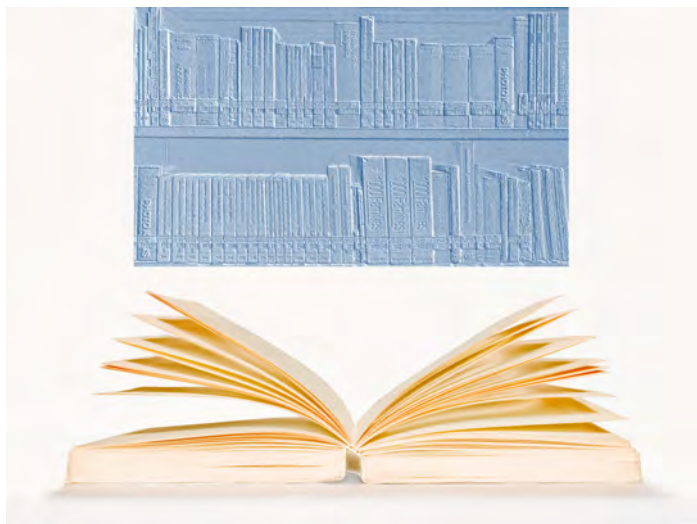


DIRECCIÓN NACIONAL DE DEFENSORÍA PÚBLICA

Guía Práctica  
para la Representación  
Judicial de Víctimas  
en el Marco de la Ley 906 de 2004





## Dirección Nacional de Defensoría Pública

# Guía Práctica para la Representación Judicial de Víctimas en el Marco de la Ley 906 de 2004

Hilda Astrid Carvajal Quintero<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Abogada litigante. Especialista en Derecho Penal, en Derecho Administrativo y en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario con especialización en Investigación Criminal y Juzgamiento en el Sistema Penal Acusatorio. Candidata a magíster en Derecho Penal. Coordinadora académica de la Defensoría del Pueblo Regional Antioquia para los programas Representación de Víctimas Mujeres y Menores, Representación Judicial de Víctimas en el Marco del Proceso de Justicia y Paz, y Programa de 1542. Docente universitaria, conferencista, consultora de la Agencia Aba Roli para la formación de operadores jurídicos en Perú.

ISBN: 978-958-8895-62-8

**Defensoría del Pueblo**

Carrera 9 N° 16-21 Piso 9

Dirección Nacional de Defensoría Pública

Carrera 13 No. 55-60

Teléfonos: 3144000, 3147300

[www.defensoria.gov.co](http://www.defensoria.gov.co)

[info@defensoria.gov.co](mailto:info@defensoria.gov.co)

Bogotá, D. C., 2018

Diagramación e Impresión

Imprenta Nacional de Colombia

Bogotá, D. C., Colombia 2018

**Carlos Alfonso Negret Mosquera**  
Defensor del Pueblo

**Jorge Enrique Calero Chacón**  
Vicedefensor del Pueblo

**Juan Manuel Quiñones Pinzón**  
Secretario General

**Arturo Adolfo Dajud Durán**  
Director Nacional de Defensoría Pública

**Hilda Astrid Carvajal Quintero**  
Autora



# Contenido

<b>Presentación</b> .....	7
<b>Prólogo</b> .....	9
<b>I. El representante de víctimas en fase de indagación</b> .	11
1. Ley 1826 de 2017.....	16
<b>II. El representante de víctimas en fase de instrucción</b>	21
1. Formas de terminación anticipada del proceso.....	28
<b>III. El representante de víctimas en la fase de juzgamiento</b> .....	35
1. El papel de la víctima en la audiencia de formulación de acusación.....	35
2. El papel de la víctima en la audiencia preparatoria.....	38
3. El papel de la víctima en audiencia de juicio oral .....	39
<b>IV. El representante de víctimas en el incidente de reparación integral</b> .....	45
1. Incidente de reparación integral como proceso civil.....	48
2. Desarrollo del incidente de reparación integral .....	49
<b>V. Conclusiones</b> .....	53
<b>Referencias bibliográficas</b> .....	55



## Presentación

La guía práctica para representación judicial en el marco de la Ley 906 de 2004 es un manual producto de las nutridas experiencias compartidas por los representantes judiciales de víctimas en las barras y foros académicos en los cuales se ha planteado un gran núcleo problemático: ¿puede la víctima de una conducta punible intervenir en el proceso penal sin que ello constituya una afrenta al principio adversarial, propio de los sistemas de tendencia acusatoria?

Ante este importante cuestionamiento, es pertinente destacar que el progresivo reconocimiento legislativo en materia procesal ha planteado desafíos que no pueden ser ajenos a nuestros representantes judiciales de víctimas.

El representante judicial de víctimas no es una parte dentro del proceso penal, es un interviniente constitucional legitimado para promover el restablecimiento de los derechos vulnerados en cada una de las fases del trámite procesal, con una perspectiva objetiva y con el fin de obtener verdad, justicia, reparación, satisfacción y no repetición.

El valor agregado de este manual es aportar herramientas dogmáticas, jurisprudenciales y prácticas al representante judicial de víctimas, para asumir cada uno de los desafíos que debe afrontar en las distintas fases del proceso penal, conservar el equilibrio entre el querer de su prohijado y el deber ser de su pretensión para, de esta manera, postular al operador jurídico como una punta de lanza a la vanguardia de la construcción de un modelo de derecho procesal penal constitucionalizado y una sociedad más justa.

**CARLOS ALFONSO NEGRET MOSQUERA**

**Defensor del Pueblo**

*Defender al pueblo es defender la paz*





## Prólogo

La presencia de la representación judicial de las víctimas en los foros penales es una situación tan cotidiana que ya poco se discute en la academia la legitimidad de su pretensión y su coadyuvancia con la Fiscalía. En mucho se ha superado el gran cuestionamiento sobre la particular naturaleza que puede tener un sistema de enjuiciamiento criminal que se aprecia de ser adversativo y paritario, pero en el cual intervienen dos sujetos procesales que amenazan con soslayar el equilibrio procesal: de un lado, el representante judicial de las víctimas y, de otro, un agente especial del Ministerio Público que vela por el respeto de los principios del proceso y los intereses de la sociedad.

Con todo, aún resulta poco predecible en algunos despachos judiciales la intervención del representante judicial de víctimas, especialmente, porque su rol se ha perfilado de manera progresiva en la jurisprudencia. La norma procesal no es decisiva al respecto, lo cual reviste una especial condición a los representantes de víctimas.

No se puede circunscribir la labor del representante judicial de víctimas a la de un asistente de la Fiscalía, una piedra de tropiezo al ejercicio del derecho de defensa, y mucho menos a la de un persecutor del patrimonio del procesado. De hecho, en los estándares internacionales de derechos humanos se ha redimensionado de manera progresiva el papel de la víctima en el proceso penal.

*Así, la más autorizada doctrina y jurisprudencia internacional en derechos humanos ha concluido que los derechos de las víctimas desbordan el campo indemnizatorio, pues incluyen el derecho a la verdad y a que se haga justicia en el caso concreto” (Centro por la Justicia y el Derecho Internacional [Cejil], 2007).*

Hay cinco categorías jurídicas de relevancia constitucional que se perfilan como objetivo de los representantes judiciales de víctimas en el proceso penal a través de sus diferentes etapas: la verdad, la justicia, la reparación, la satisfacción y la no repetición. Cada una con un cariz absolutamente particular y diferenciado de los demás, pero que integran el baluarte de las víctimas.

La importancia de este escrito radica en la manera como se abordan algunos núcleos problemáticos en torno de los cuales gira la labor del representante judicial de víctimas en las diferentes etapas del proceso penal; se plantean desafíos para el ejercicio de su costosa actividad y se discurre sobre lo que podría entenderse una línea defensorial para los abogados de víctimas.

**ARTURO ADOLFO DAJUD DURÁN**  
**Director Nacional de Defensoría Pública**

## I. El representante de víctimas en fase de indagación

El pábulo de la investigación está determinado por una de cuatro situaciones: i) la formulación de una querrela; ii) la presentación de una denuncia penal; iii) el impulso investigativo de manera oficioso la agencia instructora; y, por último, iv) una petición especial promovida por el Ministerio Público.

Cada una de estas formas de iniciar un proceso penal representa una línea de trazabilidad procesal diferente. Mientras en el caso del impulso investigativo de oficio por la Fiscalía cuando hay captura en flagrancia, el trámite procesal inicia con las audiencias preliminares de trámite. Para el caso de los demás presupuestos, el funcionario de la Fiscalía puede reflexionar en torno a los requisitos que le permiten avanzar en el ejercicio de la acción penal o simplemente desestimar la pretensión instructiva.

Esta es una etapa procesal de importante calado jurídico ya que puede derivar en una de las siguientes situaciones:

- 1.1. Se imprime celeridad al trámite de recolección de evidencias físicas, información legalmente obtenida y elementos materiales probatorios, a fin de ejercitar la acción penal en disfavor de los intereses del presunto infractor.
- 1.2. Se colige que de la información aportada preliminarmente no se cuenta con la requerida para dar impulso a la investi-

gación, la que se deja en estado vegetativo y procesalmente inactivo.

- 1.3. Se advierte que la conducta puesta en conocimiento de las autoridades no supera el juicio de tipicidad y por lo tanto es menester acudir a la figura del archivo de las diligencias.
- 1.4. Se evidencia por la Fiscalía una circunstancia que amerita procurar una forma de terminación anticipada del proceso, como lo es la preclusión, para lo cual deberá acudirse ante un juez con funciones de conocimiento.

Estos cuatro supuestos plantean para el representante judicial de víctimas diferentes desafíos jurídicos. De ahí que a continuación se propone una ruta genérica de seguimiento y verificación de condiciones para esta etapa del proceso penal:

- a) Coherencia interna y externa del recuento fáctico.
- b) Sustento probatorio que acredite cada una de las proposiciones fácticas.
- c) Validez dogmática de la calificación jurídica provisional de la conducta.
- d) Determinación del daño o sufrimiento que padeció la víctima alegada con ocasión de la conducta.
- e) Necesidad de solicitar con prontitud, a un juez de control de garantías, la adopción de medidas de protección provisional para las víctimas en los términos de las reglas 16 y 17 del Decreto 4799 de 2011 (Congreso de la República, 2011).
- f) Existencia de alguna causal de extinción de la acción penal o ausencia de responsabilidad.

Una vez agotado este ritual, deberá considerarse la posibilidad de intervenir de manera puntual atendiendo los presupuestos procesales particulares de cada caso, como se procede a exponer:

- i) Solo para el caso de las conductas querellables, el representante judicial de víctimas deberá estructurar la pretensión que debe ponerse a consideración del presunto infractor en el agotamiento de las audiencias de conciliación como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal o el ejercicio de cualquier otro mecanismo de justicia restaurativa. Posteriormente se decidirá si, a satisfacción de la víctima, las diligencias pueden archivarse o, por el contrario, debe elaborarse de manera diligente un programa metodológico en compañía del fiscal delegado para el caso.
- ii) Si el presupuesto es diferente, esto es, que la Fiscalía en su prístina lectura del caso considera que la información que ha sido puesta a su disposición no es suficiente para imprimir el impulso procesal y, por lo tanto, decide dejar el caso en estado inactivo, el representante judicial de víctimas debe procurar que a través de métodos de trabajo colaborativo con la Fiscalía se impartan las misiones de investigación a que hubiere lugar, a fin de estructurar una teoría que a la postre permita a la agencia instructora reconocer que está frente a una conducta que merece hacer un juicio de reproche.
- iii) Si, por el contrario, el abogado de las víctimas arriba al proceso cuando ya la Fiscalía ha dispuesto el archivo de las diligencias por considerar que no existen motivos o circunstancias factuales que permitan su caracterización como delito o indiquen su inexistencia, es necesario que si y solo si el representante judicial de víctimas –a partir del análisis serio de los supuestos que le permite a la Fiscalía archivar las diligencias, como se relacionan en la sentencia C-1154 del 15 de noviembre de 2005, con ponencia del magistrado

Manuel José Cepeda Espinosa— tiene motivos razonablemente fundados que le indiquen que la información preliminarmente recolectada debe ser nuevamente analizada por la Fiscalía a partir de un nuevo espectro probatorio, debe vincularse con esa responsabilidad de aportar esta nueva información, a fin de que se ordene la reapertura de la investigación y se valide la tipicidad objetiva de la conducta.

- iv) Como ya se había referenciado, hay otro supuesto admisible procesalmente que plantea un desafío jurídico para el representante judicial de víctimas: asumir un caso en el que la Fiscalía considera que se reúnen los presupuestos para estructurar una causal de preclusión de la indagación. Al encontrar infundada dicha pretensión, la representación judicial de las víctimas debe fundar una oposición, máxime que se está *ad portas* de una decisión judicial que puede cobrar ejecutoria y hacer tránsito a cosa juzgada, haciendo mucho más costosa la construcción del argumento de refutación.

Lo primero que debe considerar el representante es la naturaleza de la causal que pretende invocar la Fiscalía, ya que si estamos frente a presupuestos meramente objetivos que reducen el discutir argumentativo, no puede de manera tozuda dejar de advertir esta situación y, por el contrario, debe considerar la posibilidad de explicar a la víctima sobre la situación y abstenerse de incurrir en yerros sustanciales o procedimentales.

Lo segundo que debe analizarse es que si bien es cierto que la Fiscalía ha elegido de manera inadecuada una causal de preclusión, esta situación *per se* no es óbice para fundar un reproche toda vez que ya se ha decantado en la sentencia AP 1962-2016, radicado 44698 del 6 de abril de 2016, M. P.: Patricia Salazar Cuéllar:

*“Ha dicho la Sala, que si la causal alegada se encuentra probada, el juez debe decretar la preclusión, aun cuando considere que la terminación del*

*proceso procede por una diferente a la planteada. Por el contrario, si la decisión consiste en negar la existencia de la causal propuesta «no pueden los jueces entrar a hacer juicios de valor sobre otras causales que no le han sido puestas de presente, porque en tal caso se estaría desbordando la actividad judicial al entrar a resolver cuestiones que no le han sido planteadas y tampoco debatidas. (CSJ AP 8 feb. 2008. Radicado 28908; CSJ AP. 15 jul. 2009. Radicado 31780; CSJ AP 18 may.2011 Radicado 35826)». (AP 1962, 2016).*

La tercera situación que debe considerar el representante de víctimas es la validez de construcción de proposiciones fáctico-jurídicas que llevan a la Fiscalía a deprecar en un estadio tan temprano del proceso la preclusión de la indagación, para luego acompasar estas deducciones al sustento de vocación probatoria recaudado y ahora sí calificar la pertinencia constitucional de la pretensión.

Por último, es claro que si bien es cierto que la audiencia de preclusión no es el estadio procesal idóneo para la práctica de pruebas, también lo es que la parte opositora está legitimada para presentar elementos materiales probatorios en los cuales descansen su oposición y plantear al juez de conocimiento un modelo de valoración de dicha información.

De muchos núcleos problemáticos que pueden plantearse del ejercicio legítimo del representante judicial de las víctimas en fase de indagación, podemos destacar un último desafío jurídico: ¿puede el representante judicial de víctimas promover a través de la Fiscalía la expedición de una orden de captura? En caso afirmativo, ¿está legitimado para intervenir en dicha audiencia preliminar de carácter reservado?

La misma carga de verificación que tiene la Fiscalía sobre la concurrencia de los presupuestos objetivos de razonabilidad, de contenido y vigencia del mandamiento escrito y sobre el tamiz de constitucionalidad para solicitar ante juez de control de Garantías la expedición de una orden de captura debe acompañar a la repre-



sentación de las víctimas si es su deseo involucrarse activamente en la estructuración de la argumentación con la cual se pretende la restricción excepcional del indiciado, ejercicio jurídico que podrá coadyuvar formal y materialmente en la audiencia reservada que se programe para tal fin.

## 1. Ley 1826 de 2017

Como novedad legislativa, no podemos perder de vista la expedición de la Ley 1826 de 2017, que introduce un nuevo modelo de procesamiento criminal abreviado, previsto para la acusación y el juzgamiento de algunas conductas punibles de menor gravedad. En este modelo, el abogado que representa a las víctimas tiene un papel protagónico toda vez que asumirá la condición de acusador privado, y en tal sentido la carga de investigar y acusar a los autores y partícipes de una conducta punible.

Si bien es cierto que la ley restringe de manera expresa estas facultades para los abogados convencionales y los estudiantes de consultorio jurídico de facultades de derecho reconocidas, es pertinente que el abogado de la Defensoría del Pueblo cuente con el criterio suficiente para validar la constitucionalidad de los nuevos instrumentos procesales, para lo cual se quiere destacar algunas consideraciones puntuales:

- 1.1. No puede afirmarse que es un modelo ordinario paraestatal en materia penal por cuanto está previsto para el procesamiento de las conductas querellables relacionadas en el artículo 74 del C. P. P. y otras enlistadas de manera particular sin ningún criterio de selección normativo, como la calidad especial del presunto infractor, la cuantía de la conducta, el cuántum punitivo y el bien jurídicamente tutelado. El criterio de selección por parte del legislador en términos de política criminal fue el reporte mediático de congestión judicial.

- 1.2. El proceso penal abreviado simplifica los trámites procedimentales de trámite ordinario al eliminar institutos como la formulación de imputación, prevista en el artículo 286 y ss. del C. P. P., y simplificar el trámite incidental de reparación, al permitir al representante judicial de víctimas la solicitud de práctica de prueba que acrediten el perjuicio propinado con la conducta punible desde la audiencia de acusación y en fase de juicio permitir su práctica sin las limitaciones sobre responsabilidad, propias del sistema ordinario.
- 1.3. Este nuevo esquema penal enfrenta nuevamente dos postulados: de un lado, las garantías de celeridad y economía procesal frente al principio de legalidad toda vez que si bien es cierto que el sistema permite materializar la tutela judicial efectiva a la víctima del delito de manera pronta, no puede desconocerse que para acceder a este modelo judicial debe precisarse de manera puntual que la conducta punible esté enlistada por el legislador, lo cual puede acarrear algunas dificultades al hacer una correcta calificación jurídica de la conducta toda vez que en principio puede existir un asomo de tipicidad que viabiliza el camino del proceso abreviado; pero una vez revisados los presupuestos dogmáticos, puede afirmarse que no hay lugar al impulso del trámite, lo cual puede generar dificultades en el momento de tramitar el proceso penal abreviado y de posibilitar conversión de la acción penal pública a privada en cabeza de la víctima.
- 1.4. Al eliminarse la audiencia de formulación, cobra capital importancia para el representante de las víctimas la audiencia de formulación de acusación por las siguientes razones:
  - 1.4.1. Con el traslado del escrito de acusación, este interviniente inicia formalmente su debut procesal.
  - 1.4.2. Desde el instante en que se interrumpen los términos de prescripción de la acción penal, asume la carga de contabilizar los plazos.

- 1.4.3. Se formaliza el descubrimiento del material con vocación demostrativa.
- 1.4.4. El abogado de las víctimas debe verificar el trámite procesal para que se declare al indiciado persona ausente o contumaz y garantizar que el traslado del escrito de acusación se haga a su abogado defensor, público o de confianza.
- 1.4.5. En caso de tratarse de una conducta querellable, se debe propiciar con el traslado del escrito de acusación el espacio para concitar a las partes en un espacio de conciliación de la pretensión del querellante. En caso de prosperar, se entiende que ha prosperado el mecanismo de terminación anticipada del proceso; en caso contrario, se debe estimar que una vez surtido el traslado del escrito de acusación y el descubrimiento probatorio, se programará la audiencia concentrada dentro de un plazo razonable.
- 1.4.6. En la audiencia concentrada, que no se circunscribe al mero acto de formulación de la acusación sino que posibilita el agotamiento del ritual previsto en el sistema ordinario para la audiencia preparatoria, se genera un importante desafío jurídico para el acusador privado ya que en esta diligencia se determinan los asuntos de mayor trascendencia jurídica para el debate en juicio y prácticamente la diligencia del abogado en esta vista pública determina la vocación de éxito de la pretensión en juicio.
- 1.5. La segunda y última audiencia del proceso penal abreviado es la audiencia de juicio oral, que se tramita bajo las mismas reglas previstas para el proceso penal ordinario con una adición particular: una vez que culmine el debate probatorio y se clausure esta diligencia, el juez se apresta al proferir

miento de un fallo escrito que notifica personalmente o por edicto a las partes y les corre un traslado para que impugnen y sustenten el recurso de apelación. En este foro judicial el acusador privado debe ejercer un papel determinante por cuanto esta sentencia resuelve los asuntos propios de responsabilidad del presunto acusado y las pretensiones indemnizatorias del daño propinado con la conducta punible, que en el sistema ordinario se planteaban bajo el esquema del proceso civil en trámite de incidente de reparación integral una vez cobrara ejecutoria la sentencia de reproche. Esto significa una poderosa simplificación de los ritos del sistema penal ordinario a la hora de la satisfacción de las garantías constitucionales de las que resulta acreedor la víctima en el marco del proceso de sanción.

- 1.6. Un instituto de relevancia procesal para el abogado de las víctimas es el denominado conversión de la acción penal, por cuanto le permite adquirir la categoría de acusador privado para todas las conductas enlistadas para el trámite del proceso penal especial abreviado, excepto para aquellas que atentan contra los intereses o el patrimonio del Estado. Mediante este procedimiento de conversión, la víctima de una conducta punible puede solicitarle al titular de la acción penal su desplazamiento para asumir las funciones de investigación y acusación de los posibles autores o partícipes.

Esta conversión puede ser solicitada a la agencia instructora por escrito antes de que se materialice el traslado del escrito de acusación al indiciado, so pena de que opere el fenómeno de caducidad para adquirir tal calidad, que le faculta asumir la carga investigativa y argumentativa de la audiencia concentrada. El fiscal también debe resolver esta pretensión por escrito de manera motivada toda vez que la aplicación de esta figura no es automática, tiene restricciones dependiendo de la calidad de la víctima, situaciones de seguridad y orden público.

El acusador privado debe ser consciente de que su poder no es arbitrario ni jurisdiccional, sino constitucional y reglado. Debe acudir ante los jueces de control de garantías para deprecar los respectivos controles de legalidad previos y posteriores de actos de investigación complejos, bajo la dirección del fiscal competente, quien, está de más decirlo, cuenta con la posibilidad de revocar su decisión de conversión de la acción penal de contar con las razones que le permitan acreditar que los intereses de las víctimas no son representados de manera idónea o, por el contrario, hay factores externos al proceso que amenazan la vocación de prosperidad de sus pretensiones.

De lo anteriormente expuesto se deduce que si bien es cierto este modelo de justicia destila unas calidades de justicia más eficaz y eficiente, también lo es que las competencias del representante judicial de las víctimas, ahora llamado acusador privado, deben ser de tal nivel que le permitan hacer realidad los derechos de las víctimas que representa, desde lo legal, constitucional y dogmático hasta las destrezas gerenciales de la investigación. De lo contrario, seremos testigos de un esquema de procesamiento criminal llamado a elogiar la impunidad.

## II.El representante de víctimas en fase de instrucción

La investigación es una fase procesal de capital importancia toda vez que se gesta a partir del acto de vinculación procesal del ciudadano a la actuación penal. De ahí que el papel del representante judicial de víctimas adquiere relevancia jurídica, puesto que desde la audiencia de formulación de imputación se echa a rodar formalmente el proceso, y el desafío de conquistar verdad y justicia para sus representados se torna más real. De ahí que deba mostrarse vigilante de las siguientes actuaciones que despliegue la agencia fiscal en dicha audiencia:

1. Que se cuente con la información suficiente que permita establecer la plena identidad del investigado, distinguiendo de manera clara los conceptos de identificación e individualización.
2. Contar con un mínimo de inferencias razonables de autoría o participación estructuradas de manera coherente, a fin de comunicar al investigado las proposiciones fáctico-jurídicas y no especulaciones o sospechas propias de una visión particular de los hechos.
3. Que la traducción jurídica de las proposiciones fácticas se acompañe tautológicamente a la conducta descrita por el legislador.

4. Que la calificación jurídica de la conducta imputada sea dogmáticamente ajustada, con pleno reconocimiento de las circunstancias de mayor y menor punibilidad, con la precisión conceptual de los concursos que se pudiesen presentar, evitando que del análisis se pueda desprender un concurso aparente de tipos o una imputación inflada y llena de descrédito jurídico.
5. Que la comunicación de los hechos imputados al investigado sea absolutamente comprensible para su nivel de formación académica y desempeño social, ya que la fórmula que debe aplicarse es a mayor respeto de las garantías fundamentales, mayor probabilidad de aceptación de cargos. El respeto por los derechos del procesado se lee como mayor credibilidad y legitimidad del ejercicio de la acción penal.
6. Si bien es cierto que no resulta obligatorio para la Fiscalía descubrir los elementos que le permitieron construir las proposiciones fáctico-jurídicas, lo cierto es que, de hacerlo, se está capitalizando un mayor convencimiento a la defensa de la solvencia jurídica de la propuesta inferencial y consecuentemente el deseo de adhesión a la pretensión de la Fiscalía a través de la manifestación de allanamiento a los cargos.
7. Es diferente advertir al imputado que tiene la posibilidad de allanarse a los cargos en audiencia de formulación de imputación, que ofrecerle una alternativa jurídica que le puede generar réditos procesales, jurídicos y personales. De ahí que el representante de víctimas debe velar porque el fiscal tenga claro el método y el objetivo.
8. Tener claridad del factor temporal es importante en el momento de iniciar la audiencia de formulación de imputación toda vez que la interrupción del término de prescripción y la nueva contabilidad de los tiempos previstos para que opere el fenómeno de extinción de la acción penal permiten con-

trolar todos los riesgos que puedan suscitarse a lo largo de la actuación.

El manejo de los bienes en el marco del proceso penal es un aspecto que debe ser gerenciado por el representante judicial de víctimas desde la audiencia de formulación de imputación ya que, durante un periodo de seis meses, contados a partir de la diligencia, se prohíbe la enajenación de bienes sujetos a registro, so pena de reputarse nula dicha negociación e incurrirse en conductas punibles que a la postre empeoran la situación del imputado (art. 97 del C. P. P. Congreso de la República, 2004).

La pregunta que surge es la siguiente: ¿cuáles son las facultades con las que cuenta el representante judicial de víctimas para asegurar patrimonialmente, desde la audiencia de formulación de imputación, los recursos para garantizar reparación integral y satisfacción a la víctima que representa?

En la Ley 906 de 2004 en el párrafo del artículo 82 se establece que

*“... para efectos del comiso se entenderán por bienes todos los que sean susceptibles de valoración económica o sobre los cuales puede recaer derecho de dominio, corporales o incorporales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, así como los documentos o instrumentos que pongan de manifiesto el derecho sobre los mismos”.* (Subrayado fuera de texto) (Congreso de la República, 2004).

Los bienes son susceptibles de afectación en el proceso penal, puesto que sobre estos se ejercen derechos reales; sin embargo, es pertinente diferenciar la naturaleza y designio procesal del bien. Es posible que su único destino sea la acreditación de algún extremo de la materialidad de la infracción y por ello se destine como elemento material probatorio; por el contrario, es muy probable que el representante judicial de víctimas lo tenga perfilado para asegurar la reparación y satisfacción de sus representados



o, muy por el contrario, se esté proyectando el bien con fines de comiso o una acción de extinción de dominio.

La Ley 906 de 2004 no precisa el manejo de bienes en el proceso penal como lo hacía la Ley 600 de 2000, normatividad respecto de la cual la Corte Suprema de Justicia ha precisado las modalidades de afectación de los bienes en el marco del proceso penal en sentencia radicada bajo el número 20918 del 6 de agosto de 2003:

*“En efecto, a pesar de que durante el tránsito legislativo la regulación sobre disposición de los bienes afectados en un proceso penal, así como la acción de extinción de dominio, ha venido sufriendo diversas modificaciones, es lo cierto que aquellos, por virtud de las Leyes 599 y 600 de 2000 y 793 de 2002, sólo pueden verse sometidos a una de las varias situaciones que las mismas prevén:*

*a. Si se trata de ‘objetos puestos a disposición del funcionario, que no se requieran para la investigación o que no sean objeto material o instrumentos y efectos con los que se haya cometido la conducta punible o que provengan de su ejecución o que no se requieran a efectos de extinción de dominio, serán devueltos a quien le fueren incautados’ (art. 64 de la Ley 600 de 2000).*

*b. Si de dichos bienes ‘se desconoce al dueño, poseedor o tenedor de los mismos y los objetos no son reclamados, serán puestos a disposición de la autoridad competente encargada de adelantar los trámites respecto de los bienes vacantes o mostrencos’ (art. 64 ídem).*

*c. Si se trata del objeto material o instrumentos del delito, que sean de libre comercio, dispone la misma norma, se devolverán ‘a quien acredite ser su dueño, poseedor o tenedor legítimo’ o a quien demuestre tener un mejor derecho sobre los mismos.*

*d. En cambio, en términos de los artículos 67 del Código de Procedimiento Penal y 100 del Código Penal, ‘los instrumentos y efectos con los que se haya cometido la conducta punible o que provengan de su ejecución, y que no tengan libre comercio, pasarán a poder de*

la Fiscalía General de la Nación o a la entidad que esta designe, a menos que la ley disponga su destrucción o destinación diferente', lo mismo que, en los delitos dolosos, 'cuando los bienes que tengan libre comercio y pertenezcan al responsable penalmente sean utilizados para la realización de la conducta punible o provengan de su ejecución'.

e. En los delitos culposos, los vehículos y demás objetos que tengan libre comercio, surtidos los trámites previos señalados en las normas antes citadas, se entregarán provisionalmente al propietario o legítimo tenedor...

f. En investigaciones por delitos contra derechos de autor, las publicaciones, ejemplares, reproducciones, moldes, planchas, matrices, negativos, cintas, carátulas o etiquetas incautados, luego de sometidos a inspección y prueba pericial a través de la cual se demuestre su ilegitimidad, serán destruidos. En cambio, 'los bienes incautados, destinados directa o indirectamente para la producción, reproducción, distribución, transporte o comercialización de los ejemplares o productos ilícitos, podrán ser embargados y secuestrados o decomisados y, previo avalúo, los que no deban ser destruidos, se adjudicarán en la sentencia condenatoria a los perjudicados con la conducta punible a título de indemnización de perjuicios o se dispondrá su remate para tal fin'.

g. Los bienes o productos a que se refieren los artículos 300 (ofrecimiento engañoso de productos y servicios), 306 (usurpación de marcas y patentes), 307 (uso ilegítimo de patentes), 372 (corrupción de alimentos, productos médicos o material profiláctico), 373 (imitación o simulación de alimentos, productos o sustancias) y 374 del Código Penal (fabricación y comercialización de sustancias nocivas para la salud), 'una vez incautados serán sometidos a inspección judicial con la ayuda de perito, y una vez demostrada por este medio su ilegitimidad, serán destruidos'.

*b. Ahora bien, en términos del artículo 2° de la Ley 793 de 2002, o cuando en cualquier circunstancia no se justifique el origen lícito del bien perseguido en el proceso, se declarará extinguido el dominio de dichos bienes, mediante sentencia judicial...” (Casación, 2003).*

Estos ocho (8) criterios se reputan vigentes en aplicación del principio de integración normativa prevista en la regla 25 de la Ley 906 de 2004; sin embargo, para los fines de nuestro análisis nos concentraremos en la afectación de bienes direccionada a la reparación de las víctimas:

*“Las víctimas tendrán derecho a una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del injusto o de los terceros llamados a responder en los términos de este código” (Congreso de la República, 2004).*

De este principio, se desprende que el representante judicial de víctimas puede proveerse de medidas que garanticen la reparación, tales como:

- a) La suspensión y cancelación de la personería jurídica y cierre temporal de locales o establecimientos abiertos al público, de personas jurídicas o naturales. Esta solicitud se realiza a través de la Fiscalía ante el juez de control de garantías, antes de la presentación del escrito de acusación, cuando se tenga información de la cual se pueda inferir que dichos establecimientos se han dedicado total o parcialmente al ejercicio de actividades ilícitas. Esta medida es temporal, hasta tanto el juez de conocimiento invoque en la sentencia de condena que la medida cobra un carácter definitivo, dada la prueba practicada (artículo 91, C. P. P.).
- b) Medidas cautelares sobre bienes, tales como el embargo y el secuestro de bienes sujetos a registro, pueden solicitarse desde que se surte la audiencia de formulación de imputa-

ción, bien por la Fiscalía, ora por la representación judicial de víctimas atendiendo los criterios que sobre el particular refiere la legislación civil. Es pertinente destacar que, para la solicitud de esta medida de restricción, se debe agotar un modelo de argumentación que contemple el análisis de los presupuestos fácticos jurídicos, el cumplimiento de los requisitos objetivos para su procedencia y los criterios de prohibición de exceso de naturaleza constitucional, a fin de garantizar el pleno respeto de los derechos patrimoniales del imputado (artículo 92 y siguientes del C. P. P.).

- c) El juez de garantías puede conceder autorizaciones especiales para que se realicen operaciones mercantiles sobre bienes sujetos a registro respecto de los cuales obra la prohibición de enajenación, cuando sean necesarios para el pago de perjuicios. En igual sentido, se procederá si los bienes son entregados de manera provisional (artículo 98, C. P. P.)
- d) El fiscal puede conceder a favor de las víctimas la restitución de los bienes materia del ilícito que se hubiesen recuperado, autorizar el disfrute de bienes adquiridos de buena fe, aunque hubieren sido objeto de delito (art. 99, C. P. P.)
- e) El juez de control de garantías autorizará la entrega provisional de bienes que tengan libre comercio, cuando hubieren sido objeto de comisión del punible si es de naturaleza culposa. La entrega solo será definitiva cuando se garantice el pago de perjuicios o se hubiese embargado bienes del imputado en cuantía suficiente para garantizar la reparación de los perjuicios (artículo 100, C. P. P.).
- f) El juez de control de garantías dispondrá a petición de la Fiscalía y antes de que se surta la acusación, la suspensión del poder dispositivo de bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título o registro se obtuvo fraudulentamente (artículo 101, C. P. P.).

Estas decisiones se adoptan en audiencias preliminares que se surten ante juez de control de garantías y exigen del representante judicial de víctimas, no solo su presencia y participación, sino el conocimiento de las reglas del procedimiento civil; toda vez que, a falta de regulación normativa sobre todos los presupuestos de afectación de bienes en el proceso penal, debe acudirse a la normatividad especial que regule la materia.

Hay un sinnúmero de audiencias preliminares nominadas e innominadas a las cuales debe ser convocada la víctima y su representante, bien a expensas de la Fiscalía en ejercicio de las facultades regladas que tiene para adelantar actos de investigación y los respectivos controles que sobre sus resultados deba acreditarse so pena de exclusión; o a petición de la defensa en ejercicio de la representación judicial de los intereses de su prohijado, para lo cual deberá garantizarse el principio de contradicción en términos de lealtad. Lo que significa que no por tenerse en el proceso penal el rótulo de interviniente especial de naturaleza constitucional, debe patrocinar, avalar o coadyuvar todos los embelecos de la Fiscalía; toda vez que, si estamos frente a actuaciones temerarias, ilegales o ilícitas, el representante judicial de víctimas está en la obligación de guardar distancia. En el mismo sentido, si la defensa es la parte que convoca a la celebración de una audiencia preliminar, es menester analizar con lupa cada uno de los extremos de la pretensión, a fin de determinar si resulta procedente –jurídica y constitucionalmente– refutar con enjundia los embates judiciales de la defensa. Nótese que antes de ser estrategia, el representante judicial de víctimas es un jurista que se debe a la ética colaboración con la administración de justicia.

## 1. Formas de terminación anticipada del proceso

Tal como se ha dicho, el propósito de la agencia fiscal y del representante judicial de víctimas es la conquista de garantías como la verdad y la justicia, para lo cual estructura de una manera seria su investigación, a fin de hacer un llamamiento a juicio de re-

proche; sin embargo, es muy posible que la defensa –al conocer de esta investigación– procure una terminación irregular de la investigación como la celebración de un preacuerdo o la presentación de un principio de oportunidad. En estos eventos, el apoderado de víctimas debe asumir una actitud activa y participar en las conversaciones que se surtan para procurar estas salidas alternas, presentar propuestas a las partes para que se cumplan los fines previstos –legal y constitucionalmente– en cada uno de estos institutos.

Sin embargo, ha de saber el abogado de víctimas que su postura no es vinculante para que se considere viable por la Fiscalía presentar al juez competente el preacuerdo o el principio de oportunidad, lo cual no limita su posibilidad de manifestar en las respectivas vistas públicas su particular visión de la salida alterna y de ser necesario impugnar las decisiones judiciales que desestimen sus planteamientos.

En Sentencia SP-13939 (42184), oct. 15/14, M. P. Gustavo Malo, la Corte Suprema de Justicia refiere que el afectado carece de poder de veto sobre lo pactado y en ese orden, que el juez de conocimiento no puede verificar que todas las partes e intervinientes estén satisfechas, pues la razón del preacuerdo “*representa sacrificios más o menos tolerables del valor justicia, pero también de los principios de contradicción, doble instancia y derecho de defensa*” (AP-13939, 2014).

A continuación, se propone una ruta de verificación del representante judicial de víctimas en caso de presentarse un preacuerdo entre las partes:

- a) Que la conducta por la cual se propone la celebración de un preacuerdo no cuente con prohibición expresa para los efectos. Esto es que verificados los presupuestos de los artículos 199 de la Ley 1098 de 2006 y 26 de la Ley 1121 de 2006, no estemos incursos en alguna de dichas exclusiones (Congreso de la República, 2006).

- b) Que la propuesta de humanizar la actuación procesal y activar la solución del conflicto propicie la reparación de las víctimas. De hecho, proponer al imputado que repare a la víctima y esa situación quede consignada en el preacuerdo, con una manifestación expresa de satisfacción de la víctima, es una situación absolutamente conveniente para el sentenciado; porque está allanando los presupuestos para que, en caso de ser condenado a pena privativa de la libertad, el juez de ejecución de penas y medidas considere cumplido el presupuesto normativo previsto en el art. 64 de la Ley 1709 de 2014, para otorgar la libertad condicional “En todo caso su concesión estará supeditada a la reparación a la víctima o el aseguramiento del pago de la indemnización mediante garantía personal, real, bancaria o acuerdo de pago, salvo que se demuestre la insolvencia del condenado” (Congreso de la República, 2014).
- c) Que el preacuerdo no desconozca las directrices jurisprudenciales sobre aprestigiamiento de la administración de justicia; si bien es cierto, el instituto de las negociaciones jurídicas entre las partes, que se adoptó en nuestro sistema de enjuiciamiento criminal, es propio del derecho estadounidense e implica un amplio espectro de facultades, tales directrices no pueden desligarse de la sujeción irrestricta a los criterios y valores del Estado social de derecho.
- d) Que en los casos en los cuales el sujeto activo de la conducta hubiese obtenido un incremento patrimonial fruto del delito, se reintegre por lo menos el cincuenta (50%) del valor equivalente al incremento percibido y se asegure el recaudo del remanente (art. 349 C. P. P.)
- e) Que la modalidad del preacuerdo no represente más de un beneficio en favor de los intereses del imputado, tal como lo dispone el art. 351 del C. P. P.

- f) Que el acuerdo no desconozca o quebrante garantías fundamentales. Algunas prácticas consuetudinarias promovidas por las partes dan cuenta de los acuerdos subrepticios mediante los cuales se degrada la calificación de la conducta simulando un control material y objetivo de la conducta.
- g) Que de los elementos materiales probatorios recaudados por la Fiscalía se acredite la materialidad de la infracción, la tipicidad de las conductas preacordadas y la participación del imputado. Ello no significa que la celebración de un preacuerdo comprometa la presunción de inocencia.

A más de este modelo de heterocomposición de los preacuerdos y negociaciones, el instituto del principio de oportunidad es entendido como la posibilidad que tiene la Fiscalía para suspender, interrumpir y, eventualmente, renunciar a la acción penal, atendiendo las circunstancias de política criminal. Al ser un tema tan potestativo de la Fiscalía, puede parecer extraño que sea la víctima de un delito, un interviniente legitimado para acreditar interés en la vocación de prosperidad de esta figura; toda vez que, en el sentido natural, ubicamos al afectado como el principal interesado en que se dé aplicación al rito procesal con miras a la imposición de una sanción.

Entonces, la pregunta es: ¿qué interés tiene la víctima en intervenir en la aplicación de un principio de oportunidad?

Es importante destacar que para dar aplicación al principio de oportunidad se debe contar necesariamente con las víctimas, tal como lo disponen los artículos 327 y 328 de la Ley 906 de 2004, *“el fiscal de conocimiento que solicite la aplicación del principio de oportunidad deberá tener en cuenta los derechos de las víctimas”* (Congreso de la República, 2004). De lo que se desprende que asumen un rol protagónico, dado que este trae consigo efectos de justicia restaurativa que solo adquieren vigor con la anuencia y participación directa de quien sufrió el injusto.



La Resolución 4155 de 29 de diciembre de 2016, emitida por la Fiscalía General de la Nación, reglamenta el principio de oportunidad, sobre el particular establece:

*“(...) Art. 9°. Modalidad de interrupción. Esta modalidad se presenta cuando no se impone condición alguna al procesado para la aplicación del principio de oportunidad.*

*Art. 10. Modalidad de suspensión. Esta modalidad se presenta cuando, en aplicación del principio de oportunidad, se imponen determinadas condiciones al procesado y, para permitir su cumplimiento, se suspende la persecución penal por un tiempo determinado. Una vez verificado dicho cumplimiento, la Fiscalía podrá renunciar al ejercicio de la acción penal.*

*Art. 11. Modalidad de renuncia. La modalidad de renuncia se presenta cuando la Fiscalía General de la Nación desiste definitivamente de la persecución penal de uno o varios hechos que configuran uno o más delitos. Su aplicación tiene como consecuencia la extinción de la acción penal respecto de estos hechos, en los términos del artículo 329 de la Ley 906 de 2004.*

*Art. 12. Prórroga. Procede en los casos de interrupción o suspensión de la acción penal previo al vencimiento del término otorgado. Para solicitar la prórroga se debe cumplir con el procedimiento previsto para la aplicación del principio de oportunidad de conformidad con la causal invocada.*

*Art. 13. Revocatoria. El fiscal que aplique el principio de oportunidad en las modalidades de interrupción y suspensión, podrá revocarlo antes del vencimiento del plazo previsto para su duración o del cumplimiento de las obligaciones adquiridas por parte del procesado. Su fundamento debe atender a los criterios establecidos en el artículo 2° de la presente resolución. (...)” (Fiscalía General de la Nación, 2016).*

El principio de oportunidad desde la perspectiva restaurativa se reconoce como un mecanismo idóneo para restablecer el dere-

cho o resarcir el daño de las víctimas, como son la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción –o compensación moral– y, las garantías de no repetición. Una forma de impartir justicia menos violenta, y más humanitaria, que implica un nuevo modelo de control social, presidido por un concepto de humanización de justicia, propios de los paradigmas del derecho penal civilizado del siglo XXI.

Al respecto, la Corte Constitucional en las sentencias C-387 de 2014 y C-979 de 2005 plantea que la justicia restaurativa busca rescatar la importancia que tiene para la sociedad en la reconstrucción de las relaciones entre víctima y victimario en relación con el daño inferido, por ello el sistema penal debe orientarse “a la satisfacción de los intereses de las víctimas (reconocer su sufrimiento, repararle el daño inferido y restaurarla en su dignidad), el restablecimiento de la paz social y la reincorporación del infractor a la comunidad a fin de restablecer los lazos sociales quebrantados por el delito, replanteando el concepto de castigo retributivo que resulta insuficiente para el restablecimiento de la convivencia social pacífica. (Corte Constitucional, 2014).

De ahí que es de capital importancia que el representante judicial de víctimas participe de manera activa en la construcción de la causal elegida para la promoción de la figura, en las condiciones de aplicación de la figura, todo con miras al aseguramiento de los presupuestos de reparación, satisfacción y no repetición (Corte Constitucional, 2005).

Es posible que la Fiscalía y la defensa trabajen en procura de la aplicación de un principio de oportunidad del cual han relegado a la víctima y a su representante, caso en el cual se perderá la validez del instituto, bien porque judicialmente se verifica el irrespeto de las garantías sustanciales de la víctima en el proceso penal, ora por la oposición que –de manera fundada– invoque el representante frente a la vocación de prosperidad de la figura.



### III. El representante de víctimas en la fase de juzgamiento

Esta etapa del proceso se integra por tres audiencias de conocimiento en las cuales el representante judicial de víctimas debe asumir un comportamiento procesal determinante para procurar su cometido constitucional, que no es otro diferente a la búsqueda de verdad, justicia, reparación, satisfacción y no repetición.

#### 1. El papel de la víctima en la audiencia de formulación de acusación

El primer foro judicial de esta etapa del proceso penal es la *audiencia de formulación de la acusación*.

En esta audiencia se hace formalmente el reconocimiento de la víctima como interviniente constitucional especial legitimado para intervenir en el llamamiento a juicio de reproche.

La pregunta es: ¿cuáles son los sujetos a quienes representa el abogado de la Defensoría del Pueblo?, lejos de las discusiones que sobre el particular plantea la Ley 941 de 2005, sobre las condiciones de asignación de casos por el Sistema Nacional de Defensoría Pública, es pertinente precisar que el criterio de justificación constitucional –previsto para entender obligatorio el acompañamiento del representante judicial a las víctimas– es el método de protección reforzada y diferencial, según el cual se prevé un trato favorable para un grupo vulnerable de la población, esto es, quienes por su propia naturaleza, se encuentran en

situación de debilidad manifiesta no solo para tomar la decisión sobre su representación judicial en el proceso, sino también para comprender la mecánica necesaria para proteger sus derechos.

En este orden, y una vez se reconozca personería para actuar al abogado de la víctima, luego de acreditar sumariamente su legitimidad para representar las prerrogativas del afectado con la conducta punible, se entiende que adquiere la calidad de interviniente especial (Sentencia C-209 de 2007) y un interviniente especialmente protegido (Sentencia C-516 de 2007).

Este foro judicial es de un costoso calado jurídico, por cuanto ofrece un plexo de oportunidades de participación para el Representante Judicial de Víctimas, de ahí que previa a la celebración de la audiencia deba preparar los siguientes temas:

- a) Teoría de acusación de la Fiscalía, a fin de establecer cuáles son las proposiciones fáctico-jurídicas respecto de las cuales no se han recaudado elementos de prueba o evidencia, a fin de que el apoderado de víctimas contribuya con el recaudo de dichas piezas probatorias, prepare su descubrimiento y se anticipe a establecer los criterios de admisibilidad de su práctica en juicio.
- b) Verificar en su integridad el escrito de acusación, a fin de evaluar la concurrencia de los presupuestos de la regla 337 del C. P. P.; especialmente, en lo que tiene que ver con el No. 2 “*Una relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, en un lenguaje comprensible*”. La tentación de valorar las proposiciones suscita varios requerimientos de ajuste del escrito por la defensa en la audiencia, razón por la cual, es menester de la representación judicial decantar a los hechos valorados en una relación clara de los presupuestos relevantes.
- c) Frente a la calificación jurídica, es factible en aplicación del principio de progresividad variarla aún en disfavor de los

intereses del imputado, solo hasta esta fase del proceso, si y solo si, se encuentran elementos de soporte probatorio que ameriten el acompasamiento tautológico de las conductas respecto de las cuales se hará llamamiento a juicio de reproche. De ahí que el análisis dogmático que se realice de la calificación jurídica debe resistir cualquier análisis que, en contrario, pueda realizarse sobre la misma, so pena de llevar al apoderado a plantearle a la Fiscalía lo advertido sobre este tema, a fin de que se efectúen los correctivos, adiciones y aclaraciones de rigor.

- d) Por ser una etapa de saneamiento, el apoderado de víctimas debe verificar que se cumplan todas las condiciones que legitimen la competencia del juez natural, especialmente, atendiendo el factor funcional; que no medien circunstancias que vicien el principio de imparcialidad e imparcialidad por mediar causales que justifiquen recusar al operador judicial; por último, verificar si se han presentado a lo largo de la actuación procesal circunstancias que tornen írrito lo actuado, para lo cual deberá sustentar de manera debida a la luz de los principios que rigen el instituto de las nulidades; toda vez que no es un incidente de libre estructuración argumentativa.
- e) Por último, es pertinente verificar si las labores investigativas de la defensa son conocidas para la Fiscalía y/o la representación de víctimas, a efectos de precisar la naturaleza, calidad e identidad de la evidencia y solicitar su descubrimiento en audiencia.

Con estos presupuestos, el despliegue de las destrezas argumentativas del apoderado de víctimas se presentará más estructurado a la hora de verificar los siguientes extremos:

- a) Planteamientos de las partes en la fase de saneamiento, para coadyuvar o refutar con enjundia los embates que amenacen la actuación procesal.

- b) Que la Fiscalía efectúe los ajustes previamente analizados con el apoderado de víctimas, en caso de que ello fuera pertinente.
- c) Que la defensa no propicie un escenario de discusión sobre control material de la acusación.
- d) Que el descubrimiento de los elementos con vocación demostrativa por parte de la Fiscalía a la defensa se precise en audiencia, a fin de evitar sorpresas sobre eventuales incumplimientos.
- e) Que el cuestionamiento efectuado a la defensa sobre la procedencia de una estrategia defensiva en orden a la acreditación de una de las modalidades de inimputabilidad se establezca en el juicio, a fin de comprometer el descubrimiento de las pericias sobre las cuales se funda dicha teoría del caso. En este evento se legitima al apoderado de víctimas a convocar a una batalla de expertos en juicio.

## 2. El papel de la víctima en la audiencia preparatoria

El siguiente foro judicial en el cual se pone a prueba el ejercicio del representante judicial de víctimas es la *audiencia preparatoria*, en la cual puede desplegar toda su capacidad argumentativa a la hora de intervenir en todo el rito dispuesto en la regla 356 del C. P. P., tal como se procede a exponer.

- a) Distinguir conceptos tales como rechazo, inadmisibilidad y exclusión revisten capital importancia, bien para contestar un embate argumentativo de esta naturaleza, así como solicitarlo. En este sentido, el representante judicial de víctimas cuenta con toda la facultad de pronunciarse al respecto.
- b) Asimismo, los conceptos de enunciación, descubrimiento y solicitud probatoria implican conocer la naturaleza jurídica de la audiencia, sus fases y la línea jurisprudencial que sobre

el particular se ha trazado, a fin de evitar disquisiciones insulsas sobre la costumbre de algunos operadores judiciales de alterar conforme sus prístinas interpretaciones del orden que debe surtirse en la audiencia y lo pragmático que resulta la disposición legislativa (Auto, 2007).

- c) Entender los principios que rigen en materia de legalidad y licitud probatorias le permiten al abogado de víctimas adecuar la estructura argumentativa de los criterios de admisibilidad de la práctica de la prueba, su constitucionalidad y procedimientos de aducción e incorporación de evidencia.
- d) En no pocas oportunidades se discurre sobre farragosas declaraciones de las partes e intervinientes sobre la razón por la cual se justifica la práctica de la prueba, al mejor estilo de argumentaciones circulares cargadas de valoración. La razón es muy sencilla, aún se confunden términos como la conducencia, la pertinencia directa, la pertinencia indirecta, la admisibilidad y la prueba de refutación intrínseca y extrínseca. Estos conceptos técnicos no admiten confusión para el abogado de las víctimas, máxime cuando de este foro judicial se destilan los presupuestos de construcción de categorías constitucionales como la construcción de la verdad y la justicia.

### **3. El papel de la víctima en audiencia de juicio oral**

Por último, tenemos la gran vista pública de juicio oral, audiencia que genera sentimientos encontrados para los abogados de víctimas; ya que su intervención se realiza materialmente a través de la Fiscalía, entidad que verbalizará sus pretensiones de cara a la búsqueda de la verdad y la justicia.

Se afirma que genera sentimientos encontrados porque se le permite verbalizar con grandilocuencia jurídica en las audiencias de fase de juzgamiento que precede este foro judicial y cuando ya llega el momento de oro para practicar la prueba que ha solici-



tado y descubierto; además se le indica que debe filtrar toda su intervención a través de la Fiscalía, por ser esta parte el legítimo natural para representar constitucionalmente los intereses constitucionales de las víctimas.

Se advierte que no puede desequilibrarse el sistema adversativo de pares con las intervenciones directas de la representación judicial de las víctimas, porque ello desequilibra la balanza entre defensa y acusador natural.

En sentencia C-454 de 2006, la Corte analiza si esta exclusión a la víctima del delito de este escenario probatorio constituye una violación al derecho a la igualdad que lleve a la norma a un supuesto de contradicción con la Constitución (Constitucionalidad, 2006).

En este punto afirma que el derecho a la verdad y a la justicia de las víctimas está estrecha y necesariamente relacionado con las facultades probatorias que se le reconozcan y que el acceso efectivo a la justicia requiere asimismo la posibilidad de probar dentro de la respectiva actuación:

*“La efectividad del derecho a acceder a la justicia, en el que se inscriben los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas, se encuentra en una relación directa con el derecho a probar. El derecho a conocer la verdad sobre los hechos que entrañan el agravio a la víctima, está inescindiblemente vinculado con la posibilidad de probar; el derecho a la justicia resulta inconcebible al margen de una posibilidad real de incidir probatoriamente en el esclarecimiento de los hechos y la determinación de responsabilidades el derecho a la reparación, cuando se ejerce en el proceso penal, se consolida aparte de la determinación de la responsabilidad por el hecho punible.*”

*Afirma la Corte que la actuación de la Fiscalía y la eventual del Ministerio Público no suplen el derecho de la víctima de representar*

*sus propios intereses si decide proceder. Concluye así el análisis en punto de esta disposición:*

*Por las consideraciones expuestas la Corte declarará la constitucionalidad condición del artículo 357 de la Ley 906 de 2004, en el entendido de que los representantes de víctimas pueden hacer solicitudes probatorias en la audiencia preparatoria, en igualdad de condiciones que la defensa y la Fiscalía” (Constitucionalidad, 2006).*

Por lo innecesario que resulta abundar sobre estas discusiones, lo que resulta trascendental de esta audiencia es que su desarrollo debe ser el resultado de un trabajo cooperado entre la Fiscalía y la representación judicial de víctimas. Desde la construcción del alegato de apertura y las matrices de evaluación de los testigos, hasta la preparación de los declarantes y preparación de eventualidades y contingencias que puedan presentarse a lo largo de la diligencia.

Todo lo anterior, en procura de una sola meta, la construcción de la verdad y la justicia, como categorías constitucionales que redundan en restablecimiento de las condiciones conculcadas a la víctima.

Al respecto, se destaca de los estándares internacionales de derechos humanos que:

*“El derecho a la verdad, esto es, la posibilidad de conocer lo que sucedió y en buscar una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real. Este derecho resulta particularmente importante frente a graves violaciones de derechos humanos (caso Velásquez Rodríguez - Sentencia del 29 de julio de 1988 y Barrios Altos Sentencia de 14 de marzo de 2001 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos donde la Corte resalta como contrarios a la Convención Americana aquellos instrumentos legales desarrollados por los Estados partes que le nieguen a las víctimas su derecho a la*

*verdad y a la justicia, concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad”* (Centro por la Justicia y el Derecho Internacional - CEJIL, 2007).

Para terminar surge una inquietud que por su pertinencia es propio plantear: ¿Puede el representante judicial de víctimas solicitar sentencia absolutoria por no encontrar satisfechos los presupuestos para la emisión de una sentencia de condena?

Sin pretender emitir conceptos absolutos que puedan herir susceptibilidades habida cuenta de los compromisos que se adquieren con ocasión del rol que se desempeña en el proceso penal en favor de los intereses de las víctimas y que siendo coherentes con la meta que se plantea el abogado de cara a la conquista de la verdad, justicia, reparación, satisfacción y no repetición.

También resulta conveniente precisar que hay eventualidades en las que el abogado de las víctimas no ha podido adelantar los modelos de trabajo colaborativo y cooperado con la Agencia Fiscal, a fin de estructurar la teoría del caso de manera progresiva en todas las fases del proceso, pero se le sorprende con una designación a la hora de nona, cuando ya se ha superado su oportunidad de descubrir y solicitar la práctica de pruebas, por consiguiente, se debe adherir a las pretensiones probatorias de la Fiscalía que, dicho sea de paso, en algunas oportunidades no resultan solventes para acreditar las proposiciones fáctico-jurídicas en las que se funda el caso. En el juicio no se puede esperar un resultado distinto a que resulte avante la pretensión de la defensa en el sentido de que se mantuvo incólume la presunción de inocencia del acusado o, por el contrario, se logró acreditar una teoría de afirmación por la defensa o se logró refutar probatoriamente las teorías de la teoría acusatoria.

Previa advertencia a la víctima alegada de esta situación y dejando constancia del estado en el cual recibió el encargo que le fuera encomendado, en un presupuesto de esta naturaleza el representan-

te de víctimas en su calidad de colaborador de la administración recordará que ese ejercicio se debe a postulados constitucionales, legales y éticos, no a una etiqueta o a un rótulo. Razón por la cual, mal haría en solicitar con enjundia una sentencia de condena.

Su ejercicio profesional no puede socavar garantías fundamentales, de ahí que en el traslado que se le corre para alegar de conclusión deberá abstenerse de solicitar la emisión de una sentencia de condena. Sin tener que solicitar el proferimiento de una sentencia de absolución, porque este no es su rol, dejará constancia en términos de lealtad de su convencimiento jurídico.

Si, por el contrario, el desempeño de la Fiscalía con la cooperación de la representación judicial de las víctimas ha sido exitoso, así lo hará saber en el traslado de alegatos de conclusión que se le corre y defenderá, sin timidez, esta realidad jurídica ante las instancias judiciales a que hubiese lugar.



## IV. El representante de víctimas en el incidente de reparación integral

La ley penal les concede a las víctimas, además de lo ya mencionado, el derecho a la reparación de los perjuicios sufridos con ocasión de las conductas delictivas a cargo del autor de las mismas o del tercero civilmente responsable; toda vez que el delito es fuente de obligaciones.

La etapa diseñada por el Sistema Penal Acusatorio para hacer valer este derecho es el incidente de reparación integral, ya que este constituye la fase subsiguiente al fallo condenatorio en firme. En esta etapa incidental, la víctima debe probar los perjuicios sufridos para que, por medio de una conciliación o decisión del Juez, pueda obtener que se repare en todo o en parte el daño.

Para que se pueda llevar a cabo esta etapa procesal es de suma importancia que se cumplan con unos presupuestos. El Magistrado Nelson Saray los ha dividido en presupuestos formales y materiales:

*“Los presupuestos procesales de forma o formales son:*

- i) *la demanda en forma,*
- ii) *la capacidad procesal de las partes o legitimatio ad processum; y,*
- iii) *la competencia del Juez.*

*Defender al pueblo es defender la paz*

*Los presupuestos procesales de fondo o materiales, también llamados condiciones de la acción, son:*

- i) *la existencia del derecho que tutela la pretensión procesal,*
- ii) *la legitimidad para obrar;*
- iii) *el interés para obrar; y*
- iv) *que la pretensión procesal no haya caducado o fenecido.” (Bótero, 2013).*

Además de los requisitos anteriores, la Ley 906 de 2004 trae otras exigencias que deben ser cumplidas amén de acceder a la etapa del incidente de reparación integral:

- a) De acuerdo con lo que se extrae de los artículos 102 y 107 del C. P. P. es necesario que exista una sentencia condenatoria en firme para que pueda ser procedente el incidente de reparación integral.
- b) Se debe presentar, dentro de los 30 hábiles días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, una solicitud de pretensión del trámite de incidente de reparación integral. (artículo 106 del C. P. P.)

Es de anotar que cuando se trate de delitos en los que la víctima sea un menor, una vez ejecutoriada la providencia de condena, el juez debe citar, entonces, a los padres y/o representantes legales, al defensor de familia, y requerirlos para que inicien el incidente de reparación integral a favor de niño, niña o adolescente víctima del delito, este mismo deberá promoverse en un término de 30 días hábiles que no son prorrogables. De no ser así, el juzgado debe promover el incidente de reparación integral de oficio, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 197 C. P. P.

Si no se presenta la petición dentro de los treinta 30 días hábiles, se expedirá un auto por parte de la judicatura decretando la caducidad. Este auto debe ser motivado, por su naturaleza, admite los recursos de reposición y apelación; el interesado, sin embargo, cuenta con la opción de acudir a la vía civil a través del trámite ordinario por responsabilidad civil extracontractual o proceso declarativo (Libro Tercero, Sección Primera del C. G. P., arts. 368 y ss.).

Posterior a la solicitud de apertura de incidente, el juez debe citar a audiencia dentro de los 8 días siguientes, de acuerdo con el artículo 104 del C. P. P.: “*La ausencia injustificada del solicitante a las audiencias de este trámite implicará el desistimiento de la pretensión, el archivo de la solicitud, y la condenatoria en costas*”. Esta sanción será impuesta luego de que sea justificada la inasistencia a la audiencia.

La reparación de los daños no es solamente de carácter material y moral (art. 94 del Código Penal), sino que se puede extender a una reparación simbólica como se colige del inciso 2 art. 325 de la Ley 906 de 2004 (modificado por el art. 3° de la Ley 1312 de 2009) como se contempla en el art. 523 del C. P. P., y “*cualesquiera otras expresiones que contengan la verdad y la justicia, así como las actuaciones que de modo razonable reclame la víctima del sujeto penalmente responsable, en cuanto forma de cubrir el perjuicio moral y material que ha sufrido*”. (Congreso de la República, 2004).

En sentencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de 27 abril de 2011, Rad. 34.547, se expuso:

*“El derecho a la reparación comporta las labores de:*

- i) *Restitución: devolver a la víctima a su statu quo ante.*
- ii) *Indemnización: sufragar el valor material de los perjuicios morales, materiales y de la vida de relación irrogados.*
- iii) *Rehabilitación: recuperar a las víctimas de las secuelas físicas y psicológicas derivadas de los delitos cometidos.*



- iv) *Satisfacción: compensación moral orientada a restaurar la dignidad de la víctima y divulgar lo acontecido.*
- v) *Garantía de irrepetibilidad: desmovilización, desarme, reinserción, desmonte de las organizaciones delictivas y prohibición, en todas sus formas y expresiones, de la conformación de grupos armados paraestatales y el diseño de estrategias paramilitares.*
- vi) *Reparación simbólica: aseguramiento de la memoria histórica, aceptación pública de la comisión de delitos, perdón difundido y restablecimiento de la dignidad de las víctimas, v. gr. la construcción de camposantos, de monumentos o la colocación de placas en sitios especiales*
- vii) *Reparación colectiva: recuperación psicológica y social de las comunidades victimizadas". (Rad. 34.547, 2011).*

## 1. Incidente de reparación integral como proceso civil

El incidente de reparación integral está reglado en los artículos 102 y siguientes del C. P. P., pero estas normas dejan muchos espacios que deben ser llenados por la ley civil, por lo que se ha afirmado que este es más de carácter civil que de penal, esta situación no resulta descabellada; toda vez que su práctica obedece a un tema netamente civil, como se procede a exponer:

- i) El incidente termina mediante sentencia según el artículo 105 del C. P. P., contra la misma procede apelación y contra la decisión *ad quem*, casación. Las causales y cuantía de la casación en contra de la sentencia del incidente de reparación integral son las propias del Código General del Proceso en sus arts. 333 a 351, esto es, las propias de la acción civil según el numeral 4 del art. 181 del C. P. P. Es decir, se interpone casación con causales civiles contra una sentencia de carácter civil como es la dictada por el juez penal dentro del incidente de reparación, de su trámite eminentemente civil tramitado en audiencias orales. La cuantía para recurrir en

casación es una suma superior a 1.000 smlmv, de acuerdo con el artículo 338 del C. G. P. (Congreso de la República, 2012).

- ii) En el incidente de reparación integral no está en discusión la responsabilidad penal; ya que esta ya fue debatida en instancias previas, ya se encuentra en firme, por lo que se discute en esta etapa procesal es responsabilidad civil.
- iii) Aunque es un tema que genera aún muchas discusiones, se ha optado porque la ritualidad de pruebas sigue el trámite del procedimiento civil y no el penal, de acuerdo con el artículo 372 de la Ley 906 de 2004:

*“Las pruebas tienen por llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe”*  
(Congreso de la República, 2004).

Como se resaltó anteriormente, en el incidente de reparación integral no se discute responsabilidad penal, ya que la misma fue definida en la sentencia de condena, por lo que se puede afirmar que este artículo no sería aplicable para este caso, por lo que la norma aplicable, nuevamente, sería el C. G. P.

## **2. Desarrollo del incidente de reparación integral**

Cuando alguna de las partes legitimadas para solicitar el incidente ejerza esta facultad, como se mencionó anteriormente, el juez tiene 8 días para fijar audiencia pública, ya que esta da inicio al trámite. En esta audiencia, la víctima formulará oralmente su pretensión, aunque esta debió ser presentada por escrito con las formalidades que exige el C. G. P. y las copias para el traslado de las demás partes, expresando la forma de reparación a la cual aspira e indicando las pruebas que pretende hacer valer.

La anterior afirmación es objeto de controversia; toda vez que algunos funcionarios de la judicatura optan por no tener como

necesaria la presentación de la demanda por escrito, lo que no es óbice para que la solicitud de manera oral deba contener los requisitos de una demanda civil, expuestos en el artículo 82 del C. G. P.

Si la pretensión presentada por la víctima es de carácter pecuniario, es posible dar aplicación al “*juramento estimatorio*” y sus consecuencias de conformidad con los arts. 10 de la Ley 1395 de 2010 y 206 del Código General del Proceso, actualmente vigente.

El juez puede inadmitir la demanda en los términos del artículo 90 del C. G. P., en cuyo caso concederá los cinco (5) días para la corrección o adición; posteriormente, podrá rechazarla según la ley procesal civil.

El juez de conocimiento, una vez encuentre ajustada a la legalidad la demanda para una correcta realización del contradictorio, deberá examinar las pretensiones.

En caso de ser admitida la pretensión, y la legitimidad de quien la promueve, el juez debe realizar audiencia de conciliación, en busca de establecer un acuerdo justo; si ella prospera dará por terminado el incidente de reparación integral y se debe emitir sentencia que incorpore lo convenido.

Si, por el contrario, la conciliación fracasa, el juez fija una nueva audiencia, a los 8 días siguientes, en ella se debe intentar otra vez la conciliación, si prospera tendrá el mismo efecto que la anterior, pero si, por el contrario, fracasa, el condenado deberá ofrecer sus propios medios de prueba para rebatir los expuestos por la víctima, así como los terceros vinculados dentro del proceso.

El juez decreta las pruebas solicitadas por las partes, tanto de los demandantes como de los demandados. Proceden los recursos ordinarios contra el auto que niega la práctica de pruebas solicitadas, de acuerdo con el artículo 323 del C. G. P.

Las pruebas en el incidente de reparación integral no se piden ni se presentan en los términos del canon 337 de la Ley 906 de 2004; ya que no es un escrito de acusación ni con ellas se tratará de demostrar la responsabilidad penal del demandado.

Siguiendo el lineamiento anterior, no hay ningún problema para que el Juez Penal en el incidente de reparación integral decrete pruebas de oficio de conformidad con el artículo 169 del C. G. P

Finalmente, se realiza la audiencia de pruebas y alegaciones. En esta fase se procederá con la práctica de las pruebas y tanto la víctima como el declarado responsable expondrán sus argumentos ante el juez, en procura de sus intereses, para que este tome la decisión que pone fin al incidente; este pronunciamiento del juez es una nueva sentencia y como tal admite recursos. Tal y como lo expresa el artículo 104 del C. P. P.

La investigadora Ivonne M. Duymovich Rojas dice en el texto:

*“La reparación integral como mejor alternativa de satisfacción a la víctima: experiencias en casos de delincuencia juvenil y violaciones a derechos humanos. Introducción. El problema que se desarrolla en esta investigación es si la reparación civil, como manifestación de la justicia retributiva, satisface mejor los intereses de la víctima, interrogante a la que damos una respuesta negativa, y proponemos la hipótesis de que la reparación integral, como manifestación de la justicia restauradora, es la que satisface en mayor medida los intereses de la víctima”.* (Duymovich, 2013).



## V. Conclusiones

1. La situación de violencia que padecen los menores y las mujeres en Colombia demanda la implementación de acciones deliberadas por parte de quienes asumen la vocería de sus intereses en el marco del proceso penal; toda vez que una postura silente constituye un acto de revictimización de quienes fueron conculcados en sus garantías fundamentales.
2. De manera progresiva se ha reconocido el importante rol constitucional que ejercen las víctimas en el proceso penal, al punto de concedérseles facultades de intervención que les era restringido, especialmente, en materia probatoria.
3. Desde la fase de indagación, el representante judicial de víctimas debe asumir una actitud proactiva que le permita aportar a la labor del Fiscal los insumos para asegurar sus derechos a la verdad, la justicia, reparación, satisfacción de manera progresiva y responsable con los intereses de la víctima que representa. Para lo cual hará presencia en todos los foros judiciales preliminares y en la fase de juzgamiento a fin de participar en las etapas de descubrimiento probatorio, solicitud de práctica de pruebas y análisis de la labor de aducción de esta en sus alegatos de conclusión.
4. El papel protagónico de las víctimas en todos los modelos de terminación anticipada del proceso le permiten sentar su postura de oposición o de aval en caso de que encuentre reclamados los presupuestos de reivindicación de los intereses conculcados a las víctimas que representa y, en todo caso, bajo la estructura argumentativa de impugnación de decisiones, acudirá a ello en ejercicio legítimo de los presupuestos de legalidad.

5. La labor del representante judicial de víctimas no se reduce a la etiqueta de interviniente especial de naturaleza constitucional y que, por lo tanto, deba patrocinar, avalar o coadyuvar todos los emblecos de la Fiscalía; toda vez que si se encuentra con actuaciones temerarias, ilegales o ilícitas, el representante judicial de las víctimas está en la obligación de guardar distancia. En el mismo sentido, si la defensa es la parte que convoca a la celebración de una audiencia preliminar, es menester analizar con lupa cada uno de los extremos de la pretensión, a fin de determinar si resulta procedente –jurídica y constitucionalmente– refutar con enjundia los embates judiciales de la defensa. Nótese que antes de ser estrategia, el representante judicial de víctimas es un jurista que se debe a la ética de colaborar con la administración de justicia.

## Referencias bibliográficas

- Botero, N. S. (2013). Incidente de reparación integral de perjuicios en la Ley 906 de 2004. En N. S. Botero, & D. O. Justicia Ed. *Incidente de reparación integral de perjuicios en la Ley 906 de 2004* (pág. 75). Medellín, Colombia.
- Centro por la Justicia y el Derecho Internacional - CEJIL (2007). *Implementación de las decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Jurisprudencia, normativa y experiencias nacionales*. San José: CEJIL.
- Congreso de la República (12 de enero de 2017). Ley 1826. Bogotá, Colombia: *Diario Oficial*.
- Congreso de la República (12 de julio de 2012). Ley 1564. Bogotá, Colombia: *Diario Oficial*.
- Congreso de la República (20 de diciembre de 2011). Decreto 4799. Bogotá, Colombia: *Diario Oficial*.
- Congreso de la República (20 de enero de 2014). Ley 1709. Bogotá, Colombia: *Diario Oficial*.
- Congreso de la República (29 de diciembre de 2006). Ley 1121. Bogotá, Colombia: *Diario Oficial*.
- Congreso de la República (31 de agosto de 2004). Ley 906 Código Procesal Penal. Bogotá, Colombia.



Congreso de la República (31 de agosto de 2006). Ley 1089. Bogotá, Colombia: *Diario Oficial*.

Corte Constitucional (15 de noviembre de 2005). Sentencia C-1154, 1154 de 2005

Corte Constitucional (25 de junio de 2014). Sentencia C-387.

Corte Constitucional (26 de septiembre de 2005). Sentencia C-979.

Corte Constitucional (7 de junio de 2006). Sentencia C-454.

Corte Suprema de Justicia (15 de octubre de 2014). AP-13939, Rad. 42184.

Corte Suprema de Justicia (27 de abril de 2011). Rad. 34.547, Rad. 34.547

Corte Suprema de Justicia (29 de junio de 2007). Auto, Rad. 27.608

Corte Suprema de Justicia (6 de abril de 2016) Sentencia AP 1962, Rad. 44698.

Corte Suprema de Justicia (6 de agosto de 2003). Casación, Rad. 20918.

Duymovich, I. M. (23 de junio de 2013). Reparación integral a víctimas. *Revista de Derecho Penal, Procesal Penal y Criminología*, 45.

Fiscalía General de la Nación (29 de diciembre de 2016). Resolución 4155. Bogotá, Colombia.



**Defensoría  
del Pueblo**  
COLOMBIA

Dirección: Cra 9 No. 16-21  
Tel. 57+1 314 4000  
57+1 314 7300  
Bogotá, D. C., Colombia

[www.defensoria.gov.co](http://www.defensoria.gov.co)  
[info@defensoria.gov.co](mailto:info@defensoria.gov.co)

Calle 55 No. 10-32