examen de dichas decisiones.

Los derechos de las víctimas en el proceso penal y el control constitucional por omisión legislativa relativa

11. Un examen conjunto de la regulación constitucional y legislativa así como de los diferentes pronunciamientos de este Tribunal, permite constatar la significativa importancia que tiene la garantía de los derechos de las víctimas en el proceso penal. Ello se evidencia (i) en la fundamentación, enunciación y caracterización de los diferentes derechos, (ii) en el reconocimiento de que las normas que consagran tales derechos exigen su realización en el mayor grado posible y (iii) en la asignación de deberes concretos a las diferentes autoridades a fin de garantizarlos. A continuación la Corte precisa entonces el alcance de esta protección.

12. La Carta Política contiene varias referencias específicas a las víctimas. Establece que a la Fiscalía le corresponde solicitar al juez de control de garantías

⁸ En tal sentido se encuentra, por ejemplo, la sentencia C-595 de 2005.

⁹ Sentencia C-595 de 2005.

la adopción de medidas para su protección (art. 250.1), pedir al juez de conocimiento el decreto de medidas para asistirlos así como para restablecer los derechos y reparar integralmente a quienes han sido afectados por el delito (art. 250.6) y velar directamente por su amparo (art. 250.7). A su vez, la Constitución le impone al legislador la obligación de fijar los términos en que las víctimas podrán intervenir en el proceso penal (art. 250 par. 2). También prescribe que los instrumentos de justicia transicional garantizarán, en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación. Igualmente dichos instrumentos deben prever mecanismos de carácter extra-judicial para el esclarecimiento de la verdad y la reparación. Finalmente dispone que la creación de tratamientos penales especiales debe sujetarse a condiciones particulares entre las que se encuentran, por ejemplo, la reparación integral de las víctimas (art. 66 transitorio, adicionado por el Acto Legislativo 1 de 2012).

En adición a estos fundamentos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la protección de los intereses de las víctimas en el marco del proceso penal, encuentra apoyo en disposiciones de derecho internacional, algunas de las cuales se integran al bloque de constitucionalidad. Sobre el particular la sentencia C-180 de 2014 explicó:

“A las previsiones de la Constitución Política, como lo ha señalado reiterada jurisprudencia, se suman diversos tratados internacionales que conforme al artículo 93 ídem integran el bloque de constitucionalidad y a partir de los cuales se han definido los estándares o lineamientos en materia de justicia, verdad y reparación de las víctimas, así:

Derecho a la verdad. El derecho internacional ha reconocido dos dimensiones del derecho a la verdad: una individual (derecho a saber) y una colectiva (derecho inalienable a la verdad y deber de recordar). Los Estados deben garantizar el derecho a saber para lo cual pueden tomar medidas judiciales y no judiciales como la creación de comisiones de la verdad. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el derecho a la verdad se subsume en la obligación de los Estados de esclarecer los hechos y juzgar a los responsables, conforme a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Del mismo derecho se ocupan los Principios 1 a 5 de *los Principios para la lucha contra la impunidad*. (...)

Derecho a la Justicia. Su garantía impone al Estado la obligación de investigar, juzgar y condenar a penas adecuadas a los responsables de las conductas delictivas y evitar la impunidad. (...) Encuentra fundamento en el artículo 2 del Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, los artículos 4, 5 y 6 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, los artículos 1, 3, 7-10 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, los artículos 1, 3, 7-10 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, los artículos

18 y 24 de la Declaración Americana de Derechos Humanos (...), los artículos 1.1, 2, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (...) y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (...) relativos al derecho de acceso a los tribunales para hacer valer los derechos mediante los recursos ágiles y efectivos.

Esta obligación implica: i) el establecimiento de mecanismos jurídicos idóneos para llegar al descubrimiento de los hechos y la condena de los responsables (...); ii) El deber de investigar todos los asuntos relacionados con graves violaciones de los derechos humanos (...); iii) el derecho de las víctimas **a un recurso judicial adecuado y efectivo**; y iv) el deber de respetar las garantías del debido proceso.

Derecho a la reparación. Este derecho se apoya en el principio general del derecho según el cual el responsable de un daño o agravio debe repararlo o compensarlo. Sobre el derecho de las víctimas de violaciones de los derechos humanos a obtener una adecuada reparación versan los artículos 14 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, 9 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, el artículo 75 del Estatuto de Roma (...) y el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (...), relacionado con el deber de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de disponer “*el pago de una justa indemnización a la parte lesionada*”, cuando se ha establecido la violación de un derecho o libertad protegido por la Convención”.

Encuentra entonces la Corte que el derecho de las víctimas a participar efectivamente en el proceso penal encuentra fundamento en el derecho internacional. De manera particular, se encuentra amparado por el Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos al establecer la obligación de los Estados de adoptar medidas para garantizar la efectividad de los derechos reconocidos en esa Convención (arts. 2 y 3) y, de manera particular, la igualdad ante los tribunales y Cortes de Justicia (art. 14). Igualmente, la Convención Americana de Derechos Humanos ha previsto la obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos y libertades reconocidos en ella (art. 1), el derecho de toda persona a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter (art. 8.1), el derecho a la igualdad ante la ley (art. 24) y el derecho a un recurso judicial efectivo (art. 25). Conforme a ello, destaca la Corte, el fundamento de la protección de las víctimas no se agota en el ordenamiento interno sino que, adicionalmente, se fundamenta en normas internacionales que se integran al bloque de constitucionalidad.

13. Los derechos de las víctimas han sido calificados como verdaderas posiciones *iusfundamentales* que vinculan no solo a los partícipes del proceso

penal, sino que imponen responsabilidades específicas al legislador, cuando emprende la tarea de regular la intervención de las víctimas en el proceso penal. Una revisión de la jurisprudencia de este Tribunal así lo demuestra.

13.1 Desde sus primeras decisiones, tal y como ocurrió en la sentencia **C-412 de 1993**, la Corte reconoció que las personas relacionadas con hechos punibles *“tienen un verdadero derecho al proceso cuya naturaleza y configuración en el Estado democrático debe ser eminentemente participativa”*¹⁰. Este primer pronunciamiento, fue seguido de otros que, en sede de control concreto, tuvieron que definir el alcance de la intervención de las víctimas en el proceso penal. Así por ejemplo, la sentencia **T-275 de 1994** reconoció el derecho que tenía la madre de un soldado fallecido a que se esclarecieran las causas de su muerte, al considerar (i) que el acceso a la justicia de las víctimas de un presunto hecho delictivo, se materializa en la posibilidad de participar en el proceso penal correspondiente y (ii) que dicha garantía encontraba apoyo no sólo en el derecho fundamental de acceder a la administración de justicia (art. 229) sino también en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adicionalmente, al referirse a la regulación relativa a la constitución en parte civil contenida en el Código de Procedimiento Penal vigente en aquel entonces (iii) encontró que en ella se hacía referencia al restablecimiento del derecho *“y dentro de este concepto está el lograr lo justo; para ello se requiere respetar el derecho a la búsqueda de la verdad por parte de las víctimas o los perjudicados”*. Advirtió entonces la Corte, anunciando la que sería la orientación futura de la jurisprudencia constitucional:

“La participación de las víctimas o perjudicados en el proceso penal no se justifica solamente por la perspectiva de lograr un bien patrimonial como reparación, sino, además, y especialmente, por el derecho que tienen las personas de acercarse a la verdad. Contribuir en la definición de la verdad y en el rechazo a la falsedad, es tan importante como lograr lo válido, lo útil, lo interesante. El orden social justo conlleva el asegurar "la justicia, la igualdad, el conocimiento" (Preámbulo de la Carta). Una madre tiene justificación cuando exige que se le aclare la causa del fallecimiento de su hijo, especialmente si no aparecen razones o motivos para un suicidio.

En resumen, la validez y la búsqueda de la verdad son objetos de la justicia, constituyen elementos consustanciales al derecho de acceso a

¹⁰. Este Tribunal declaró que resultaba inexecutable una norma contenida en el Decreto 2700 de 1991 que no establecía un término para adelantar la investigación previa por la comisión de un delito. Dijo la Corte: *“De ahí que sólo por conducto del proceso - y a través de sus diferentes y sucesivas etapas - pueda el Estado perseguir el delito. Puede así mismo sostenerse que las personas involucradas en los hechos punibles tienen un verdadero derecho al proceso cuya naturaleza y configuración en el Estado democrático debe ser eminentemente participativa. Este derecho de estirpe constitucional se niega cuando, desvirtuando su función, se prolonga irrazonablemente la etapa pre-procesal de la investigación previa, pese a la existencia de imputado y a la conflictividad actual o potencial de su relación con el Estado. Se vulnera ese derecho también frente a la persona investigada a quien no se le comunica oportunamente esa situación. Estas violaciones pueden darse como consecuencia de la indefinida dilación temporal de la investigación previa. Dado que es en el proceso donde con mayor intensidad y plenitud de garantías puede participar el imputado, la investigación previa debe tener un período razonablemente breve, circunscribirse a asegurar las fuentes de prueba y a verificar el cumplimiento de los presupuestos mínimos que se requieran para ejercer la acción penal, que es precisamente lo que se echa de menos en la disposición acusada”*.

la justicia, porque para plantear un argumento válido (en este caso concreto, dilucidar si al soldado lo mataron o se suicidó) hay que partir de premisas verdaderas y llegar a una conclusión verdadera. (...) La inquietud que plantean los enigmas jurídicos es inherente a la existencia humana y es oficio del juzgador tratar de averiguarlos para absolver o condenar, para reparar o no reparar. El Juez o Fiscal será más eficiente si cuenta con una colaboración seria de los familiares del occiso”¹¹.

13.2 En esa misma dirección, la sentencia **T-443 de 1994** amparó el derecho de una persona que afirmaba desconocer absolutamente la suerte de su hijo - presuntamente fallecido durante el parto- a saber lo que había ocurrido. Al referirse al derecho invocado por la accionante “*a que se hiciera justicia*”, indicó la Corte:

“Por último, la actora invoca el derecho a que se haga justicia y se condene a los responsables de lo que para ella es una barbarie. La confusión sobre la muerte de su hija y la sospecha de que pudo ser entregada a terceras personas, la conduce a pedir que se halle a los responsables. Eleva este clamor luego de que, según afirma, acudió a la justicia penal sin que las diligencias preliminares adelantadas por un juzgado arrojaran una respuesta satisfactoria sobre la posible desaparición del producto de su embarazo.

La efectiva interposición de una denuncia penal por parte de la solicitante de tutela no pudo ser desvirtuada por el juez de instancia ni por esta Corte, pese a que en la información solicitada a la Dirección Seccional de Fiscalías de Bolívar se precisaron el Juzgado donde presuntamente cursó la investigación penal y el número de radicación de las diligencias preliminares, datos aportados por la peticionaria. Las razones expuestas por la administración de justicia - que los archivos de los antiguos Juzgados de Instrucción están arrumados en un contenedor sin orden alguno -, aumentan la sensación de desamparo que justificadamente invade a la peticionaria y reflejan deficiencias protuberantes del servicio público. La improvisación o negligencia de los funcionarios públicos escamoteó las imploraciones de justicia de la petente y se convirtió en un factor adicional de la vulneración de sus derechos fundamentales, particularmente, del derecho de acceso a la administración de justicia (CP art. 229)”¹².

13.3 La posición asumida en esos primeros pronunciamientos, orientada a reconocer ampliamente los derechos de las víctimas en el proceso penal, pareció reconsiderarse en la sentencia **C-293 de 1995**, oportunidad en la que declaró exequible el artículo 45 del Código de Procedimiento Penal (Decreto 2700 de 1991), según el cual la constitución de parte civil procedía *a partir de la*

¹¹ Sentencia T-275 de 1994.

¹² Con fundamento en ello, la Corte dispuso remitir copias del proceso de tutela con destino a la Fiscalía Seccional de Bolívar, para que, si a ello había lugar, luego del análisis de la situación relatada en el presente proceso, abra la respectiva investigación penal.

resolución de apertura de instrucción. Señaló dicha providencia que tal regla no desconocía los derechos de las víctimas en tanto (i) la investigación previa no hacía parte del proceso penal, (ii) hasta esa etapa del proceso el *protagonista* no existía, (iii) permitir la intervención de las víctimas en la investigación previa era posible, pero su exclusión no conducía a la inexequibilidad, (iv) el titular indiscutible de la acción penal era el Estado y (v) en el curso de ese trámite el denunciante podía aportar pruebas, pedir revocación de la resolución inhibitoria, apelar ante el superior y conocer las diligencias practicadas. A su vez y ocupándose del problema desde la perspectiva de la igualdad, la decisión indicó (vi) que “[s]i a lo anterior se agrega que los intereses que la víctima o sus herederos persiguen son de naturaleza económica, mientras que el derecho que el sindicato tiene en jaque es la libertad, la alegada desigualdad entre las partes se desvanece por completo”. Advertía entonces:

“Y no se insista en que la víctima o sus herederos pueden pretender es el esclarecimiento de la verdad, al margen de los valores patrimoniales, porque, tal como más atrás quedó dicho, la acción civil tiene en nuestra legislación una finalidad pecuniaria (desde luego legítima), y la ausencia de normas que apunten a intereses más altos no hace inexequibles las reglas que la consagran”.

Cuatro magistrados salvaron su voto por considerar que la exclusión acusada desconocía la Constitución, puesto que privaba a las víctimas de derechos que les reconocía la Carta incluso en esa etapa preliminar y reducía su participación a un interés exclusivamente económico. Señalaron así su discrepancia:

“Estos precedentes muestran que las víctimas y los perjudicados por los delitos tienen, según la jurisprudencia de la Corte, derecho no sólo a obtener una indemnización económica por el daño ocasionado por el ilícito sino también un verdadero derecho constitucional a conocer, dentro de límites razonables, la verdad sobre lo sucedido y a que se sancione a los responsables del hecho punible. Esto significa que existe también un derecho constitucional de los perjudicados a que se haga justicia, no en un sentido vindicativo -como lo sugiere la sentencia- sino como expresión del deber estatal de proteger a las personas en su vida, honra y bienes (CP art. 2), y respetar y garantizar los derechos de las personas.

En tales circunstancias, consideramos que no se puede desconocer a la persona damnificada por un delito el derecho a exigir del Estado que adelante las investigaciones pertinentes para el esclarecimiento del hecho y la determinación de los responsables. Estas personas tienen, dentro de límites razonables, un derecho constitucional al proceso penal. En efecto, esta Corte ya había señalado que “las personas involucradas en los hechos punibles tienen un verdadero derecho al proceso cuya naturaleza y configuración en el Estado democrático debe ser eminentemente participativa” (...). Debe entenderse que ese derecho al proceso no sólo se predica de los presuntos responsables sino también de las víctimas y perjudicados por las conductas ilícitas.

En ese mismo orden de ideas, las víctimas y los perjudicados tienen también un derecho constitucional a participar en el proceso penal que el Estado debe adelantar con ocasión de la ocurrencia de un hecho punible, derecho que, insiste esta Corte, no se limita a la obtención de la reparación del daño. En efecto, en múltiples ocasiones y frente a conductas de particular gravedad, como homicidios, secuestros o desapariciones forzadas, el interés de las víctimas o los familiares no es esencialmente indemnizatorio. Su principal y legítima preocupación es, en muchos casos, que el Estado adelante una investigación que permita clarificar los hechos, conocer la suerte de sus familiares y determinar las responsabilidades de rigor”¹³.

Advertía la opinión minoritaria que la decisión de la Corte no cerraba, en todo caso, la posibilidad de optar por regulaciones diferentes que permitieran una mayor participación de la víctima. Sobre el particular sostuvieron:

“Por consiguiente, las consideraciones de la sentencia permiten concluir que es perfectamente constitucional una ley que posibilite la constitución de parte civil durante la investigación previa o que consagre otras formas procesales en favor de los derechos constitucionales de las víctimas. Lo que sucede es que la sentencia considera que eso es un asunto de competencia del Legislador, quien en su libertad de configuración ha determinado que la participación de las víctimas, por medio de la acción civil, tiene un sentido puramente reparatorio. En cambio nosotros consideramos que la Corte debió haber interpretado esa institución legal de acuerdo a los valores y principios constitucionales, a fin de proteger de manera inmediata los derechos constitucionales de las víctimas y los perjudicados por los hechos punibles. Pero de todos modos, el debate en la sociedad colombiana sobre el tema sigue abierta a fin de lograr mejores formas de acceso a la justicia de las víctimas de los delitos y los abusos de poder, pues estamos convencidos que estas personas -que son la encarnación viviente y concreta de los valores que busca proteger el derecho penal- no pueden ser un saldo silencioso de la política criminal en un Estado social de derecho (CP art.1º) que aspira también a ser un Estado de justicia (CP Preámbulo y art. 2º)”.

13.4 La perspectiva asumida por la mayoría en la decisión de 1995, fue sin embargo objeto de reorientación posterior. En la sentencia **C-1149 de 2001** la Corte examinó dos disposiciones del Código Penal Militar. Una de ellas establecía que las personas perjudicadas por el hecho delictivo tendrían acción indemnizatoria ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La otra disponía que la constitución de parte civil en el proceso penal militar, solo tenía por objeto contribuir a la búsqueda de la verdad.

¹³ Antonio Barrera Carbonell, Alejandro Martínez Caballero, Eduardo Cifuentes Muñoz y Fabio Morón Díaz.

A juicio de este Tribunal la primera regla se oponía al derecho de acceder a la administración de justicia de las víctimas o perjudicados del delito *“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”*. Dijo la Corte que el acceso a la administración de justicia *“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”*.

La segunda regla también se oponía al texto constitucional puesto que las víctimas son titulares no solo del derecho a conocer la verdad, sino también de los derechos a la justicia y a la reparación de los daños. Luego de apoyarse en diferentes documentos de derecho internacional, concluyó *“que las normas demandadas y objeto del presente análisis en algunas de sus expresiones, desnaturalizan y le restan efectividad y eficacia a la institución jurídica denominada “parte civil” como sujeto procesal dentro del proceso penal militar, contrariando los fines previstos en el artículo 2º de la Carta y, vulnerando efectivamente los derechos a acceder a la administración de justicia y a obtener el restablecimiento del derecho y reparación del daño, contenidos en los artículos 229 y 250 de la Constitución Política”*.

13.5 La protección extendida de los derechos de las víctimas que se había definido por la Corte en el contexto de la justicia penal militar, se proyectaría ahora en el proceso penal ordinario. Allí se inscribe la sentencia **C-228 de 2002**, decisión medular en la orientación actual de la jurisprudencia. Le correspondía juzgar varias disposiciones contenidas en la Ley 600 de 2000 que regulaban la participación de las víctimas y perjudicados en el proceso penal. Afirmó, en primer lugar, que las víctimas eran titulares (i) del 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, (ii) del derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad y (iii) del derecho a la reparación del daño que se le ha causado a través de una compensación económica.

Para el efecto sostuvo que estos derechos tenían fundamento constitucional directo (a) en el artículo 1º que impide limitar la garantía de los derechos de las personas a su tasación económica, (b) en el artículo 2 conforme al cual las autoridades tienen la obligación de garantizar el goce efectivo de los derechos de todos los residentes en Colombia, la protección de los bienes jurídicos y la participación de los ciudadanos en las decisiones que los afectan, (c) en el artículo 250.1 conforme al cual la Fiscalía debía tomar las medidas necesarias para hacer efectivo el restablecimiento del derecho de las víctimas y la indemnización de los perjuicios y (d) en el derecho de acceder a la administración de justicia consagrado en el artículo 229 de la Carta. Advirtió además (e) que la protección de los derechos de las víctimas se apoya en los artículos 1, 15 y 21 cuando, respecto de determinados delitos, es el proceso

penal el único escenario en el que las víctimas pueden debatir las diferentes versiones sobre la ocurrencia de los hechos que se investigan.

Esta perspectiva implicó la reconsideración de la razón de la decisión fijada en la sentencia C-293 de 1995. Por ello encontró necesario y así lo anunció expresamente, modificar el precedente fijado en aquel entonces. Sobre el particular sostuvo:

“Las razones señaladas permiten afirmar que la visión de la parte civil sólo interesada en la reparación económica, debe ser abandonada. La víctima de un delito o los perjudicados por éste tienen derecho a participar en el proceso penal no sólo para obtener el resarcimiento pecuniario, sino también para hacer efectivos sus derechos a la verdad y a la justicia. Incluso, pueden intervenir con la única finalidad de buscar la verdad y la justicia, sin que se les pueda exigir demostrar un daño patrimonial o una pretensión de esta naturaleza. Así, la parte civil es un sujeto procesal en sentido pleno.

Esta concepción de la parte civil tiene trascendencia en la definición y alcances de la participación de la víctima o los perjudicados tanto durante la investigación preliminar como dentro del proceso penal. Por ejemplo, si sus derechos no están limitados a la búsqueda de una reparación económica, la solicitud y presentación de documentos e información relevante también podrá estar orientada a contribuir al esclarecimiento de la verdad y a reducir el riesgo de impunidad y no sólo a demostrar la existencia de un perjuicio ni a cuantificar el daño material. Esta concepción también tiene implicaciones tanto en materia de los recursos que puede interponer contra decisiones que puedan afectar sus derechos a la verdad y a la justicia, como respecto la necesidad de que las providencias que puedan menoscabar sus derechos sean conocidas oportunamente por la parte civil para que pueda controvertirlas”.

Fundamentada así la nueva comprensión de la víctima y de sus derechos, encontró (i) que no resultaba contrario a la Carta exigir que la intervención como parte civil se hiciera mediante abogado. Precisó que ello no implicaba *“que la existencia de una defensa técnica pueda impedir su defensa material (la de la víctima o el perjudicado), ni que la exigencia de abogado pueda constituirse en un obstáculo para la garantía de sus derechos”*. Según la Corte *“tanto la víctima o el perjudicado como su representante pueden solicitar la práctica de pruebas, tienen derecho a que les sean notificadas las distintas actuaciones procesales así como a controvertir todas aquellas que puedan afectar sus derechos a la verdad, a la justicia y al resarcimiento”*.

Señaló además (ii) que era contraria a la Constitución la regla que permitía a la víctima intervenir en el proceso penal únicamente a partir de la resolución de apertura de la instrucción dado que *“los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación económica dependen de que durante esta etapa se le permita a la parte civil intervenir activamente aportando pruebas y cooperando con las*

autoridades judiciales y conociendo y contravirtiendo las decisiones que se adopten durante esta etapa, en especial la providencia mediante la cual se decide no abrir formalmente la investigación". Con la misma orientación (iii) condicionó la exequibilidad de una disposición en la que se establecía que la parte civil solo podría acceder al expediente mediante el ejercicio del derecho de petición, indicando que *"una vez que se haya constituido la parte civil, ésta podrá acceder directamente al expediente desde el inicio de la investigación previa, pero si aún no se ha constituido en parte civil, la víctima o perjudicado deberá acceder al expediente en la forma prevista en el artículo 30, es decir, a través del ejercicio del derecho de petición"*.

13.6 Producida la modificación del precedente, se someterían a la Corte nuevas acusaciones, que inicialmente atacarían disposiciones de la Ley 600 de 2000 y, posteriormente, se ocuparían de impugnar normas incluidas en la Ley 906 de 2004. El grupo de decisiones subsiguientes, además de consolidar el significado y la relevancia constitucional de los derechos de las víctimas, también evidencia el esfuerzo por delimitar el alcance del juicio que habría de emprenderse cuando se propusiera un cargo por omisión legislativa debido al no reconocimiento, en la ley, de una facultad o atribución a las víctimas.

13.7 La sentencia **C-875 de 2002** sostuvo que no desconocía el derecho de las víctimas a acceder a la administración de justicia y estaba comprendida por el margen de configuración del legislador, la regla prevista en la Ley 600 de 2000 que fijaba como condición, para constituirse en parte civil, el otorgamiento de poder a un abogado. En esa misma oportunidad declaró que la exclusión del beneficio del amparo de pobreza de las víctimas que persiguieran un interés diferente al popular, desconocía sus derechos y, en consecuencia declaró que dicha disposición debía entenderse en el sentido *"que la parte civil que no pretende intervenir como actor popular, no está excluida del amparo de pobreza"*. Cabe señalar que en este pronunciamiento, aunque sin el desarrollo de una argumentación detenida al respecto, advirtió que resultaba *"razonable concluir que se trata de una omisión legislativa relativa en la cual se pretendió beneficiar con el amparo de pobreza exclusivamente a la parte civil que interviene como actor popular"*.

13.8 En la sentencia **C-004 de 2003** consideró esta Corporación que prever que la acción de revisión únicamente procedía cuando se tratara de sentencias condenatorias, vulneraba los derechos de las víctimas. A su juicio, el Congreso había incurrido en una omisión que justificaba acoger una decisión aditiva. Por ello declaró la exequibilidad del numeral 3° del artículo 220 de la Ley 600 de 2000, en el entendido de que la acción de revisión por esta causal también procedía 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. Adicionalmente señaló, que era procedente 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 investigar en forma seria e imparcial las mencionadas violaciones. En una de sus consideraciones más importantes sostuvo este Tribunal:

“Conforme a lo anterior, la restricción prevista por las expresiones acusadas es desproporcionada frente a los derechos de las víctimas y al deber de las autoridades de lograr la vigencia de un orden justo, cuando la impunidad de las violaciones a los derechos humanos y las afectaciones graves al derecho internacional humanitario deriva del claro incumplimiento del Estado de su obligación de investigar, de manera seria e imparcial, esos crímenes. En esos eventos, incluso si no existe un hecho o prueba nueva, los derechos de las víctimas también exigen una limitación al *non bis in ídem*, a fin de permitir la reapertura de esas investigaciones, pues la cosa juzgada de la que gozaba la persona absuelta no era más que aparente, ya que en el fondo, debido a las omisiones protuberantes del Estado, no existió realmente un proceso contra ese individuo. Era entonces necesario que la ley previera la posibilidad de reabrir las investigaciones por violaciones a los derechos humanos y por graves afectaciones al derecho internacional humanitario en aquellos casos en que con posterioridad a la absolución se muestre que dicha absolución deriva de una omisión protuberante del deber del Estado de investigar, en forma seria e imparcial, esos comportamientos. Ahora bien, el artículo 220 del C de PP, que regula las causales de revisión, no prevé esa hipótesis, pues no siempre esa omisión protuberante de las obligaciones estatales puede ser atribuida a una conducta típica del juez o de un tercero, o a la existencia de una prueba falsa, que son los casos en donde el estatuto procesal penal autoriza la acción de revisión contra decisiones absolutorias con fuerza de cosa juzgada. Existe entonces una omisión legislativa en este punto, que requiere una sentencia integradora, que autorice la acción de revisión en esos casos, a fin de proteger los derechos de las víctimas de violaciones a los derechos humanos y violaciones graves al derecho internacional humanitario”. (Subrayas no hacen parte del texto original)

13.9 En vigencia de la Ley 906 de 2004 la sentencia **C-979 de 2005** afirmó que se oponía a la Carta limitar la procedencia de la acción de revisión en contra de sentencias penales a los eventos en los cuales, después de un fallo absolutorio, se establezca mediante decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, respecto de la cual el Estado colombiano ha aceptado formalmente la competencia, un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado de investigar seria e imparcialmente tales violaciones. Según la Corte tal restricción desconocía “*no solamente a los deberes de*

investigación que en materia de violaciones de derechos humanos y derecho internacional humanitario le impone al Estado colombiano, el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho penal internacional, sino que restringe, de manera injustificada, el ámbito de protección de los derechos de las víctimas y perjudicados de estas conductas, con el alcance que la jurisprudencia de esta Corte les ha dado, en particular su derecho a conocer la verdad y a que se haga justicia”¹⁴.

13.10. En la sentencia **C-454 de 2006** analizó varias disposiciones de la Ley 906 de 2004. Eran impugnadas porque en su aprobación, a juicio del demandante, el legislador habría incurrido en una omisión legislativa relativa. La Sala Plena delimitó la estructura del examen de omisión, advirtiendo que era necesario para declarar su ocurrencia (i) que la disposición acusada excluya de su ámbito de aplicación a un determinado sujeto que por ser asimilable debería encontrarse comprendido por ella, (ii) que no exista una justificación objetiva para la exclusión, (iii) que el trato diferente resulte entonces injustificado y (iv) que la omisión constituya el incumplimiento de un deber del legislador.

La primera de las acusaciones se dirigía contra la regulación de la garantía de comunicación a la víctima. La regla disponía, de una parte, que el Fiscal solo debía informar de sus derechos a las víctimas en el momento en que estas intervinieran en el proceso y, de otra, que los derechos de las víctimas se limitaban a pretensiones indemnizatorias. Este tribunal consideró demostrada la omisión, advirtiendo que la relación existente *“entre los derechos a la verdad, a la justicia, y a la reparación exige que la garantía de comunicación se satisfaga desde el primer momento en que las víctimas entran en contacto con los órganos de investigación”*. En adición a ello sostuvo que *“[l]os derechos a la justicia y a la reparación pueden verse menguados si se obstruye a la víctima las posibilidades de acceso a la información desde el comienzo de la investigación a efecto de que puedan contribuir activamente con el aporte de pruebas e información relevante sobre los hechos”*. Igualmente, al referirse a la restricción impuesta respecto del contenido de la comunicación afirmó que la norma *“omite la “garantía de comunicación a la víctima” en lo que concierne a las facultades y poderes procesales que se derivan de su derecho a conocer la verdad y a que se haga justicia”*. Dispuso declarar la exequibilidad del 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.

¹⁴ En el año 2005 la Corte adoptó las sentencias C-1154 y C-1177 en las que este Tribunal se ocupó de analizar diferentes disposiciones de la Ley 906 de 2004. En la primera decidió declarar la exequibilidad condicionada del artículo 79 de la Ley 906 de 2004 –que establecía la competencia de la Fiscalía para disponer el archivo de las diligencias- en el entendido que la decisión será motivada y comunicada al denunciante y al Ministerio Público para el ejercicio de sus derechos y funciones. Indicó además que la expresión *“motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito”* corresponde a la tipicidad objetiva. En la segunda, al analizar una regla del artículo 69 de la Ley 906 de 2004 conforme a la cual las denuncias sin fundamento deberían inadmitirse, la Corte declaró su exequibilidad 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.

El segundo ataque cuestionaba una norma que impedía al representante de las víctimas presentar, en el curso de la audiencia preparatoria, solicitudes probatorias. Este Tribunal concluyó que ello constituía una omisión legislativa en tanto la víctima era titular de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación. A tales derechos se adscribía “*el derecho a probar*”. Señaló que la “*omisión entraña el incumplimiento por parte del legislador del deber de configurar una verdadera “intervención” de la víctima en el proceso penal, particularmente en la audiencia preparatoria, en los términos que se lo impone el artículo 250.6 de la Carta, en concordancia con los artículos 29, 229 de la misma*”. Consecuencialmente, declaró que era exequible 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.

13.11. Una nueva sentencia le permitió a la Corte precisar el alcance del escrutinio que debía aplicar a efectos de juzgar las omisiones del legislador. Siguiendo las pautas fijadas previamente, la sentencia **C-209 de 2007** indicó que es necesario establecer (i) si la regulación en realidad excluía a la víctima del ámbito de aplicación de la disposición juzgada. Seguidamente debe evaluarse (ii) si existe una justificación que explique la decisión legislativa de no otorgar la facultad o poder a la víctima. Según el razonamiento de la Corte dicha justificación solo existirá si su otorgamiento (a) modifica los rasgos estructurales del sistema penal con tendencia acusatoria, (b) altera la igualdad de armas o (c) varía la calidad de la víctima como interviniente especialmente protegido. Luego la Corte debe determinar (iii) si el trato diferente genera una desigualdad que comporte la afectación de uno de los derechos de las víctimas. Finalmente, será necesario definir si la exclusión juzgada (iv) constituye un incumplimiento del deber del legislador de asegurar la intervención efectiva de la víctima en el proceso penal.

Aplicando este juicio a varias disposiciones de la Ley 906 de 2004, la Corte encontró que prosperaba el cargo por omisión legislativa debido a que el legislador negaba a las víctimas la posibilidad de (i) solicitar la práctica de pruebas anticipadas a fin de lograr el esclarecimiento de los hechos y de las circunstancias de su ocurrencia, la determinación de los responsables, la magnitud de los daños sufridos y el esclarecimiento de la verdad, (ii) pedir el descubrimiento de las pruebas, (iii) participar en la audiencia preparatoria y hacer observaciones sobre el descubrimiento de elementos probatorios y la totalidad de las pruebas que se harán valer en la audiencia del juicio oral, (iv) requerir la exhibición de los elementos materiales probatorios y la evidencia física, con el fin de conocerlos y estudiarlos, (v) solicitar la exclusión, el rechazo o la inadmisibilidad de los medios de prueba e (vi) instar al juez para decretar medidas de protección o aseguramiento.

Igualmente constató que se desconocían los derechos de las víctimas al no permitir (vii) la impugnación de la decisión del juez de control de garantías sobre la aplicación del principio de oportunidad, (viii) allegar o solicitar elementos materiales probatorios y evidencia física para oponerse a la petición de preclusión del fiscal y (ix) elevar observaciones frente al escrito de acusación

o manifestarse sobre posibles causales de incompetencia, recusaciones, impedimentos o nulidades.

En una dirección diferente, esta Corporación constató que excluir a la víctima de los sujetos que pueden controvertir los medios de prueba, los elementos materiales probatorios y la evidencia física presentados en la etapa del juicio oral, así como interrogar al testigo y oponerse a las preguntas que se planteen en el juicio oral, no constituía una omisión legislativa relativa. A efectos de sustentar esta conclusión sostuvo que *“su participación directa en el juicio oral implica una modificación de los rasgos estructurales del sistema penal acusatorio que comporta una alteración sustancial de la igualdad de armas y convierte a la víctima en un segundo acusador o contradictor en desmedro de la dimensión adversarial de dicho proceso (...)”*. Consideró también que no desconocía la Carta, negar a las víctimas la presentación de su teoría del caso en la etapa del juicio oral en tanto ello estaba reservado a la Fiscalía y a la defensa. Al respecto explicó que *“dado el carácter adversarial de esta etapa del juicio penal y la necesidad de proteger la igualdad de armas, no puede la víctima participar de manera autónoma y al margen de la actuación del fiscal”*.

13.12. Una vez más se acusaron varias reglas de la Ley 906 de 2004 por el desconocimiento de los derechos de las víctimas. En la sentencia **C-516 de 2007** la Corte destacó nuevamente la importancia de su intervención extendida en el proceso penal. Con fundamento en ello señaló (i) que prever el derecho de las víctimas a ser asistidas por un abogado en la etapa de juicio y en el incidente de reparación integral cuando el *interés de la justicia así lo exigiere*, dejaba en manos del juez un derecho que era de las partes y afectaba una garantía en etapas decisivas del proceso penal. Estableció también (ii) que la regla que limitaba la participación de los representantes de las víctimas durante la etapa de investigación resultaba lesiva de sus derechos puesto que dicha etapa *“configura un espacio procesal con enorme valor en términos de búsqueda de la verdad y de obtención de los soportes fácticos para perseguir justicia y reparación (...)”*. También declaró que vulneraba la Carta (iii) condicionar el reconocimiento de una víctima a la configuración de un daño directo y (iv) prever que únicamente las víctimas directas –y no los perjudicados- pudieran solicitar medidas cautelares sobre bienes del imputado o del acusado.

Finalmente, la sentencia estableció (v) que constituía una omisión legislativa relativa la exclusión de las víctimas de los acuerdos y los preacuerdos regulados en la Ley 906 de 2004 y, con fundamento en ello, señaló que varias de las disposiciones que los regulaban¹⁵ eran exequibles en el entendido que la víctima también podrá intervenir en la celebración de acuerdos y preacuerdos entre la Fiscalía y el imputado o acusado, para lo cual deberá ser oída e informada de su celebración por el fiscal, y oída por el juez encargado de aprobar el acuerdo, quien para su aprobación velará por que el mismo no desconozca o quebrante garantías tanto del imputado o acusado, como de las víctimas.

¹⁵ Arts. 348, 350, 351 y 352 de la Ley 906 de 2004

13.13. Siete nuevos juicios por omisión permitirían consolidar la posición de la jurisprudencia constitucional. En la sentencia C-828 de 2010 la Corte consideró necesario condicionar la exequibilidad de una disposición que preveía que la muerte del imputado o acusado daba lugar a la extinción penal. A su juicio, si bien la acción civil no se extinguía, era necesario establecer la obligación del juez de conocimiento, a petición de parte o de oficio –con independencia de la existencia de reserva judicial- de *“poner a disposición u ordenar el traslado de todas las pruebas o elementos probatorios que se hayan recaudado hasta el momento en que se produzca la muerte, para que se adelanten otros mecanismos judiciales o administrativos que permitan garantizar los derechos de las víctimas”*.

En la sentencia **C-250 de 2011** tuvo la Corte que definir si la exclusión de las víctimas de la etapa de individualización de la pena y la sentencia constituía una omisión legislativa. Señaló que *“la exclusión de la víctima o su representante a ser oída por el Juez en la etapa de individualización de la pena y sentencia, en condiciones diversas a la defensa y a la Fiscalía, implica no solamente el desconocimiento del derecho a la igualdad, sino la limitación de su derecho al acceso a la administración de justicia”*. Según la sentencia no existía *“una razón objetiva y suficiente que justifique la omisión de brindar a las víctimas la posibilidad de ejercer el derecho a ser oídos en la etapa de la individualización de la pena y sentencia, en los casos en que haya fallo condenatorio o se haya aprobado el acuerdo celebrado con la Fiscalía, de lo que se colige que la omisión genera una desigualdad injustificada entre los diferentes actores del proceso, particularmente entre víctima y acusado, a quienes cobija por igual una concepción bilateral del derecho a la tutela judicial efectiva”*.

Luego, en la **C-260 de 2011** concluyó que prohibir a la víctima presentar preguntas complementarias en la etapa del juicio oral, no constituía una omisión legislativa relativa. Dicha exclusión se justificaba porque (i) podrían las víctimas convertirse en un segundo acusador afectando el principio de igualdad de armas en desmedro de los derechos del imputado, (ii) era necesaria para conservar los rasgos centrales del proceso penal y (iii) fue a la Fiscalía a la que le fue asignada la función de promover la acción penal. Refiriéndose a este último aspecto explicó:

“La Corte no desconoce que entre la Fiscalía y la víctima, o entre ésta y su apoderado, pueden presentarse divergencias de criterio acerca de cuál debe ser la mejor estrategia para promover y desarrollar el proceso en cada una de sus etapas (...). Sin embargo, teniendo en cuenta que la Fiscalía es la autoridad a la que se ha asignado la misión constitucional de promover la acción penal, y que en su calidad de “parte” le corresponde dirigir la acusación, exponer su teoría del caso y defenderla durante el juicio oral, la Sala considera que, de la misma manera, es ella quien tiene la potestad de trazar la ruta a seguir, por supuesto asumiendo las consecuencias y responsabilidades inherentes al ejercicio de la función pública en caso de incumplimiento de los deberes funcionales en relación con la protección efectiva de los derechos de las víctimas.

Ligado a lo anterior, la jurisprudencia ha explicado que tanto el juez como el Ministerio Público tienen la obligación de velar por la protección integral de los derechos de las víctimas en las diferentes instancias del proceso, siendo también responsables en caso de un irregular desempeño en el cumplimiento de las labores asignadas.

De esta manera, es equivocado sostener que la restricción prevista en la norma deja a la víctima sin recursos idóneos para reclamar la protección efectiva de sus derechos, más aún cuando en otras instancias del proceso, previas y posteriores, e incluso dentro del propio juicio oral (por ejemplo al presentar sus alegatos de conclusión), están facultadas para intervenir, exponer sus argumentos y controvertir directamente las decisiones adoptadas”.

Le correspondió a la Corte, en la sentencia **C-782 de 2012**, decidir si era compatible con la Carta la regla que excluía a la víctima de la posibilidad de solicitar la adición de la sentencia o de la decisión con efectos equivalentes cuando se omitía un pronunciamiento respecto de los bienes afectados con fines de comisión. Concluyó que se configuraba una omisión legislativa relativa advirtiendo que permitir *“la intervención de la víctima en una fase en que ya se ha definido la responsabilidad del acusado, en tanto que se ha proferido el fallo o su equivalente, no involucra amenaza alguna al equilibrio que debe existir entre acusación y defensa, ni afecta garantías del procesado y en cambio sí introduce una limitación desproporcionada a los derechos de la víctima, quien tiene un interés legítimo en velar por que se adopten medidas que no afecten su derecho a la restitución y a la reparación del daño”*. En adición a ello señaló que dicha exclusión *“se torna discriminatoria y lesiva de sus derechos de acceso igualitario a la justicia, a la vez que menoscaba el derecho a obtener la reparación integral”*.

La sentencia **C-839 de 2013** declaró la existencia de una omisión legislativa relativa en la regulación que autorizaba únicamente al Fiscal para solicitar la suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro. A juicio de este Tribunal conferirle a la víctima dicha facultad no afectaba en nada la estructura del proceso penal acusatorio. Consideró que *“privar a las víctimas de la posibilidad de solicitar que se suspendan o cancelen los registros obtenidos fraudulentamente afecta en especial: (i) el derecho al restablecimiento del derecho, que se vulnera si se permite que los registros obtenidos fraudulentamente sigan circulando en el tráfico jurídico, aumentando los perjuicios causados a la víctima y (ii) el derecho a la reparación, en especial el derecho a la restitución, que solamente será posible si se vuelve al estado anterior al delito, cancelándose los registros obtenidos fraudulentamente”*.

La Corte Constitucional consideró, en la sentencia C-616 de 2014, que la regla prevista en la Ley 906 de 2004 conforme a la cual las víctimas no se encuentran habilitadas para formular réplicas respecto de los alegatos de conclusión de la defensa, no implicaba una omisión legislativa relativa. A su juicio *“no existe un mandato constitucional que exija que las víctimas tengan una intervención*

directa en todas las etapas del juicio oral, pues por el contrario, la jurisprudencia ha señalado que su participación en esta fase puede ser menor, ya que en la misma se concentra el debate adversarial entre la Fiscalía y el imputado". Conforme a ello la disposición adoptada por el legislador se encontraba comprendida por la competencia que para configurar el proceso penal le es asignada por la Carta.

Finalmente, la sentencia **C-233 de 2016** consideró que restringir la posibilidad de las víctimas para impugnar las decisiones adoptadas por el juez de ejecución de penas, no constituía una omisión legislativa relativa. Estimó la Corte que *"no existe un precepto constitucional que exija que las víctimas tengan una intervención directa en etapas subsiguientes del proceso penal, sobre todo en la fase de ejecución de las penas donde ha finalizado el carácter adversarial propio de la estructura del sistema acusatorio, al punto que la Fiscalía General de la Nación no participa porque el Estado cumplió su deber de investigar, juzgar y sancionar al culpable del injusto penal"*.

14. En suma, la jurisprudencia examinada permite concluir que el régimen de protección constitucional de la víctima en el proceso penal, se edifica a partir de tres premisas fundamentales a saber: (i) su reconocimiento como participante esencial para la consecución de los fines del proceso, (ii) la calificación de la víctima como sujeto titular de los derechos a saber la verdad, a que se haga justicia y a ser reparada y (iii) la consideración de las normas que reconocen tales derechos como principios que ordenan la realización, en la mayor medida posible, del objeto protegido (a la verdad, a la justicia y a la reparación). Estas premisas, que configuran el deber constitucional de asegurar la participación de las víctimas en el proceso penal, encuentran apoyo en diferentes fuentes. La Constitución lo reconoce en los artículos 2 (derecho a participar en las decisiones que los afectan), 13 (trato igual ante la ley), 29 (juicio con plenas garantías), 229 (efectivo acceso a la administración de justicia) y 250.7 (obligación de garantizar los derechos de las víctimas). El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos lo establece en los artículos 2 y 3 (obligación estatal de garantizar la efectividad de los derechos reconocidos en dicho instrumento) y en el artículo 14 (igualdad ante los tribunales y Cortes de Justicia. La Convención Americana de Derechos Humanos lo prescribe en los artículos 1 (obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos y libertades reconocidos en ella), 8 (derecho de toda persona a ser oída, con las debidas garantías por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter), 24 (derecho a la igualdad ante la ley) y 25 (derecho a un recurso judicial efectivo).

Tales premisas implican, tal y como lo evidencia la práctica interpretativa de la Corte, que existe una obligación constitucional de reconocer a las víctimas un extendido haz de posiciones jurídicas en el proceso penal que hagan posible materializar sus derechos. Tal obligación es exigible del legislador a menos que su cumplimiento (a) se oponga a una prohibición constitucional expresa, (b) desconozca competencias, facultades o derechos exclusivos de los otros sujetos o (c) resulte incompatible con la estructura constitucional del proceso penal.

La última de tales restricciones a la obligación legislativa, tiene lugar cuando el reconocimiento de una facultad o derecho a la víctima supone (c.1) la modificación de los rasgos estructurales del sistema penal con tendencia acusatoria, (c.2) la alteración de la igualdad de armas, o (c.3) la variación de la calidad de la víctima como interviniente especialmente protegido. Para efectos de determinar la incompatibilidad con la estructura constitucional del proceso penal (c.4) deberá considerarse la etapa procesal de la que se trata –no son lo mismo las etapas previas al juicio, que el juicio mismo-, el tipo de intervención debatida –no es lo mismo hacer una solicitud probatoria que presentar la teoría del caso- así como el grado de interferencia que puede tener en las funciones o facultades de los otros sujetos procesales –es diferente solicitar al juez ser oído al momento de aprobar un acuerdo, a pretender sustituir al fiscal en la formulación de la acusación-.

De la jurisprudencia de la Corte se desprende, conforme a lo señalado anteriormente, una regla interpretativa que impone la precedencia *prima facie* del derecho de las víctimas a participar en el proceso penal en iguales condiciones que los otros participantes, a menos que exista una justificación fundada en las razones antes referidas para impedir su participación. Esta precedencia *prima facie* implica, en el control abstracto realizado por esta Corte, que la constitucionalidad de la exclusión se declarará únicamente cuando dicha justificación se encuentre acreditada.

F. EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD

17. A efectos de determinar si con la aprobación del artículo 51 de la Ley 906 de 2004 se configuró una omisión legislativa relativa, la Corte seguirá el siguiente orden. Inicialmente determinará si de la disposición que se acusa puede predicarse el déficit regulatorio alegado (examen de certeza de la omisión). A continuación, analizará si la omisión cuestionada, que se traduce en el otorgamiento de un trato diferente entre las víctimas y otros participantes en el proceso penal, puede justificarse en algunas de las razones identificadas por la jurisprudencia constitucional (examen de justificación de la omisión). De no existir dicha justificación, la Corte deberá establecer si la omisión identificada - que da lugar a un trato diferente entre los participantes del proceso- afecta los derechos de las víctimas, en particular, el derecho a la verdad y a la reparación (examen de afectación de los derechos). Finalmente, de constatar tal afectación, corresponderá determinar si la omisión se traduce en el incumplimiento por parte del legislador del deber constitucional de asegurar la participación efectiva de las víctimas en el proceso penal (examen de infracción de un deber constitucional específico).

Examen de certeza de la omisión

18. Encuentra la Corte que la primera de las condiciones exigidas por el examen de omisión se cumple en este caso. En efecto, resulta cierto, tal y como lo afirman las demandas, que los apartes demandados del artículo 51 de la Ley 906 de 2004 no han previsto que la víctima pueda solicitar al juez que decrete la

conexidad procesal. Tal trato es diverso del conferido a la Fiscalía y a la defensa a quienes la misma disposición les otorga -en el momento de la acusación a la primera y, durante la audiencia preparatoria a la segunda- la facultad de elevar tal petición. Es entonces correcto afirmar que llegado el proceso a esas etapas, la posibilidad de solicitarle al juez que disponga la conexidad procesal corresponde exclusivamente a los referidos sujetos y no a la víctima¹⁶.

Examen de justificación de la omisión

19. No advierte la Corte que exista una justificación constitucional suficiente para privar a la víctima de solicitar al juez que disponga la conexidad procesal. Tal y como se explica a continuación, la exclusión prevista en el artículo 51 no encuentra apoyo en ninguna de las razones que la jurisprudencia ha definido como límites admisibles de la participación de la víctima en el proceso penal. Debe insistir la Corte que dado que las normas que reconocen los derechos de las víctimas imponen la obligación de realizarlos en la mayor medida posible, no podrá admitirse una restricción a menos que sea suficientemente relevante desde una perspectiva constitucional.

19.1. En primer lugar, no existe una prohibición constitucional de asignar a las víctimas la facultad de solicitar la declaración de conexidad procesal. De la regulación constitucional no se desprende que esa intervención en la etapa previa al juicio, se encuentre limitada las reglas que disciplinan el proceso penal. Incluso la Ley 906 de 2004 reconoce -como derecho derivado del acceso a la administración de justicia- la garantía de las víctimas a ser oídas (art. 11.d).

19.2. En segundo lugar, el reconocimiento de esta facultad preserva las competencias o atribuciones de los otros sujetos procesales, dado que no priva a la Fiscalía de su función de formular la acusación en la oportunidad que corresponde y tampoco le impide a la defensa que lo haga en la audiencia preparatoria. En esa medida, de lo único que se trata es de solicitarle al juez, atendiendo la importancia que tiene la aplicación del principio de unidad procesal, que evalúe si se cumplen las causales que enumera el artículo 51 de la Ley 906 de 2004. De hecho, si como lo ha dejado expuesto esta providencia, a la unidad procesal se adscriben importantes propósitos constitucionales, la posibilidad de que la víctima formule una petición en esa dirección constituye una forma de alcanzar tales objetivos.

19.3. En tercer lugar, habilitar a la víctima para formular esta solicitud no es incompatible con la estructura constitucional del proceso penal. Tal afirmación se fundamenta, de una parte, en que los rasgos definitorios del régimen constitucional en la materia no son alterados ni impactados en forma alguna por otorgar esa posibilidad y, de otra, en el hecho de que la jurisprudencia de esta

¹⁶ Ello no impide que la víctima, en su condición de interviniente del proceso, solicite a la Fiscalía que durante la etapa de investigación proceda de conformidad con el principio de unidad procesal y, en esa medida, adelante la investigación respecto de todos los partícipes de un delito o de todos los delitos conexos.

Corte ha señalado que la intervención de las víctimas en etapas cruciales del proceso penal anteriores al juicio –como la audiencia de acusación o la audiencia preparatoria- se encuentran constitucionalmente ordenadas. A continuación la Corte explica este aserto.

a) Los rasgos capitales del proceso penal diseñado en el Acto Legislativo 02 de 2003 no sufren modificación alguna. En efecto, permanecen intactas (a) las etapas en las que se divide y la forma en que se desarrollan, (b) las funciones o atribuciones de cada uno de los sujetos que intervienen y (c) los mecanismos de control y garantía de los derechos fundamentales. Cabe advertir además, que los diferentes poderes -enunciados en el fundamento jurídico 10.4 de esta providencia- no son afectados en modo alguno.

Es cierto que dicha declaración puede tener efectos en el curso del proceso y, en particular, incidir en el cumplimiento de las funciones a cargo de la Fiscalía en tanto supone la vinculación de actuaciones que venían adelantándose de manera separada. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la decisión de la víctima de formular la solicitud no impone que así lo declare el juez. Se trata simplemente de una petición que habrá de ser valorada por la autoridad judicial, a fin de estimar si se cumplen las condiciones previstas en la norma y, de ser el caso, habrá de adoptar las medidas que se requieran para la continuación regular del proceso. Este pronunciamiento del juez es compatible con el hecho de que su rol no es el de ser un simple árbitro sino que, en otra dirección, le corresponde asegurar la realización de los fines del proceso y proteger los derechos de todos los participantes. Incluso, algún sector de la doctrina, ha sugerido la posibilidad de que el juez actúe de oficio para hacer esta declaración¹⁷. Igualmente, no se trata de una solicitud extraña al proceso si se tiene en cuenta que, tal y como lo reconoce el artículo 51 acusado, la defensa cuenta también con esta posibilidad durante la audiencia preparatoria que, como se sabe, se celebra con posterioridad a la acusación.

Conforme a lo dicho, si la solicitud de conexidad es formulada en la audiencia preparatoria por parte de la defensa o de la víctima y decretada por el juez de conocimiento, deberá este último tomar las decisiones necesarias para garantizar los derechos y competencias de todos los participantes en el proceso, conforme lo ordena el artículo 138.2 de la Ley 906 de 2004 al señalar que le corresponde a los servidores judiciales *respetar, garantizar y velar por la salvaguarda de los derechos de quienes intervienen en el proceso*. Cabe advertir además que el artículo 357 de la Ley 906 de 2004 prescribe que durante dicha audiencia –la preparatoria- el juez dará la palabra a la Fiscalía y luego a la defensa para que soliciten las pruebas que requieran para sustentar su pretensión. En consecuencia, de decretarse la conexidad procesal y sin perjuicio de otras determinaciones que pudiera adoptar el juez en atención a los efectos que se

¹⁷ Bernal Cuellar y Montealegre Lynnet indican lo siguiente: “El reconocimiento de la unidad procesal, como ya se dijo, no requiere pronunciamiento judicial, porque se estructura en virtud de consideraciones materiales, procesales o por aplicación de la Carta Política. Debe admitirse sin embargo, que el juez de conocimiento debe determinar la existencia de la unidad procesal, cuando recibe y estudia acusaciones plurales que estén amparadas o cumplan los requisitos exigidos para mantener la institución mencionada (unidad procesal)”. Bernal Cuellar Jaime y Montealegre Lynett Eduardo. El proceso penal. Tomo II. Estructura y garantías procesales. Universidad Externado de Colombia, sexta edición. Bogotá, 2013. Pág. 602.

derivan de ella, las partes cuentan con la posibilidad de formular las peticiones probatorias bajo la condición de que sean pertinentes y admisibles.

b) De varias decisiones previas de la Corte se desprende que intervenciones de las víctimas en la audiencia de acusación y en la audiencia preparatoria, se encuentran no solo permitidas por la Constitución sino incluso también ordenadas. No obstante que en la Sección E de esta providencia, se hizo una amplia referencia a la jurisprudencia en la materia, la Corte juzga pertinente referirse nuevamente a algunas de ellas, puesto que constituyen un precedente relevante, o al menos cercano, de cara al juicio que ahora adelanta.

i) Sentencia C-454 de 2006: omisión legislativa relativa por impedir a las víctimas presentar solicitudes probatorias en la audiencia preparatoria

La Corte señaló que impedir a la víctima presentar solicitudes probatorias en la audiencia preparatoria -tal y como ello se establecía en el artículo 357 del Código de Procedimiento Penal que lo permitía únicamente a las partes y excepcionalmente al Ministerio Público- constituía una omisión legislativa relativa. La decisión de la Corte sostuvo (i) que el derecho a probar se encontraba en una relación directa con los tres derechos básicos reconocidos a todas las víctimas, (ii) que el derecho a aportar y solicitar pruebas relativas al delito constituye “*un presupuesto inexcusable del derecho de las víctimas a acceder efectivamente a la justicia*”, (iii) que la naturaleza bilateral del derecho a la tutela judicial efectiva “*impone que se reconozcan a la víctima garantías de acceso a la justicia similares a las que se reconocen al imputado o acusado*”¹⁸. Luego de ello advirtió (iv) que no existía una razón que pudiera justificar el trato diferente. Finalmente resaltó (v) que el legislador había incumplido el deber constitucional de configurar una verdadera intervención de la víctima en el proceso penal, tal y como ello se encuentra exigido por los artículos 29, 229 y 250.6 de la Constitución. Así las cosas, este Tribunal en sentencia aditiva dispuso declarar la constitucionalidad del artículo 357 de la Ley 906 de 2004 *en el entendido que los representantes de las víctimas, pueden hacer solicitudes probatorias en la audiencia preparatoria, en igualdad de condiciones que la defensa y la Fiscalía.*

ii) Sentencia C-209 de 2007: omisión legislativa relativa por impedir a las víctimas solicitar el descubrimiento de pruebas en la audiencia de formulación de acusación

Este Tribunal declaró que el artículo 344 de la Ley 906 de 2004, al impedir que en la audiencia de formulación de acusación las víctimas solicitaran el descubrimiento de pruebas, constituía una omisión legislativa. A fin de fundamentar tal conclusión indicó (i) que no existía una razón objetiva para la

¹⁸ Al explicar esta afirmación señaló: “*No pretende desconocer la Corte las especificidades del nuevo sistema en el que se asignan a la Fiscalía unas competencias que propugnan por el restablecimiento del derecho y la reparación integral de la víctima (Art. 250.6 CP), sin embargo ellas no tienen la virtualidad de desplazar a la víctima, cuando en un ejercicio soberano de su derecho de acceso a la justicia, opta por agenciar por su cuenta (a través de su representante) sus intereses dentro del proceso penal*”.

exclusión de la víctima dado que *“su participación en esta etapa sólo tiene como finalidad el descubrimiento de un elemento material probatorio específico o de evidencia física específica que pretendan hacer valer en juicio, pero no su contradicción, por lo cual esta facultad no conlleva una modificación de los rasgos estructurales del sistema penal con tendencia acusatoria, no altera la igualdad de armas, ni modifica la calidad de la víctima como interviniente especialmente protegido”*, (ii) que la omisión detectada daba lugar a una desigualdad injustificada entre los participantes del proceso, impidiéndole a la víctima asegurar el esclarecimiento de la verdad y (iii) que tal omisión suponía el incumplimiento del deber del legislador de adoptar normas que aseguren la participación efectiva de la víctima en el proceso penal a efectos de proteger el derecho a la verdad.

iii) Sentencia C-209 de 2007: Omisión legislativa relativa por impedir a las víctimas formular observaciones en la audiencia preparatoria, sobre el descubrimiento de los elementos probatorios y la totalidad de las pruebas que serán consideradas en el juicio oral

Siguiendo un razonamiento análogo al que condujo a declarar la omisión por impedir la solicitud de descubrimiento de pruebas, consideró esta Corte que al aprobar el artículo 356 de la Ley 906 de 2004 el legislador desconoció su deber de configurar la participación efectiva de la víctima en el proceso penal. En efecto, dicha disposición negaba a la víctima la posibilidad de pronunciarse sobre las pruebas que serían consideradas en la etapa del juicio oral. La Corte declaró constitucional el artículo demandado siempre y cuando se entendiera que la víctima también puede 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.

iv) Sentencia C-209 de 2007: Omisión legislativa relativa por impedir a las víctimas solicitar en la audiencia preparatoria, la exhibición de los elementos materiales probatorios y evidencia física

Con igual fundamento al de los dos juicios anteriores, la Corte consideró que restringir a las partes, como estaba previsto en el artículo 358 de la Ley 906 de 2004, la posibilidad de solicitar en la audiencia preparatoria la exhibición de algunos materiales probatorios, constituía una omisión que carecía de justificación y suponía el incumplimiento de la obligación de asegurar la participación efectiva de la víctima en el proceso penal. Así las cosas, declaró su constitucionalidad en el entendido de que la víctima también puede hacer dicha solicitud.

v) Sentencia C-209 de 2007: omisión legislativa relativa por impedir a las víctimas solicitar en la audiencia preparatoria, la exclusión, el rechazo o la inadmisibilidad de los medios de prueba

En la misma dirección, la Corte concluyó que autorizar únicamente a las partes o al Ministerio Público para solicitar al juez, en el curso de la audiencia preparatoria, la exclusión, rechazo o inadmisibilidad de los medios de prueba, constituía una omisión legislativa debido al incumplimiento de la obligación de asegurar la participación efectiva de las víctimas en el proceso penal.

vi) Sentencia C-209 de 2007: omisión legislativa relativa por impedir a las víctimas intervenir en la audiencia de formulación de acusación, para presentar observaciones al escrito de acusación o manifestarse sobre causales de incompetencia, recusaciones, impedimentos o nulidades

Al regular las intervenciones en la audiencia de acusación, el artículo 339 de la Ley 906 de 2004 preveía que se concedería la palabra únicamente a la Fiscalía, al Ministerio Público y a la defensa a fin de que expresaran oralmente las causales de incompetencia, impedimentos, recusaciones, nulidades, si las hubiere, y las observaciones sobre el escrito de acusación para que el fiscal realizara, de manera inmediata, las aclaraciones, adiciones o correcciones. A su vez, el artículo 337 establecía en su inciso final que el escrito de acusación se entregaba a la defensa, al ministerio público y a las víctimas con fines únicos de información.

La Corte encontró que no prever la participación de la víctima constituía una omisión legislativa. Para apoyar esta conclusión, sostuvo que teniendo en cuenta que entre los intereses de las víctimas y los de la Fiscalía o ministerio público no existe necesariamente coincidencia, los derechos de las primeras podrían quedar desprotegidos en un momento que resulta medular para el proceso penal. Señaló además que si bien la competencia para acusar se encontraba radicada en la Fiscalía, no se constataba razón alguna que justificara la decisión de excluir su participación en dicha etapa. Aseguró *“que la intervención de la víctima no supone una modificación de las características estructurales del sistema penal con tendencia acusatoria, ni una transformación de la calidad de interviniente especialmente protegido que tiene la víctima”*. Precisó que su intervención *“no afecta la autonomía del Fiscal para acusar, ni mucho menos lo desplaza en el ejercicio de las facultades que le son propias”*. Concluyó entonces que el límite a los fines de la entrega del escrito de acusación así como la exclusión de la víctima de la audiencia de acusación significaba *“un incumplimiento de los deberes constitucionales que tiene el legislador en la protección de los derechos de la víctima”*. Como consecuencia de ello declaró inexecutable la expresión *“con fines únicos de información”* del inciso final del artículo 337 y executable el artículo 339 en el entendido de que la víctima también puede intervenir en la audiencia de formulación de acusación para elevar observaciones al escrito de acusación o manifestarse sobre posibles causales de incompetencia, recusaciones, impedimentos o nulidades.

vii) Sentencia C-516 de 2007: omisión legislativa relativa por impedir a las víctimas la intervención en los preacuerdos y, en particular, por no prever la posibilidad de ser oída por el juez de conocimiento

Ante la acusación de varias de las disposiciones de la Ley 906 de 2004 que regulan los preacuerdos y negociaciones que adelanta la Fiscalía con el imputado y acusado, este Tribunal consideró que la intervención de las víctimas en dicho proceso resultaba constitucionalmente ordenada. En particular, advirtió que las víctimas tenían el derecho a ser oídas por el juez antes de impartir la aprobación del respectivo acuerdo. Conforme a ello una vez celebrado “*la víctima debe ser informada del mismo a fin de que pueda estructurar una intervención ante el juez de conocimiento cuando el preacuerdo sea sometido a su aprobación*”. Adicionalmente el juez tiene la obligación de asegurar “*que el mismo no desconozca o quebrante garantías fundamentales tanto del imputado o acusado como de la víctima (...)*”.

viii) Sentencia C-782 de 2012: omisión legislativa relativa por impedir a las víctimas solicitar la adición de una sentencia o su decisión equivalente, cuando no ha existido un pronunciamiento sobre los bienes con fines de comiso.

Este Tribunal consideró que al aprobar la regla del artículo 90 de la Ley 906, que no permitía a la víctima solicitar al juez la adición de la sentencia o su decisión equivalente cuando no se hubiere pronunciado sobre los bienes con fines de comiso, el legislador había omitido la inclusión de las víctimas como intervinientes habilitados para ello, sin que existiera razón constitucional alguna que pudiera justificarlo. Para la Corte, la regulación cuestionada “*entraña una omisión legislativa relativa, comoquiera que dicha exclusión se produce frente a un sujeto que se encuentra en una posición jurídica asimilable a aquellos que si fueron considerados, sin que exista para ello una justificación objetiva y razonable, derivando dicho trato en discriminatorio respecto de la víctima, lo cual se proyecta en un desmedro de la garantía de acceso pleno y efectivo a la justicia, en procura de una reparación integral del daño inferido con el delito*”. En consideración a ello, declaró la exequibilidad de la disposición, en el entendido de que la víctima -al igual que el fiscal, el Ministerio Público o la defensa- podrían elevar tal petición.

c) El examen detenido de estas decisiones permite entonces constatar que la jurisprudencia constitucional ha reconocido en el momento de la acusación así como en la audiencia preparatoria, un importante grupo de derechos a las víctimas. En este contexto se ha permitido, por ejemplo, que intervengan en las diferentes audiencias o que formulen peticiones al juez a fin de hacer efectivos los derechos básicos que como víctimas les confiere la Carta. Se trata de intervenciones importantes que suponen, en algunos casos, tensiones con la posición de la Fiscalía. Ello indica que el reconocimiento de tales atribuciones en el proceso penal no solo no se opone a la estructura básica del sistema fijado en la Carta sino que, por el contrario, constituye un desarrollo directo del deber estatal de asegurar la intervención efectiva de la víctima en el proceso penal.

Igualmente la Corte encuentra que permitir a las víctimas presentar esta solicitud no afecta en modo alguno la igualdad de armas¹⁹ ni da lugar a un desequilibrio de las partes en la etapa del juicio oral. No se trata en este caso de una medida que acentúe el poder de la defensa o de la Fiscalía en relación con sus posibilidades de actuar en la etapa del juicio. Tampoco comporta un cambio en la naturaleza de la víctima como interviniente especial puesto que la facultad de solicitar la conexidad procesal no representa una atribución que, por su naturaleza, sea exclusiva de las partes, sino que, por el contrario, permite que el juez de conocimiento evalúe si se reúnen las condiciones para declararla y, de ser el caso, proceda a decretarla a fin de alcanzar los importantes objetivos que a ella se vinculan.

Examen de afectación de los derechos de las víctimas

20. El trato diferente no solo carece de una justificación suficiente sino que tiene como resultado la afectación de los derechos de las víctimas. Como quedó expuesto en el fundamento jurídico 8.1 de esta sentencia, la unidad procesal así como la declaratoria de conexidad, no solo interesa a la defensa o a la Fiscalía. Las víctimas tienen también un interés en su aplicación y, en la consecucional investigación o tramitación en un mismo proceso de los delitos conexos o de los partícipes de un mismo delito.

Ello contribuye efectivamente (i) a la dirección eficiente de sus esfuerzos probatorios y (ii) a la existencia de procesos que permitan identificar y reconstruir los contextos en los que tuvieron lugar hechos punibles que, por su magnitud, comprometen a numerosas personas o dieron lugar a la comisión de sucesivos delitos. Incluso en algunos casos de graves violaciones a los derechos humanos, como ocurre por ejemplo cuando se trata de genocidios, la declaratoria de conexidad puede tener para las víctimas una trascendencia significativa. Igualmente asegura (iii) la existencia de decisiones uniformes respecto de los comportamientos que han afectado a quienes se presentan como víctimas y (iv) condiciones equivalentes de reparación no solo en lo relativo a la cuantía y forma de hacerlo, sino también en lo que se refiere a los responsables de asumirla. Para la Corte entonces no existe duda que la conexidad procesal es un instrumento fundamental para la realización del derecho a la verdad y a la reparación.

La solicitud para que el juez determine si procede declarar la conexidad procesal no es entonces indiferente para las víctimas quienes, a pesar de poderla requerir de la Fiscalía durante la etapa de investigación, pueden no encontrar una decisión favorable. Teniendo en cuenta que los intereses de la Fiscalía y de las víctimas no necesariamente coinciden –como en el pasado lo ha dicho este Tribunal- el reconocimiento de esta facultad constituye un instrumento para

¹⁹ En la sentencia 1194 de 2005 la Corte caracterizó el principio de igualdad de armas: “Así entonces, el principio de igualdad de armas constituye una de las características fundamentales de los sistemas penales de tendencia acusatoria, pues la estructura de los mismos, contrario a lo que ocurre con los modelos de corte inquisitivo, es adversarial, lo que significa que en el escenario del proceso penal, los actores son contendores que se enfrentan ante un juez imparcial en un debate al que ambos deben entrar con las mismas herramientas de ataque y protección”. En el mismo sentido las sentencias C-536 de 2008 y C-616 de 2014.

optimizar la realización de sus derechos. Se trata, además, de un instrumento de protección del derecho a ser oído por el juez de conocimiento.

Examen de infracción de un deber constitucional específico

21. La relación instrumental pero estrecha entre la solicitud de conexidad procesal y los derechos a la verdad y a la reparación, conduce a concluir que al adoptar la regulación acusada el legislador incumplió el deber constitucional de asegurar la participación efectiva de las víctimas en el proceso penal. Este deber –cuyo fundamento se encuentra en disposiciones de la Constitución y en tratados de derechos humanos- implica que, a menos que existan intereses constitucionales de particular importancia, el legislador tiene la obligación de permitir a la víctima intervenir en los diversos momentos procesales. En el juicio realizado por la Corte no se identificó razón alguna que pueda demostrar que el derecho de las víctimas a elevar una petición de conexidad procesal resulte incompatible con la Carta. De hecho existen argumentos constitucionales y precedentes de este Tribunal que demuestran precisamente lo contrario.

G. DECISION A ADOPTAR

22. Las consideraciones anteriores permiten concluir la existencia de una omisión legislativa relativa en el artículo 51 de la Ley 906 de 2004, al excluir a la víctima de la posibilidad de solicitar al juez de conocimiento la conexidad procesal. Debe preguntarse la Corte, finalmente, cuál es la decisión que debe adoptarse en este caso en tanto la disposición demandada prevé dos momentos, según se trate de la Fiscalía o de la defensa, para elevar tal petición.

Una primera alternativa consistiría en expulsar -tal y como lo solicita uno de los demandantes- el inciso primero y el parágrafo del artículo 51. Esta posibilidad, sin embargo, generaría incertidumbre acerca del momento en que se podría presentar una petición en tal dirección, lo que afectaría la realización de los importantes propósitos que se anudan a ella. Adicionalmente, supondría un impacto en el principio democrático y el mandato de conservación del derecho si se tiene en cuenta que la facultad otorgada a la Fiscalía y a la defensa no es en sí misma problemática. Lo es, en cuanto no está prevista la posibilidad de que la víctima proceda en un sentido análogo.

La segunda alternativa, propuesta por la otra demanda, consistiría en declarar inexecutable únicamente el parágrafo del artículo 51 que prevé la facultad de la defensa de solicitar la conexidad en la audiencia preparatoria. Tal camino podría ser interpretado como la eliminación de una atribución que en la presente oportunidad no ha sido cuestionada. Adicionalmente, como se indicó, dicha habilitación, *per se*, no viola la Constitución. Por ello el principio democrático y el mandato de conservación del derecho, descartan esta posibilidad.

Encuentra la Corte que existe una tercera alternativa que armoniza plenamente los principios que se encuentran en juego, cuando debe adoptarse una sentencia modulada a raíz de la identificación de una omisión legislativa relativa. Considerando (i) que los dos momentos en los que procede la solicitud de

conexidad procesal ante el juez son la formulación de la acusación y la audiencia preparatoria y (ii) que la formulación de acusación es una competencia exclusiva del Fiscal, al paso que en la audiencia preparatoria se ha previsto la participación de diferentes sujetos -incluyendo a las víctimas según lo ha decidido la Corte en el pasado-, la forma de corregir el déficit regulatorio detectado consiste, de una parte, en declarar la constitucionalidad simple del inciso primero del artículo 51 y, de otra, en declarar la constitucionalidad del párrafo de dicha disposición en el entendido que además de la defensa, las víctimas podrán solicitar en la audiencia preparatoria que se decrete la conexidad procesal.

H. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

23. Le correspondió a la Corte determinar si la actuación del legislador, al adoptar el artículo 51 de la Ley 906 de 2004 y no prever que la víctima pueda solicitar al juez la declaratoria de conexidad procesal -lo que sí resulta posible para la Fiscalía al formular la acusación y para la defensa en la audiencia preparatoria- configuró una omisión legislativa relativa.

24. El régimen de protección constitucional de la víctima en el proceso penal se edifica a partir de tres premisas fundamentales a saber: (i) su reconocimiento como participante esencial para la consecución de los fines del proceso, (ii) la calificación de la víctima como sujeto titular de los derechos a saber la verdad, a que se haga justicia y a ser reparada y (iii) la consideración de las normas que reconocen tales derechos como principios que ordenan la realización, en la mayor medida posible, del objeto protegido (a la verdad, a la justicia y a la reparación). Estas premisas que configuran el deber constitucional de asegurar la participación de las víctimas en el proceso penal encuentran apoyo en los artículos (a) 2, 13, 29, 229 y 250.7 de la Constitución, (b) 2, 3 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y (c) 1, 8, 24 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Conforme a ellas y tal como lo evidencia la práctica interpretativa de la Corte, existe una obligación constitucional de reconocer a las víctimas un extendido haz de posiciones jurídicas en el proceso penal que hagan posible materializar sus derechos. Tal obligación es exigible del legislador a menos que su cumplimiento (a) se oponga a una prohibición constitucional expresa, (b) desconozca competencias, facultades o derechos exclusivos de los otros sujetos que participan en el proceso o (c) resulte incompatible con la estructura constitucional del proceso penal.

La última de tales restricciones a la obligación legislativa, tiene lugar cuando el reconocimiento de una facultad o derecho a la víctima supone (c.1) la modificación de los rasgos estructurales del sistema penal con tendencia acusatoria, (c.2) la alteración de la igualdad de armas, o (c.3) la variación de la calidad de la víctima como interviniente especialmente protegido. Para efectos de determinar la incompatibilidad con la estructura constitucional del proceso penal (c.4) deberá considerarse la etapa procesal de la que se trata -no son equivalentes las etapas previas al juicio, que el juicio mismo-, el tipo de

intervención debatida –no es equiparable hacer una solicitud probatoria que presentar la teoría del caso- así como el grado de interferencia que puede tener en las funciones o facultades de los otros sujetos procesales –es diferente solicitar al juez ser oído al momento de aprobar un acuerdo, a pretender sustituir al fiscal en la formulación de la acusación-.

25. En la aprobación del artículo 51 de la Ley 906 de 2004 se configuró una omisión legislativa relativa que viola la Constitución.

25.1. Resulta cierto, que los apartes demandados del artículo 51 de la Ley 906 de 2004 no han previsto la posibilidad de que la víctima solicite al juez decretar la conexidad procesal (examen de certeza de la omisión).

25.2. La exclusión que se desprende del artículo 51 no puede apoyarse en ninguna de las razones que la jurisprudencia ha establecido como límites admisibles de la participación de la víctima en el proceso penal debido a que (a) no se opone a una prohibición constitucional expresa, (b) no desconoce competencias, facultades o derechos exclusivos de los otros sujetos que intervienen en el proceso o (c) no es incompatible con la estructura constitucional del proceso penal (examen de justificación de la omisión).

25.3. La omisión afecta los derechos a la verdad y a la reparación de las víctimas dado que la conexidad procesal contribuye efectivamente (a) a la dirección eficiente de sus esfuerzos probatorios y (b) a la existencia de procesos que permitan identificar y reconstruir los contextos en los que tuvieron lugar hechos punibles que, por su magnitud, comprometen a numerosas personas o dieron lugar a la comisión de sucesivos delitos. Incluso en algunos casos graves de violación de derechos humanos, tal y como ocurre cuando se trata de genocidios, la declaratoria de conexidad puede tener para las víctimas una trascendencia significativa. Igualmente asegura (c) la existencia de decisiones uniformes respecto de los comportamientos que han afectado a quienes se presentan como víctimas y (d) el establecimiento de condiciones uniformes de reparación no solo en lo relativo a la cuantía y forma de hacerlo, sino también en lo que se refiere a los responsables de asumirla (examen de afectación de los derechos de las víctimas).

25.4. La relación instrumental pero estrecha entre la solicitud de conexidad procesal y los derechos a la verdad y a la reparación, conduce a concluir que al adoptar la regulación acusada, el legislador incumplió el deber constitucional de asegurar la participación efectiva de las víctimas en el proceso penal. Este deber implica que, a menos que existan intereses constitucionales de particular importancia, el legislador tiene la obligación de permitir a la víctima intervenir en los diversos momentos procesales. En el juicio realizado por la Corte no se identificó razón alguna, que pueda demostrar que el derecho de las víctimas elevar una petición de conexidad procesal resulte incompatible con la Carta. De hecho existen argumentos constitucionales y precedentes de esta Corte que demuestran precisamente lo contrario.

26. Considerando (i) que los dos momentos en los que procede la solicitud de conexidad procesal ante el juez son la formulación de la acusación y la audiencia preparatoria y (ii) que la formulación de acusación es una competencia exclusiva del Fiscal, al paso que en la audiencia preparatoria se ha previsto la participación de diferentes sujetos -incluyendo a las víctimas según lo ha decidido la Corte en el pasado-, la forma de corregir el déficit regulatorio detectado consiste, de una parte, en declarar la constitucionalidad simple del inciso primero del artículo 51 y, de otra, en declarar la constitucionalidad del párrafo de dicha disposición en el entendido que además de la defensa, las víctimas podrán solicitar en la audiencia preparatoria que se decrete la conexidad procesal.

III. DECISION

La Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. Declarar EXEQUIBLE el inciso primero del artículo 51 de la Ley 906 de 2004, por el cargo analizado.

Segundo. Declarar EXEQUIBLE, por el cargo analizado, el párrafo del artículo 51 de la Ley 906 de 2004 en el entendido que además de la defensa, en la audiencia preparatoria las víctimas podrán solicitar que se decrete la conexidad procesal.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Presidenta

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Vicepresidente

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General