

Proceso No 27052

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE
ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN
APROBADO ACTA No.078

Bogotá D. C., veintitrés (23) de mayo de dos mil siete (2007).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Examina la Sala el "recurso de apelación" interpuesto por la representante de las víctimas del ciudadano postulado a la jurisdicción de Justicia y Paz **Wilson Salazar Carrascal**, contra el auto del 14 de febrero del 2007, dictado por el Magistrado

de Control de Garantías de la Jurisdicción de Justicia y Paz de la ciudad de Barranquilla, quien le negó la celebración de una audiencia preliminar.

DEL AUTO "IMPUGNADO"

La primera instancia expuso las siguientes razones:

1. La ley 975 de 2005 consagró un proceso penal de carácter acusatorio y adversarial. Por lo tanto,

no puede el Magistrado de Garantías tomar acción alguna sin que se presente el requisito de procedibilidad de la formulación de imputación o de cargos, dado que, inclusive, la fiscalía podría recibir versión a cualquier ciudadano y llegar a la conclusión de que esta persona puede no ser acreedor a los beneficios consagrados en la ley de justicia y paz.

2. La Fiscalía General de la Nación es el órgano para promover las audiencias preliminares entre las que se cuentan la de control de garantías, momento en el cual el magistrado constata la observancia del cumplimiento de los derechos de víctimas y procesados.

3. Por consiguiente,

realizar la diligencia de audiencia preliminar en forma anticipada a la formulación de la acusación, es una usurpación de competencias que no le atribuye la ley 975 de 2005 al Magistrado de Garantías.

FUNDAMENTO DE LA IMPUGNACIÓN

La representante de quienes sucumbieron por obra de **Wilson Salazar Carrascal**, desmovilizado de las autodefensas unidas de Colombia y postulante a la Ley de Justicia y Paz, impugnó el auto del 14 de febrero de 2007, mediante el cual el Magistrado con función de garantías de esta jurisdicción negó su petición de celebrar una audiencia preliminar de garantías por presunta vulneración a los derechos de publicidad y verdad por parte del Fiscal 10° de la Unidad de Justicia y Paz dentro de la diligencia de versión libre del procesado.

Sus argumentos fueron:

1. El Fiscal 10° de la Unidad de Justicia y Paz estableció

la reserva de la versión libre contrariando el debido proceso, por cuanto la reserva de tal diligencia resulta incompatible con las disposiciones constitucionales contenidas en los artículos 228 y 229 que tratan de la publicidad de las actuaciones de la administración de justicia y el derecho de toda persona para acceder a ella.

...Por lo tanto, toda limitación o restricción que se imponga a la publicidad de la versión libre en el marco de la ley de justicia y paz resulta contraria al debido proceso, porque desconoce la obligación de carácter constitucional de velar por el acceso a la justicia de todas las personas que han resultado víctimas de graves violaciones de derechos humanos y de todos los colombianos....

2. Igualmente es violatorio del debido proceso que las víctimas o sus representantes no puedan estar presentes en la misma Sala donde se cumple la diligencia con el fin de interrogar en forma directa. Disponer que la víctima participe por conducto del fiscal es una medida desproporcionada que conculca el derecho a conocer la verdad completa de los hechos.

3. Consecuencia de los errores que denuncia la representante de las víctimas en la diligencia de versión libre dentro del contexto de la ley de justicia y paz -que no fueron asumidos y resueltos por el Magistrado de Garantías de la jurisdicción en la ciudad de Barranquilla-, pide a la Corte que ante la comprobada existencia de irregularidades que afectan el debido proceso, se declare la nulidad de la actuación censurada.

4. Adiciona:

que se adopten las medidas de protección que resulten necesarias para preservar la vida, la integridad personal y los bienes de las víctimas arrebatados por los grupos armados al margen de la ley, de los que hagan parte los versionados, para que no se vuelvan a repetir los asesinatos de las víctimas y el despojo de sus tierras. Prueba de ello el reciente asesinato de Yolanda Izquierdo.

Solicito además que se tomen las medidas cautelares sobre los bienes de los desmovilizados, con el fin de no hacer nugatorio el derecho a la reparación de las víctimas.

(...) debido a la negación de la audiencia preliminar para tratar los temas propuestos en la petición de audiencia, es que recurro en apelación contra esa decisión que resuelve asuntos trascendentales para el desenvolvimiento de los procesos de justicia y paz, pues constituye un desgaste innecesario postergar el análisis de las garantías judiciales para el momento que se lleve a cabo la audiencia de imputación.

CONSIDERACIONES

La Corte se abstendrá de resolver el "recurso de apelación" concedido por el *A quo*, como quiera que el trámite y la decisión adoptada por la instancia de primer grado a las

peticiones de la representante de las víctimas se aparta de la ritualidad y los principios procesales que rigen las actuaciones de la jurisdicción de Justicia y Paz.

De conformidad con el artículo 26.2 de la ley 975 del 2005, el recurso de apelación procede contra lo autos que resuelven asuntos de fondo,

adoptados durante el desarrollo de las audiencias y contra las sentencias.

Se interpone en la misma *audiencia* en que profiera la decisión y se concede en el efecto suspensivo ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (resalta la Corte).

Aun cuando el Magistrado con función de Control de Garantías de la Jurisdicción de Justicia y Paz del Distrito de Barranquilla permitió el "recurso de apelación" bajo el entendimiento de que se trataba de un asunto de fondo que debía conocer y resolver la Corte, sobre todo para abundar en garantías, adoptó su decisión sin conducir el tema por el procedimiento de las audiencias preliminares, con lo cual se apartó del amplio principio de oralidad que rige la actuación procesal de esta jurisdicción -artículo 12 *ejusdem*-,

presupuestos desde los cuales se dinamizan los recursos y se activa el conocimiento de la Sala.

La realidad procesal obliga a la Corte a inhibirse de resolver de fondo sobre los motivos de impugnación, es decir, de estudiar si efectivamente en la versión libre del postulado a Justicia y Paz, señor WILSON SALAZAR, se vulneraron los principios-derechos de publicidad y verdad.

Sin embargo, lo anterior no obsta para que la Corte señale la razón del error procesal:

Como se indicó *supra*, la actuación procesal de la jurisdicción de Justicia y Paz se rige, entre otros, por el principio de oralidad, y, por ello, las decisiones de fondo de los Magistrados, tanto de Garantías como de Conocimiento, se deben adoptar en desarrollo de las audiencias –artículo 26.2 citado–.

El acto legislativo 03 del 2002 creó la función constitucional de *control de garantías*, como una manera de asegurar los derechos de los procesados y de las víctimas en el ejercicio de

la acción penal, como expresamente aparece en el artículo 2.1 del acto mencionado, que modificó el artículo 250 de la Carta Política.

La ley 906 del 2004, o nuevo Código de Procedimiento Penal, establece en el inciso 5° de su artículo 10, la obligación del Juez de garantías de

corregir los actos irregulares, no sancionables con nulidad, respetando siempre los derechos y garantías de los intervinientes.

Por su parte, el artículo 11 del mismo texto, principio rector, referido a los derechos de las víctimas, afirma en el literal g. que una de sus prerrogativas se sustenta en el derecho a

acudir, en lo pertinente, ante el juez de control de garantías...cuando a ello hubiere lugar.

En el mismo desarrollo, el artículo 153 preceptúa:

Las actuaciones, peticiones y decisiones que no deban ordenarse, resolverse o adoptarse en audiencia de formulación de acusación, preparatoria o del juicio oral, se adelantarán, resolverán o decidirán en audiencia preliminar, ante el juez de control de garantías.

El artículo 62 de la ley 975 de 2005 –Ley de Justicia y Paz–, dispone que en lo no dispuesto en su contenido, los asuntos se deben regir por el Código de Procedimiento Penal, que, ha de entenderse, es la Ley 906 de 2004, consecuente del acto legislativo 02 de 2003, del sistema de actuación procesal “oral” y de las audiencias públicas, aparte de que es la última ley sobre el tema.

La ley 975 de 2005 consagró un conjunto de derechos de las víctimas frente a la *administración de justicia*.

Su artículo 13 dice:

Derechos de las víctimas. El Estado garantizará el acceso de las víctimas a la administración de justicia. En desarrollo de lo anterior, las víctimas tendrán derecho.

...

37.4. A ser oídas y que se les facilite el aporte de pruebas.

37.5. A recibir desde el primer contacto con las autoridades y en *los términos establecidos en el Código de Procedimiento Penal* información pertinente para la protección de sus intereses; y a conocer la verdad de los hechos que conforman las circunstancias del delito del cual han sido víctimas.

37.6. A ser informadas sobre la decisión definitiva relativa a la persecución penal y a interponer los recursos cuando a ello hubiere lugar.

El mismo artículo 13 de la ley de Justicia y Paz fija como principio rector el de *celeridad*, y en su desarrollo indica que a través de audiencias preliminares ante el Magistrado de Control de Garantías se tramitarán distintos asuntos, entre ellos, la adopción de medidas para la protección de víctimas y testigos, y

las que resuelvan asuntos similares...

Por consiguiente, la competencia de los Magistrados con función de Garantías no se activa solamente a partir de la formulación de imputación, pues la actuación penal se anticipa a ese acto procesal, y desde su inicio está sujeta a control, como se corresponde con la naturaleza de una función pública dentro de un Estado social y democrático de derecho.

Lo expresado tiene especial significación si se comprende que la tarea de la fiscalía en el régimen de la ley de justicia y paz se

cumple dentro del contexto del acto legislativo 03 de 2002, según el cual su comportamiento está judicialmente controlado por los jueces con función de Garantías y de Conocimiento.

Las fuentes legales citadas y la jurisprudencia, integradas, enseñan que los derechos de las víctimas se hallan en movimiento y tienen que ser protegidos inclusive desde antes de iniciada la actuación penal por parte de la fiscalía, con sus respectivos recursos judiciales y frente a las autoridades expresamente creadas para que materialicen esa misión.

Ténganse en cuenta las siguientes pautas jurisprudenciales:

4.9.1. Refiriéndose a los principios que deben gobernar el ejercicio de la función judicial, especialmente en materia penal, y al derecho subjetivo de acceso a la Justicia, la Corte en sede de control de constitucionalidad ha sentado una jurisprudencia que precisa ciertos parámetros constitucionales, los cuales, aunque no se refieren específicamente a estándares aplicables dentro de procesos de consolidación de la paz y de tránsito a la plena vigencia del Estado de Derecho, resultan ineludibles para el legislador en todo tiempo, por encontrar un fundamento permanente en las normas superiores que no se suspenden durante tales procesos de transición. Tales parámetros tienen que ver con asuntos como los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad, la reparación y la no repetición...

4.9.2. Concretamente sobre los derechos de las víctimas de violaciones de derechos fundamentales a conocer la verdad, a acceder a la justicia y a obtener una reparación, en la Sentencia C-228 de 2002[115] la Corte reconoció que existe una tendencia mundial, también recogida por la Constitución, según la cual la víctima o perjudicado por un delito no sólo tiene derecho a la reparación económica de los perjuicios que se le hayan causado, sino que además tiene derecho a que a través del proceso penal se establezca la verdad sobre lo acaecido y se haga justicia.

4.9.3. ...la Corte aceptó que múltiples instrumentos internacionales consagran el derecho de toda persona a un recurso judicial efectivo, y que la comunidad internacional rechaza los mecanismos internos que conduzcan a la impunidad y al ocultamiento de la verdad de lo ocurrido.

...

4.9.4. En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha señalado que el derecho de las víctimas de delitos a conocer la verdad de lo ocurrido y el derecho de la sociedad a esclarecer procesos de macrocriminalidad que afectan de manera masiva y sistemática los derechos humanos de la población, son derechos constitucionales (en particular, ver la sentencia C-228 de 2002).¹

Sobre el derecho de las víctimas al acceso a la justicia y a los recursos judiciales efectivos en el contexto de la Ley 906 de 2004, extensivos, por remisión a la ley de Justicia y Paz, la Corte Constitucional precisó:

El derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad. Este derecho incorpora una serie de garantías para las víctimas de

¹ Corte Constitucional C-370 de 2005

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

Sobre la efectividad del derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo (CP, artículos 29 y 229), ha establecido la jurisprudencia que su garantía depende de que éstas puedan intervenir en cualquier momento del proceso penal, aún en la fase de indagación preliminar. Su intervención no sólo está orientada a garantizar la reparación patrimonial del daño inferido con el delito, sino también a la satisfacción de sus derechos a la justicia y a la verdad. En ocasiones, incluso la representación de las víctimas en el proceso penal tiene unos cometidos exclusivamente vinculados al goce efectivo de los derechos a la justicia y la reparación. Bajo estas consideraciones la Corte constitucional estableció una doctrina en la que explícitamente abandonó una concepción reductora de los derechos de las víctimas, fundada únicamente en el resarcimiento económico, para destacar que las víctimas, o los perjudicados con el delito, tienen un derecho efectivo al proceso y a participar en él, con el fin de reivindicar no solamente intereses pecuniarios, sino también, y de manera prevalente, para hacer efectivos sus derechos a la verdad y a la justicia.

La explícita consagración constitucional de la víctima como sujeto que merece especial consideración en el conflicto penal, se deriva la profundización de las relaciones entre el derecho constitucional y el derecho penal del Estado social de derecho, que promueve una concepción de la política criminal respetuosa de los derechos fundamentales de todos los sujetos e intervinientes en el proceso. Los intereses de la víctima, elevados a rango constitucional se erigen así en factor determinante de los fines del proceso penal que debe apuntar hacia el

restablecimiento de la paz social. Esta consagración constitucional de la víctima como elemento constitutivo del sistema penal, es así mismo coherente con los paradigmas de procuración de justicia provenientes del derecho internacional, que han sido acogidos por la jurisprudencia de esta Corte tal como se dejó establecido en aparte anterior. La determinación de una posición procesal de la víctima en el proceso penal conforme a esos paradigmas, debe establecerse tomando como punto de partida un sistema de garantías fundado en el principio de la tutela judicial efectiva, de amplio reconocimiento internacional, y con evidente acogida constitucional a través de los artículos 229, 29 y 93 de la Carta. Este principio que se caracteriza por establecer un sistema de garantías de naturaleza bilateral. Ello implica que garantías como el acceso a la justicia (Art.229); la igualdad ante los tribunales (Art.13); la defensa en el proceso (Art.29); la imparcialidad e independencia de los tribunales; la efectividad de los derechos (Arts. 2° y 228); sean predicables tanto del acusado como de la víctima. ...

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

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

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho de acceso a la justicia, tiene como uno de sus componentes naturales el derecho a que se haga justicia. Este derecho involucra un verdadero derecho constitucional al proceso penal, y el

derecho a *participar* en el proceso penal por cuanto el derecho al proceso en el estado democrático debe ser eminentemente participativo...

La posición de la víctima en el sistema procesal penal, instaurado por la Ley 906 de 2004.

...

43. La explícita consagración constitucional de la víctima como sujeto que merece especial consideración en el conflicto penal, se deriva la profundización de las relaciones entre el derecho constitucional y el derecho penal del Estado social de derecho, que promueve una concepción de la política criminal respetuosa de los derechos fundamentales de todos los sujetos e intervinientes en el proceso. Los intereses de la víctima, elevados a rango constitucional se erigen así en factor determinante de los fines del proceso penal que debe apuntar hacia el restablecimiento de la paz social.

Esta consagración constitucional de la víctima como elemento constitutivo del sistema penal, es así mismo coherente con los paradigmas de procuración de justicia provenientes del derecho internacional, que han sido acogidos por la jurisprudencia de esta Corte tal como se dejó establecido en aparte anterior. La determinación de una posición procesal de la víctima en el proceso penal conforme a esos paradigmas, debe establecerse tomando como punto de partida un sistema de garantías fundado en el principio de *la tutela judicial efectiva*, de amplio reconocimiento internacional, y con evidente acogida constitucional a través de los artículos 229, 29 y 93 de la Carta. Este principio que se caracteriza por establecer un sistema de garantías de naturaleza bilateral. Ello implica que garantías como el acceso a la justicia (Art.229); la igualdad ante los tribunales (Art.13); la defensa en el proceso (Art.29); la imparcialidad e independencia de los

tribunales; la efectividad de los derechos (Arts. 2° y 228); sean predicables tanto del acusado como de la víctima. Esta bilateralidad, ha sido admitido por esta Corporación al señalar que el complejo del debido proceso, que involucra principio de legalidad, debido proceso en sentido estricto, derecho de defensa y sus garantías, y el juez natural, se predicán de igual manera respecto de las víctimas y perjudicados.

...

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

...

46. Así las cosas, los fundamentos constitucionales de los derechos de las víctimas, así como los pronunciamientos que sobre la ley 906 de 2004 ha realizado la Corte, permiten afirmar que la víctima ocupa un papel protagónico en el proceso, que no depende del calificativo que se le atribuya (como parte o interviniente), en tanto que se trata de un proceso con sus propias especificidades, en el que los derechos de los sujetos que intervienen están predeterminados por los preceptos constitucionales, las fuentes internacionales acogidas por el orden interno y la jurisprudencia constitucional. El alcance de los derechos de las víctimas debe interpretarse dentro de este marco².

Con las explicaciones que preceden, es claro que los temas propuestos por la representante de las víctimas no fueron

² Corte Constitucional. Sentencia C-454 de 2006

resueltos por el Magistrado con función de Garantías que concedió el "recurso de apelación", razón por la cual la Sala, luego de indicar el yerro, se abstendrá de resolver de fondo las razones de la impugnación.

Hasta tanto el Magistrado de Garantías de Justicia y Paz, decida en audiencia preliminar, con la concurrencia de los sujetos procesales e intervinientes a que haya lugar, los temas propuestos por uno de ellos, la Sala carece de competencia para abordar la temática. Hacer lo contrario entrañaría sustituir al funcionario de primer grado en su función.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

ABSTENERSE de pronunciarse sobre el "recurso" concedido por el Magistrado con función de Control de Garantías de la Jurisdicción de Justicia y Paz de la ciudad de Barranquilla.

Contra la presente decisión no procede ningún recurso.

Notifíquese y cúmplase.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Comisión de servicio

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ÁLVARO O. PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE L. QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria