

## LA VÍCTIMA, ¿NUEVA PROTAGONISTA EN EL SISTEMA PROCESAL PENAL COLOMBIANO?<sup>1</sup>

CARMEN VERÓNICA HIGUITA HIGUITA  
CATALINA TORRES SOTO  
Universidad de Medellín. Colombia

Los sistemas penales en la historia mundial se han debatido dentro de los principios inquisitivo y acusatorio; en aquél se destacaba la escritura del procedimiento, secreto del sumario, la iniciación de oficio y la no contradicción y en éste imperan los principios de la celeridad, la inmediación, y la oralidad en el proceso penal. En algunos países, especialmente Latinoamericanos, se ha implantado un derecho procesal penal con un sistema mixto, resultado de una mezcla del sistema inquisitivo y acusatorio que se desarrolla en dos fases: la primera esencialmente escrita y secreta, con carácter preparatorio, que tiene una finalidad investigativa; y una segunda fase decisoria en el proceso, que se realiza en forma oral y pública.

Los inicios del sistema acusatorio son anteriores a los del inquisitivo; desde la antigüedad hasta inicios del medioevo, predominaban los principios acusatorios; así en el umbral de la antigüedad la venganza privada era la justicia imperante y con ésta se contrarrestaban los excesos; aparece la Ley del Talión como un límite razonable a la falta de proporción a esa venganza, cuya medida debía ser igual a la de la injuria inferida: "*ojo por ojo, diente por diente, animal por animal*"<sup>2</sup>. Para la época, esta ley no era tan descomunal, puesto que era una limitante razonable que impusieron los primeros "legisladores" para defender al delincuente, por cuanto éste carecía absolutamente de derechos, mientras que la víctima si los poseía y además eran ilimitados y totalmente absolutos.

Al evolucionar la sociedad, la Ley del Talión comienza a ser considerada una medida cruel que debía limitarse; así pues, que para ello se acude a la compensación económica, que aparece junto con esta ley y que en principio era facultativa, pero que luego obtuvo un carácter obligatorio, porque encuentran que un resarcimiento monetario del daño inferido era más aceptable, así que el agresor suplía su falta con su vida o con dinero.

---

<sup>1</sup> Texto escrito por las abogadas de la Universidad de Medellín: **CARMEN VERÓNICA HIGUITA HIGUITA** y **CATALINA TORRES SOTO**, quienes fungen como auxiliares de la investigación: "**La acción Civil en el nuevo proceso penal colombiano. investigación.**" cuyo investigador principal es el doctor Carlos Alberto Mojica Araque. Investigación que se adelanta por la línea de investigación de Derecho penal del Grupo de Investigaciones Jurídicas, políticas y sociales de la Universidad de Medellín.

<sup>2</sup> CÓDIGO DE HAMMURABI. Artículo 196, 200. Edición preparada por Federico Lara Peinado. Madrid: Nacional. p. 114.

Llegada la edad media, se reafirma y centraliza el poder del Estado, aparece en escena el derecho penal inquisitivo, en el que a consecuencia de la centralización del poder, la comisión de un delito, se consideraba una ofensa al Estado, y fue así como la sanción a la infracción la imponía el Estado mismo, se deja pues a la víctima por fuera del proceso, y todo se concentra en la dualidad Estado-infractor, y queda el ofendido relegado a un segundo plano, con derechos por ciertos muy limitados:

Mientras que en épocas histórico-jurídicas anteriores (siglo XIX) constituía una tarea esencial del derecho penal proporcionar al perjudicado y a su "Sippe" una compensación por los perjuicios sufridos, la moderna evolución jurídica rompió el lazo entre delincuente y víctima, convirtiendo al derecho penal en una disciplina del derecho público que se ocupa de la relación del Estado con el delincuente, de modo que la víctima aparece en el derecho penal, a lo sumo, como testigo...<sup>3</sup>

En Colombia han imperado los principios inquisitivos para los procesos penales, que fueron heredados de la cultura europea (con influencias germanas, romanas y canónicas), luego de la colonización española a los países Latinoamericanos<sup>4</sup>; así la víctima, pierde su importancia y es el Estado quien se considera ofendido por la infracción a la ley y se encarga de castigar al delincuente.

Después de un recorrido por la legislación penal Colombiana y los fallos jurisprudenciales que se originaron anterior a la Constitución de 1991<sup>5</sup>; se puede decir que, en efecto, es poco lo que se ha tenido en cuenta a la víctima dentro del proceso penal y aunque se le ha permitido participar como parte civil, tal participación ha sido más teórica que práctica; pues si bien todos los códigos procesales penales (excepto la ley 906 de 2004, que está vigente en ciertas partes del territorio nacional), han autorizado al perjudicado de la conducta punible o a sus sucesores constituirse en parte civil, y de esta manera ejercer una acción privada dentro del proceso penal con el fin de obtener una participación efectiva durante toda la actuación, y a su vez obtener de manera rápida y expedita, una reparación

---

<sup>3</sup> ROXIN, Claus. *La reparación en el sistema jurídico-penal de las sanciones* citado por OCROSPOMA PELLA, Enrique. *La reparación penal*. En *Derecho.com* (septiembre, 2002); p. 1 Ver: <http://www.derecho.com/boletin/articulos/articulo0151.htm>.

<sup>4</sup> Véase al respecto: REYES ECHANDÍA, Alfonso. *Derecho Penal*. Bogotá: Temis, 1994. pp. 21-40. VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. *El derecho penal colombiano y la ley importada*. En *Revista Foro Penal*, (meses N° 89) p. 438.

<sup>5</sup> En la sentencia C-293 de 1995 con ponencia de Carlos Gaviria, la posición mayoritaria sostuvo que la parte civil al acudir al proceso penal únicamente buscaba obtener la reparación del daño que le ha sido ocasionado por el delito y por lo tanto se justificaba su tratamiento diferenciado entre el procesado y la parte civil; esta posición fue reiterada por las sentencias C-475 de 1997 y la SU-717 de 1998, en la que afirma que no es deseable que el proceso penal se vuelva litigio de partes, por que su sentido no es retaliatorio, y si el deseo de participar en él se origina en el derecho que tienen las personas a acercarse a la verdad, entonces no requiere de la acción civil para lograr su plena realización, porque para tal fin basta el cumplimiento del deber previsto en los artículos 7 y 97 de la Constitución Nacional; en iguales términos se pronunciaron en las sentencias C-163 de 2000, C-1711 de 2000, que se remitieron a la C-293 de 1995, afirmando ese criterio respecto a la acción civil; resumiendo en estas las más notables, sin contar que desde 1992 se han dado pronunciamientos en igual sentido.

de los daños que le fueron ocasionados y el restablecimiento de los derechos que le fueron vulnerados, tal participación se ha dado de forma eventual y meramente formal.

Así, la oportunidad del perjudicado de constituirse en parte civil dentro del proceso penal colombiano y de ejercer una acción privada para participar en dicho proceso, no ha logrado que este deje de ocupar un puesto secundario y que actué en él tan solo como un testigo, aunque *“...se le permite su cooperación en el esclarecimiento del hecho cometido en su contra, se le interroga como testigo, participa en careos y se le reciben pruebas que pudiere aportar”*<sup>6</sup>, no se le reconocen otras facultades que se le han conferido porque lamentablemente la atención Estatal se ha concentrado en el delincuente, olvidando que es precisamente el ofendido quien sufrió el daño y que es el sujeto titular del bien jurídico lesionado, que ha visto afectado su patrimonio, su integridad y sobre todo su dignidad. No basta entonces, con la inclusión de una figura por buena que sea, cuando las víctimas y perjudicados, desconocen su derecho a participar efectivamente en el proceso penal y a obtener la reparación material del daño. El Estado debería informar sobre la posibilidad de intervenir como parte civil, facilitando el acercamiento a la verdad, permitiéndole a las víctimas y perjudicados participar en el proceso penal, más aún cuando para el ofendido el acceso a la justicia penal es más cómodo que ejercer sus derechos en la jurisdicción civil, puesto que esta última es dispendiosa y representa grandes costos económicos, además los medios de prueba y de investigación en la vía penal son más eficaces, así la posibilidad de obtener una reparación del daño es mayor.

A la víctima y al perjudicado hay que abrirle posibilidades y espacios de participación real, concientizar a los funcionarios judiciales que al igual que al sindicato, a estos, hay que garantizarles sus derechos fundamentales, que es a ellos a quienes se les ha causado un perjuicio, además *“...es necesario entender de una vez por todas que la legislación sustantiva y procedimental que regula los derechos de la víctima y del delito, constituida o no en parte civil del proceso penal, no puede convertirse como viene ocurriendo en tantos casos, en letra muerta”*.<sup>7</sup>

Lo esencial para que la víctima recobre la importancia y el puesto que se merece dentro del proceso penal, es hacer lo posible por una pronta reparación y resarcimiento a la víctima tanto en lo material como en lo moral, antes de incrementar en nuestro ordenamiento jurídico las leyes y penas, evitando así más problemas sociales y culturales, brindando por lo menos un poco de seguridad jurídica.

---

<sup>6</sup> MURARO, Federico. *La evolución a través del tiempo del resarcimiento a la víctima*. En Centro de difusión para la victimología. (Online). [http://www.geocities.com/fmuraro/compensacion\\_a\\_la\\_victima.htm](http://www.geocities.com/fmuraro/compensacion_a_la_victima.htm)

<sup>7</sup> GAVIRIA LONDOÑO, Vicente. *Algunos aspectos civiles dentro del proceso penal*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1995, pp. 250.

A partir de 1991, se presenta en nuestro país un cambio notable y es por la expedición de una Nueva Constitución Colombiana, que señala en sus primeros artículos que Colombia es un Estado Social de derecho, donde el Estado toma la forma de una organización política que tiene como el principal de su fines, combatir los problemas sociales y económicos, además de evitar los inconvenientes de múltiples sectores, asociaciones y personas de la población; facilitándoles en gran medida la protección requerida, haciendo lo posible para asegurar a todos los miembros de la sociedad una vida digna; lo que hace deducir que el Estado y la comunidad deben intentar que se garanticen el mínimo de derechos en los que se estructura la Constitución.

Nuestra democracia se convierte en participativa, y se funda en el respeto por la dignidad humana; se hace evidente que los derechos de las víctimas y perjudicados por un delito penal resultan constitucionalmente relevantes y que a la luz de esta nueva Constitución pueden exigir de los demás, de manera especial del Estado, un trato acorde con su condición humana; consecuentemente el Fiscal General de la Nación, está en la obligación de velar por la protección de las víctimas y tomar las medidas necesarias para hacer efectivos el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito; así mismo, el artículo 229 de esta Constitución garantiza “...el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia”. Es así como nuestra constitución, fundada en el respeto por la dignidad humana, protege derechos fundamentales, principios y valores para con el individuo, además de asumir un compromiso de darle prevalencia en el orden interno a los tratados y convenios internacionales que reconocen derechos humanos.<sup>8</sup>

Igualmente el artículo 93 de la Constitución Política Colombiana de 1991, señala: “los derechos y deberes de esta carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”<sup>9</sup>. A nivel internacional, la concepción de que los derechos de la víctima dentro del proceso penal sólo se refieren a un resarcimiento económico, ha sido superada; la víctima ahora, no sólo busca obtener la reparación por el daño causado, sino además la verdad y la justicia<sup>10</sup>. Atendiendo entonces, a la norma constitucional que da prevalencia a los tratados internacionales, este concepto

---

<sup>8</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Artículos 93, 94. pp. 58-59.

<sup>9</sup> “[...] El artículo 93 de la Carta, el bloque de constitucionalidad y la armonización de la libertad de expresión con otros derechos fundamentales”, en sentencia T-1319 de diciembre 7 de 2001, donde junto con otras sentencias (SU-1184 de 2001, 1635 de 2000, T-327 de 2001, T-1319 de 2001) se hace incorporación del derecho internacional en el derecho interno. En igual sentido remanifiesta la corte en sentencia C-574 de octubre 28 de 1992.

<sup>10</sup> Véase al respecto las sentencias de la Corte interamericana de derechos humanos: Caso Barrios Altos del 14 de marzo de 2001; Caso Castillo Báez del 27 de noviembre de 1998 (Perú); Caso EL Amparo del 14 de septiembre de 1996 (Venezuela); Caso Gangaram Panday del 4 de febrero de 1997 (Suriname); entre otros. Estas sentencias también pueden encontrarse en: <http://www.cajpe.org.p/RIJ/BASES/jurisp.htm>.

debe acogerse por toda la legislación, especialmente la penal; así como reza la corte Constitucional:

...en el derecho internacional se ha considerado como insuficiente para la protección efectiva de los derechos humanos, que se otorgue a las víctimas y perjudicados únicamente la indemnización de los perjuicios, como quiera que la verdad y la justicia son necesarios para que en una sociedad no se repitan las situaciones que generaron violaciones graves a los derechos humanos y, además, porque el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los seres humanos, exige que los recursos judiciales diseñados por los Estados estén orientados hacia una reparación integral a las víctimas y perjudicados, que comprenda un indemnización económica y, el acceso a la justicia para conocer la verdad sobre lo ocurrido y para buscar, por vías institucionales la sanción justa de los responsables.<sup>11</sup>

El auge internacional en salvaguardar los derechos de las víctimas comienza desde 1948 con La Declaración Americana De Los Derechos y Deberes Del Hombre, en la que se preceptúa que:

...toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Así mismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

Igualmente con la Declaración Universal de Derechos Humanos, se marca una corriente en derecho internacional por desarrollar mecanismos tendientes a que el perjudicado no sólo obtenga la reparación material por el daño sufrido, sino también que se garanticen sus derechos a la verdad y a la justicia; así la mencionada declaración dice en su artículo 8 que: *“toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”*.

Así también, en muchos instrumentos internacionales como: la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Asamblea General de la Naciones Unidas, el Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra, el

---

<sup>11</sup> Fragmento tomado de la Sentencia C-228 de 2002, p. 9. Sentencia de Constitucionalidad donde fungieron como ponentes los Magistrados Eduardo Montealegre Linett y Manuel José Cepeda. P. 9

Estatuto de la Corte Penal Internacional, los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales para Ruanda y Yugoslavia, el Comité de Ministros del Consejo de Europa, y la Convención Europea para la Compensación de los Crímenes Violentos (1983), entre otros; aportan a nuestra normatividad conceptos internacionales tendientes a no reducir los derechos de las víctimas o perjudicados a la búsqueda de una reparación netamente pecuniaria.

La ONU, en la Declaración sobre los principios básicos de la justicia para las víctimas de delitos y de abuso de poder, y acorde con la doctrina internacional define víctimas como:

“...aquellas personas que de forma individual o colectiva han sufrido un perjuicio, especialmente, un ataque a su integridad física o mental; un sufrimiento moral o una pérdida material, o un ataque grave de sus derechos fundamentales, en acciones u omisiones que infringen las leyes penales vigentes de un Estado”<sup>12</sup>.

Este concepto es tan amplio que tiene en cuenta a todas aquellas personas a las que se les han vulnerado sus derechos fundamentales; además cuando se viola la ley penal, se viola el derecho internacional y los derechos Humanos y principios constitucionales reconocidos por Colombia.

El Consejo de la Unión Europea en marzo del 2001 coincide con la ONU en la definición de víctima, además marca pautas en el estatuto para las víctimas y la consideración de ésta en el proceso penal, resumiendo las más importantes así:

- Respeto y reconocimiento
- Audición y presentación de las prueba
- Derecho a recibir información
- Garantías de comunicación
- Asistencia específica a la víctima
- Gastos sufragados por la víctima en relación con un proceso penal
- Derecho a la protección
- Derecho a la indemnización en el ámbito penal
- Mediación penal
- Víctimas residentes en otro Estado miembro y cooperación entre Estados miembros

---

<sup>12</sup> Véase al respecto, Consejo de la Unión Europea. Declaración de la ONU sobre los principios básicos de la justicia para las víctimas de delitos y de abuso de poder, La Recomendación nº R (85)11 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre la posición de la víctima en el marco del Derecho penal y del procedimiento penal de 28 de junio de 1985, en: “Decisión por la que se crea una red europea de puntos de contacto nacionales para la justicia reparatora. (online), Bruselas, 4 de julio de 2002. <http://www.un.org/spanish/> y <http://europa.eu.int>.

- Servicios especializados y organizaciones de apoyo a la víctima
- Formación de las personas que intervienen en las actuaciones o que tienen cualquier contacto con la víctima
- Condiciones prácticas relativas a la situación de la víctima durante las actuaciones.<sup>13</sup>

Todos los pronunciamientos y decisiones de los entes internacionales, constituyen un avance en la concepción y trato de la víctima; por lo que es factible afirmar que se avecina un gran cambio, no sólo en la concepción de la víctima en el derecho penal, sino también en la sociedad; así se va obteniendo un derecho penal más humano, que se propone como fin atender, proteger y asistir a las víctimas y a sus familias, logrando de esta manera subsanar muchas carencias sociales.

Antes de la expedición de la Constitución Colombiana de 1991 por tradición normativa, se consideraba a la víctima, durante el proceso penal, como un colaborador más, o por lo menos así lo hace pensar la Corte que:

...considera de que (sic) la parte civil, al aportar elementos de prueba y de convicción para cimentar su pretensión indemnizatoria, contribuye también el esclarecimiento de la verdad en cuanto a la existencia y modalidades del hecho delictuoso, sus autores o partícipes y la responsabilidad de éstos, de donde no resulta desacertado considerarla como un colaborador de la justicia...<sup>14</sup>

La legislación, con el estatuto procedimental penal de 1991 (decreto 2700), siguiendo los lineamientos de la nueva Carta, intenta en lo posible salvaguardar todos los derechos y garantías consagradas constitucionalmente, por tanto este Código abarca muchos de éstos para el sindicado, pero al parecer, no para la víctima, la cual es relegada una vez más a un papel secundario, siéndole posible acceder al proceso penal pero de manera escueta y someramente participativa, otorgándole un papel de parte civil que busca una compensación netamente económica, sin contar que sus intereses, luego de un daño delictual, podrían ser mucho más que ésta contraprestación.

Ahora que muchos estudiosos han intentado cambiar la perspectiva que siempre se ha tenido de la parte civil, apartándose de una línea duramente constituida en el tiempo, de la misma forma lo ha hecho la Corte Constitucional quien ha ido introduciendo este cambio

---

<sup>13</sup> Consejo de La Unión Europea. Decisión marco, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, del 17 de marzo de 2001, (online). [http://europa.eu.int/eur-lex/pri/es/oj/dat/2001/l\\_082/l\\_08220010322es00010004.pdf](http://europa.eu.int/eur-lex/pri/es/oj/dat/2001/l_082/l_08220010322es00010004.pdf)

<sup>14</sup> "Las decisiones; La buena: La importancia de la parte civil en el proceso penal", en: *Revista Controversia Jurídica*. Vol. I, número 04, (julio-agosto 1996), p. 21

en varias de sus sentencias, así pues, el 15 de junio 1994 en su sala de revisión, con ponencia del magistrado Alejandro Martínez Caballero se profirió una sentencia de tutela, señalando que:

...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 el rechazo de la falsedad, es tan importante como lograr lo válido, lo útil, lo interesante...<sup>15</sup>

Miembros de la comunidad teniendo en cuenta el olvido de la víctima y aduciendo en cierto modo igualdad, y en ejercicio de sus derechos y obligaciones para con la Constitución y el Estado Social de Derecho, incoaron ante la Corte Constitucional, su demanda en 1995. La forma de participación de la parte civil en el proceso penal establecido en el decreto 2700 de 1991 fue demandada por la exclusión del perjudicado en la investigación previa y aunque lastimosamente la Corte decidió que el artículo era totalmente constitucional e hizo caso omiso de este llamado, aduciendo que la víctima no tenía más derechos que los de exigir una indemnización de tipo pecuniario diciendo que:

...no se insista en que la víctima o sus herederos pueden pretender el esclarecimiento de la verdad, al margen de los valores patrimoniales, porque, tal como 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 inexecutable las reglas que la consagran...<sup>16</sup>

Sin embargo esta decisión tuvo un salvamento de voto que sienta un notable precedente, y puede resumirse en lo siguiente:

...quienes suscribimos este salvamento consideramos contrarios a los derechos constitucionales de las víctimas y perjudicados su exclusión de la investigación previa, por lo cual consideramos que la expresión demandada “a partir de la resolución de apertura de instrucción” del artículo 45 del decreto 2700 de 1991 debió haber sido declarada inexecutable en la parte resolutoria de esta sentencia...<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> Sentencia C-275 de 1994. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>16</sup> Sentencia 293 de 1995. José Gregorio Hernández Galindo. P. 13. Véase también, Sentencia SU-717 DE 1998. Carlos Gaviria Díaz.

<sup>17</sup> *Ibid.*, salvamento de voto



Al respecto, el magistrado Antonio Barrera Carbonell afirma que:

“La sentencia ignora los derechos constitucionales que, en un Estado social de derecho fundado en la dignidad humana (CP Art. 1), tienen las víctimas y los perjudicados por los delitos. En efecto, si tales derechos fueran únicamente la reparación patrimonial del daño ocasionado por el hecho punible -como lo sugiere la sentencia-, entonces la participación de las víctimas y perjudicados en los procesos penales tendría un alcance puramente indemnizatorio. Los derechos constitucionales de los perjudicados o las víctimas de los hechos punibles desbordan el campo indemnizatorio y tienen relación con otros valores constitucionales, 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...

...Como expresión del deber estatal de proteger a las personas en su vida, honra y bienes, y respetar y garantizar los derechos de las personas....”<sup>18</sup>

Así comienza entonces un cambio jurisprudencial en cuanto a los derechos de las víctimas y su participación en el proceso penal.

Para el año 2000 se expidió un nuevo código penal y respectivamente se estableció un nuevo procedimiento penal (leyes 599 y 600), que mantuvo la posibilidad de ejercer la acción civil dentro de este proceso, porque como ya se dijo anteriormente: para el ofendido el acceso a la justicia penal es más cómodo que ejercer sus derechos en la jurisdicción civil, puesto que ésta última es dispendiosa y representa grandes costos económicos, además los medios de prueba y de investigación en la vía penal son más eficaces, así la posibilidad de obtener una reparación del daño es mayor.

Este nuevo procedimiento penal contrario a lo que se esperaba, luego de los avances doctrinales, jurisprudenciales y la tendencia internacional de sacar a la víctima de ese olvido en que se ha encontrado y de la expedición de una nueva Constitución inspirada en un Estado Social de Derecho y en una democracia participativa donde los derechos de las víctimas resultan procesalmente relevantes, no cambió en nada el mecanismo con que

---

<sup>18</sup> Ibidem.

cuenta el perjudicado para lograr la reparación y el restablecimiento de su derecho y tampoco rescató al ofendido del papel secundario que siempre se le ha dado.

Así que la ley 600 de 2000 no menciona expresamente los derechos de las víctimas dentro del proceso; la Corte seguía recibiendo demandas de los ciudadanos sobre la parte civil y al igual que en épocas pasadas algunos ciudadanos demandaron la exigencia de que la parte civil en el proceso penal se constituya a través de abogado (Art. 137 ley 600/00) argumentando que se restringe el acceso a la justicia en condiciones de igualdad; disposición reiteradamente declarada exequible por la Corte Constitucional; igualmente se demanda el hecho de que antes de constituirse en parte civil la víctima o perjudicado sólo podrá acceder al expediente a través del ejercicio del derecho de petición (Art.30 ley 600/00), y también la disposición del artículo 47 de la misma ley, que condiciona la constitución de la parte civil sólo a partir de la resolución de apertura de instrucción; pero finalmente la corte Constitucional lo declara inexecutable, y reconoce que su participación es desde el comienzo y al final de la actuación por el simple hecho de ser un sujeto con unos derechos reconocidos constitucionalmente que encuentran en juego.<sup>19</sup>

Así la Corte, como se esperaba empieza a modificar su doctrina sobre la participación y los derechos del ofendido dentro del proceso penal como lo demuestran las sentencias C-1149 de 2001 y la C-288 de 2002, donde se puntualizan los derechos de la parte civil en el proceso penal: resarcimiento económico, derecho al esclarecimiento de la verdad y a la realización de la justicia; y considera que el proceso penal puede ser la única oportunidad para que los perjudicados controviertan los hechos y las interpretaciones hechas al caso que pueden ser notoriamente dañinas de derechos constitucionales como la dignidad, el buen nombre y la honra de las personas<sup>20</sup>, así que evitar el derecho de las víctimas a participar en los procesos penales perjudicaría seriamente la legalidad del ordenamiento, para ello tuvo en cuenta pronunciamientos de la doctrina nacional, comparada y la jurisprudencia de las instancias internacionales.<sup>21</sup>

---

<sup>19</sup> Véase la Sentencia C-1184 de 2001, M.P Eduardo Montealegre Linett, en la cual se afirma que las víctimas de los hechos punibles tienen no solo un interés patrimonial, sino que comprende el derecho a que se reconozcan el derecho a saber la verdad y a que se haga justicia. La visión de la parte civil solo interesada en la reparación económica debe desaparecer; se declara inexecutable la expresión "a partir de la resolución de apertura de la instrucción" contenida en la Ley 600 de 2000, para que durante esta etapa se le permita a la parte civil intervenir activamente aportando pruebas y cooperando con las autoridades con las autoridades judiciales, conociendo y contravirtiendo decisiones que se adopten durante esta etapa, en especial la providencia mediante la cual se decide no abrir formalmente la investigación.

<sup>20</sup> Sentencia C-1149 de 2001. Jaime Araujo Rentería. Sentencia C-228 de 2002. Manuel José Cepeda y Eduardo Montealegre Linett.

<sup>21</sup> Véase al respecto las sentencias de la Corte interamericana de derechos humanos: Caso Barrios Altos del 14 de marzo de 2001; Caso Castillo Báez del 27 de noviembre de 1998 (Perú); Caso EL Amparo del 14 de septiembre de 1996 (Venezuela); Caso Gangaram Panday del 4 de febrero de 1997 (Suriname); entre otros. Estas sentencias también pueden encontrarse en: <http://www.cajpe.org.p/RIJ/BASES/jurisp.htm>.

La Corte a la luz de la Constitución de 1991 y en concordancia con el derecho internacional señala que: "...los derechos de las víctimas y de los perjudicados por un delito no están circunscritos a la reparación material. Ésta es más amplia."<sup>22</sup>

La Corte se refiere a la posibilidad de participar en el proceso penal con miras además del resarcimiento del daño (reparación económica), al restablecimiento del derecho y dentro de este concepto el lograr la justicia; y para ello se requiere respetar el derecho a la búsqueda de la verdad por parte de la víctima o perjudicado; no quiere decir que la Corte esté legislando y que haya creado un concepto nuevo, puesto que es la misma norma procedimental penal la que señala expresamente que es "*...Con la finalidad de obtener el restablecimiento del derecho y el resarcimiento del daño ocasionado por la conducta punible que el perjudicado o sus sucesores podrán constituirse en parte civil dentro de la actuación penal.*"<sup>23</sup>

Aún así la Corte reafirma que la constitución de 1991 reconoce y protege a las víctimas y perjudicados, derechos que exceden la mera reparación económica, pues incluyen también el derecho a la verdad y a que se haga justicia, entendiendo así estos postulados:

1. *El derecho a la verdad, que se traduce en la posibilidad de conocer los hechos y en buscar una coexistencia entre la verdad procesal y la realidad.*
2. *El derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad, y a que los sujetos intervinientes sean iguales en el proceso tanto para la defensa como para obtener un fallo.*
3. *el derecho a la reparación al daño causado, que se hace tradicionalmente a través de un resarcimiento económico.*<sup>24</sup>

En conclusión, se otorga el papel que le corresponde a la víctima, y por fin se notan los cambios por lo menos a nivel jurisprudencial; se define quién es víctima y sus derechos se reconocen, comenzando de esta forma una nueva era para este sujeto que además de haber sufrido un daño a causa de un delito, era olvidado por el Estado convirtiéndose también en una víctima del sistema; además se amplía la categoría de perjudicado, donde la Corte sostuvo en otra de sus sentencias que no sólo quienes reciben un agravio económico como consecuencia de un delito penal se consideran como perjudicados, sino además todos aquellos que resultaron afectados con la infracción; en esta misma sentencia se entiende como parte civil "*...la participación de miembros de la sociedad civil en un proceso*

---

<sup>22</sup> Sentencia C-228 de 2002. Manuel José Cepeda, y Eduardo Montealgre Linett.

<sup>23</sup> CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL COLOMBIANO. Ley 600 de 2000.

<sup>24</sup> *Ibidem*

*conducido por el estado...*"<sup>25</sup>, concretado en aquellos "... *directa y legítimamente interesados en el curso y los resultados del proceso penal...*"<sup>26</sup>

Sin embargo, sin desmeritar a los autores de la ley 600 de 2000, que continuaron con la tradición normativa de hacer que el perjudicado o sus sucesores deban constituirse en parte civil para buscar que su daño sea reparado y su derecho restablecido, ésta se sigue viendo en los estrados judiciales como:

...una especie de incómodo acusador privado, muchas veces injustamente responsabilizado de dificultar con sus pretensiones, peticiones y recursos, el normal desarrollo de la actuación, y quien, al término del debate, el que por sus intereses supuestamente culminó de forma favorable, debe conformarse con la satisfacción moral de la sentencia condenatoria del infractor, ya que son excepcionales los eventos en que el funcionario judicial se preocupa de investigar sobre perjuicios materiales y morales ocasionados con el hecho punible<sup>27</sup>

Acorde con la jurisprudencia, la legislación colombiana, quiso cambiar radicalmente respecto a los derechos de las víctimas, el sindicado y todo el proceso penal; se circunscribe entonces, en una línea que ha estado expandiéndose por toda Latinoamérica, y es la de un nuevo sistema penal acusatorio cuyas características principales la constituyen la importancia que adquiere la acusación para iniciar el proceso, la oralidad de sus procedimientos, la inmediación de los mismos, la publicidad y el contradictorio, brindando al parecer mas garantías, eficiencia y rapidez a un proceso largo y dispendioso como lo es el proceso mixto (principios inquisitivos y acusatorios), al que pertenecía el sistema penal colombiano. Se crea en el país un nuevo procedimiento y se señala expresamente el concepto de víctima, así en el Título VI que se refiere a las partes y sujetos intervinientes dentro del proceso, en el artículo 132 de la ley 906 (nuevo CPP) reza, "*Se entiende por víctimas, para efectos de este código, las personas naturales o jurídicas y demás sujetos de derechos que individual o colectivamente hayan sufrido algún daño directo como consecuencia del injusto...*" que adquiere la calidad de sujeto interviniente en la actuación penal con mayores garantías y aparentemente una participación real y efectiva durante el proceso, donde al parecer podrá intervenir directamente sin constituirse en parte civil, y reclamar su perjuicios mediante un nuevo mecanismo llamado **incidente de reparación integral**.

---

<sup>25</sup> Sentencia T-622 de 2002. Álvaro Tafur Gálvis.

<sup>26</sup> Ibidem.

<sup>27</sup> [Vicente Emilio Gaviria Londoño, pp.250 \(Cuál es la bibliografía\)](#)

Algunas variaciones en cuanto a la participación real de la víctima en el proceso penal (Art. 132 CPP ley 906/04); que comprende ciertas garantías y prerrogativas son:

1. Medidas de atención y protección a las víctimas-Art. 134 CPP
2. Garantías de comunicación a las víctimas-Art. 135 CPP
3. Derecho a recibir información-Art. 136 CPP
4. Intervención en la actuación penal-Art. 137 CPP: ahora no requiere tantos formalismos y en principio no necesita de abogado para hacer su petición, *“sin embargo a partir de la audiencia preparatoria y para intervenir tendrá que ser asistido por un profesional de derecho o estudiante de consultorio jurídico de facultad de derecho debidamente aprobado”*- Art.137 num. 3 CPP.
5. Mecanismos a favor de la víctima para el restablecimiento del daño:
  - a) Medidas cautelares-Art. 92 CPP.
  - b) Medidas patrimoniales a favor de las víctimas- ART 99 CPP.
  - c) Principio de oportunidad
  - d) Incidente de reparación integral.
  - e) Justicia restaurativa que comprende:

**Conciliación:** esta se puede presentar tanto en materia civil como en asuntos penales; es un acto procesal donde las partes recíproca y voluntariamente ceden sus pretensiones a insinuación de un tercero. El acta de conciliación adquiere el carácter de cosa juzgada material y finaliza extraordinariamente el proceso o suspendiendo su inicio (inciso 2º Artículo 522 CPP-ley 906/04), así mismo en materia penal la conciliación debe ser obligatoria cuando se trate de delitos querellables como prerequisite para el ejercicio de la acción penal. Puede realizarse ante el fiscal o bien, en un centro de conciliación reconocido.

**Mediación:** Es la oportunidad que tiene la víctima, para reunirse con el ofensor en un escenario neutral, de manera voluntaria, con la presencia de un mediador, con el fin de hacerle comprender al delincuente las consecuencias del delito y que asuma la responsabilidad de ello, además de permitirle a la víctima y al infractor buscar soluciones conjuntas al resarcimiento del daño. Según la ley 906 de 2004, Artículo 522: *“...es un mecanismo por medio del cual un tercero neutral, particular o servidor público designado por el Fiscal General de la Nación o su delegado, conforme con el manual que se expida para la materia, trata de permitir el intercambio de opiniones entre la víctima y el imputado o acusado para que confronten sus puntos de vista y, con su ayuda, logren solucionar el conflicto que les enfrenta..”, “...podrá referirse a la reparación, restitución o resarcimiento de los perjuicios causados...”*

Estos mecanismos hacen que en el proceso se presente un cambio notable permitiendo que la víctima intervenga en el proceso penal, y en ciertos casos que el proceso pueda terminar a través de un acuerdo, como una solución alternativa del conflicto. Se han encontrado mejores resultados entre víctimas e infractores que participaron en programas de mediación, menos temor de las víctimas, mayores probabilidades de cumplimiento de la obligación de restitución o pago, y menos índice delictual, contrario a lo que sucedía con los que llevaban un juicio normal. En Norteamérica se llevan a cabo más o menos 300 programas de mediación, mientras que en Europa se realizan 500.<sup>28</sup>

Lo más radical en el nuevo procedimiento penal, referido a la víctima, es la desaparición de la parte civil dentro de la actuación penal, y el surgimiento de nuevos procedimientos para la reparación del daño, siendo el más notable el incidente de reparación integral, que al parecer es el nuevo mecanismo para ejercer una acción civil, que se presenta una vez se haya “Emitido el sentido del fallo, que declara la responsabilidad *ad penal* del acusado y, previa solicitud expresa de la víctima, o del fiscal, o del ministerio público a instancia de ella...” (Ley 906 de 2004, artículo 102).

Con el cambio en la legislación penal, se pretenden garantizar los derechos de las víctimas; y para empezar, el nuevo procedimiento a diferencia de los anteriores, señala expresamente en su articulado, qué se entiende por víctima; sin embargo, se puede notar que se refiere exclusivamente a las personas que hayan sufrido algún daño directo como consecuencia del injusto, se deja por fuera a los demás perjudicados indirectos que también pueden haber sufrido un agravio, pues en todo caso se ha definido doctrinalmente como:

...perjudicado no solo a la víctima directa o sus herederos o sucesores sino a todas aquellas personas naturales o jurídicas que hayan sufrido un desmedro patrimonial o extrapatrimonial con el hecho punible y por víctima a la persona respecto de la cual se materializa la conducta típica,<sup>29</sup>

Es decir, toda víctima es perjudicado, pero no todo perjudicado es víctima. De conformidad con lo anterior se puede decir que la ley 906 del 2004 excluye a los perjudicados que no clasifiquen en la categoría de víctima establecida en el artículo 132 de este código procedimental.

---

<sup>28</sup> Referencia tomada del “Trabajo resumen sobre justicia restaurativa”, publicación que fue realizada y publicada por *la Confraternidad Carcelaria Internacional*. (online). Washington. Google: [www.dvanness@pfi.org](http://www.dvanness@pfi.org). (ES UNA DIRECCIÓN EN INTERNET)

<sup>29</sup> Javier Tamayo Jaramillo. *La partes en el ejercicio de la acción civil*. En: *La indemnización de perjuicios en el proceso penal*. Bogotá: Legis, segunda Edición 2003. p. 6.

En consecuencia, el nuevo mecanismo para la reparación del daño resulta igualmente excluyente, pues el legislador señala que el incidente de reparación integral que tiene como fin precisamente reparar los daños causados con la conducta criminal, sólo podrá ser formulado por la víctima directa, sus herederos, sucesores o causahabientes, cuando la pretensión sea exclusivamente económica, por lo que el perjudicado indirecto solo podrá intervenir en asuntos ajenos al resarcimiento económico del daño.

La posibilidad de la víctima de intervenir en la actuación penal, para el ejercicio de sus derechos, sin necesidad de estar representada por un abogado, al parecer es sólo un distractor, puesto que para intervenir antes de la audiencia preparatoria, la víctima debe hacerlo a través del fiscal, y después de esta etapa es obligatorio que esté asistida por un profesional del derecho, quien solicitará al fiscal que tenga en cuenta la petición de su representado, por esto se puede concluir que realmente no es una participación directa de la víctima en la actuación penal. Y si bien es cierto que se garantiza la intervención de la víctima a través de un incidente de reparación integral, lo evidente es que ésta sólo podrá hacerlo una vez se haya establecido la responsabilidad penal del imputado; esto al parecer significa que la participación real de la víctima que se pretendía con este cambio, sólo se percibe al final del proceso y peor aun limitada a una petición económica.

Además, dentro de este nuevo procedimiento existe incongruencia, entre el artículo 11 que define como un derecho de las víctimas, la pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o demás responsables, y el artículo 351, que concede a la Fiscalía la facultad de celebrar preacuerdos con el acusado o imputado sobre los hechos imputados y sus consecuencias, y de ello resultar el monto de la reparación efectiva sin la participación o previa aprobación de la víctima, quien en caso de inconformidad sólo contará con las acciones judiciales que se dispongan para tales efectos; en consecuencia esta disposición podría privar a las víctimas de su derecho a ser reparadas integralmente a cambio de una pronta y fácil solución judicial del caso.<sup>30</sup>

Otro punto importante para resaltar, es el papel que asume el juez, quien se convierte en un simple árbitro sin posibilidad de ordenar pruebas de oficio que le aporten elementos de convicción suficientes para proferir un fallo, lo que podría aumentar la impunidad, pues como bien se sabe cuando no hay pruebas serias y contundentes, es deber del juez absolver al imputado aún sabiendo que al ordenar oficiosamente algunas pruebas, quedaría demostrada su responsabilidad.

---

<sup>30</sup> CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL COLOMBIANO. Ley 906 de 2004.

Respecto de la reparación integral, algunos opinan que:

...el modelo de reparación a través de una restitución o nivelación de los intereses del autor y la víctima es sumamente novedoso e interesante, sin embargo es dudoso que tenga posibilidades de aplicación en países del área latinoamericana, no sólo por razón de su origen (commo law), sino también, por los alto costos y los recurso materiales y humanos que se requieren para llevar a la práctica estas ideas. Además son muy pocos los programas de desinstitucionalización de las sanciones y prevención del delito los que se llevan a cabo en América latina<sup>31</sup>

Para estar acorde con la doctrina internacional en lo referido al derecho de asistencia a las víctimas, sería necesario plantear de una forma clara y definida la posibilidad de apertura de un programa de atención a las víctimas como se han desarrollado principalmente en EE.UU., y crear fondos especiales para indemnizar a las víctimas y perjudicados por el hecho punible, en aquellos eventos en los que el condenado no tiene medio económico suficiente para pagar a la víctima”<sup>32</sup>

En todo caso y para terminar, es importante recordar que como afirma Vicente Emilio Gaviria Londoño: “...es necesario entender de una vez por todas que la legislación sustantiva y procedimental que regula los derechos de la víctima y del delito, constituida o no en parte civil del proceso penal, no puede convertirse como viene ocurriendo en tantos casos, en letra muerta...”<sup>33</sup>, puesto que si bien, hasta ahora la legislación no ha terminado de darle a la víctima su real protagonismo, los principales obstáculos que tiene ésta para reclamar sus derechos y participar efectivamente en un proceso penal mediante el mecanismo establecido, es definitivamente la falta de cooperación de los funcionarios judiciales.

---

<sup>31</sup> Carlos Tiffer Sotomayor. “La posición Jurídica del ofendido en el Derecho Procesal Latinoamericano. Un Estudio De Derecho Comparado”. En: *Revista de Ciencias Penales*. (online). Costa Rica, (Nº 1), p. 5. [http://www.cienciaspenales.org/REVISTA\\_revista\\_Nº\\_1](http://www.cienciaspenales.org/REVISTA_revista_Nº_1).

<sup>32</sup> Sentencia C- 228 de 2002. Manuel José Cepeda y Eduardo Montealegre Linett.

<sup>33</sup> Vicente Emilio Gaviria Londoño, pp.250.