

Corte Suprema de Justicia

(Sala Plena)

INEXEQUIBILIDAD DE LAS DISPOSICIONES SOBRE EL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE EN EL C. DE P. P. *

La regulación contenida en el nuevo Código de Procedimiento Penal sobre la intervención del tercero civilmente responsable, no garantiza en forma efectiva el debido proceso y el derecho de defensa que para él tutelan el art. 26 de la Constitución y las leyes 74 de 1968 y 16 de 1972. Como la obligación que recae sobre el tercero civilmente responsable no surge directamente del hecho punible sino de la relación de subordinación o dependencia en que se halla el autor del hecho con respecto a él, su situación tiene que ventilarse en el proceso civil, que es más amplio y brinda más oportunidades para su defensa.

Comentario: SERGIO UPEGUI KAUSEL
Mag. ponente: Dr. JAIRO DUQUE PÉREZ
Diciembre 3 de 1987.

(...) V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Primera. Competencia.—La Corte es competente para conocer de la presente demanda al tenor de lo dispuesto en el art. 214 de la Constitución Nacional, por cuanto el decreto al cual pertenecen los artículos impugnados fue expedido por el presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le otorgó la ley 52 de 1984 de acuerdo a lo establecido por el art. 76-12 de la Carta Fundamental.

Segunda. Cosa juzgada.—Advierte la Corte que en sentencia número 96 de agosto 13 de 1987 (proceso 1612) declaró inexecutable el art. 61 que es objeto de esta nueva acusa-

ción, por ser “violatorio del derecho de la defensa que consagra el artículo 26 de la Constitución Nacional”. Esta decisión tiene la autoridada y efectos propios de cosa juzgada y por tanto respecto del artículo citado se ordenará estar a lo ya resuelto por esta corporación en la decisión prealudida.

Tercera.—La Constitución es esencialmente la unidad del orden jurídico del Estado; desde el punto de vista material es el conjunto de instituciones y reglas jurídicas que sientan las bases de la organización general del Estado y de su funcionamiento, determinan la forma de gobierno, definen los derechos y deberes de los asociados y consagran las garantías de su libertad.

El cardinal principio de dividir el poder en legislativo, ejecutivo y judicial y atribuir su

ejercicio a órganos funcionalmente independientes y autónomos ideado por MONTESQUIEU con un criterio de moderación política para evitar la concentración del poder en una sola mano, es postulado consustancial al Estado de Derecho, al punto que la Declaración francesa de los derechos del hombre de 1789 estatuyó en su art. 16: “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no haya sido asegurada, ni tenga establecida la separación de poderes no tiene Constitución”.

Dentro de nuestro esquema constitucional que consagra el Estado unitario conforme al cual solo se reconoce un centro único de poder político, subsiste el principio de la división funcional del poder ejercido por órganos independientes. Así el art. 55 establece que son ramas del poder público la legislativa, la ejecutiva y la judicial, pero sienta a la vez el postulado de la cooperación armónica para la realización de los fines del Estado. No se opone a esta colaboración su especialización funcional ni su autonomía orgánica para la actividad que deben desarrollar en punto a la protección de las garantías individuales. En efecto, la legislativa formula la regla de derecho objetivo regulando situaciones abstractas e impersonales a las cuales debe sujetarse la actuación de las demás ramas del poder público y los asociados; la ejecutiva por actuaciones jurídicas u operaciones materiales cumple y hace cumplir la ley haciendo producir efectos a su contenido; la jurisdiccional por medio de la sentencia se encarga de la actuación de las normas legales con fuerza de verdad legal ante la petición que se formula al Estado y frente a un tercero; es decir, dispensa la justicia en orden a la protección jurídica de los derechos reconocidos por la ley. Dentro de esta misma línea conceptual de especialización funcional predicable del poder público y del Estado en general, puede decirse que la rama jurisdiccional por mandato expreso o implícito del constituyente adopta en su organización una separación de las competencias jurídicas según los diversos asuntos que son objeto de su actividad.

Para verificar la conformidad de las disposiciones acusadas con el orden jurídico superior dentro de la interpretación integral en que el demandante ubica el debate, vale decir, sin apego a lo estrictamente literal de su texto, y dilucidar así el alcance de las normas fundamentales del Estado que estima quebrantadas, es importante tener en cuenta la estructura constitucional de la rama jurisdiccional y las funciones que le son propias.

La Constitución, como ordenación de los poderes del Estado es norma suprema, algo más que la simple declaración programática; constituye el conjunto de preceptos de carácter normativo y en tal virtud forma parte del ordenamiento jurídico del Estado con posibilidad de aplicación directa; pero también afirma una ideología, sienta unos principios, unas creencias y fines primordiales del Estado, que obligan a todos los órganos de este y en especial al legislador, a una interpretación unitaria y sistemática de sus preceptos, que resulte congruente con el sistema general de la organización política por ella adoptado.

A este respecto resulta útil recordar que la Corte en oportunidades anteriores dejó en claro que la cláusula general de competencia punitiva corresponde privativamente a la jurisdicción ordinaria, criterio que ha venido reiterando en sentencias posteriores, de las que es pertinente citar la de mayo 30 de 1984, en la que declaró parcialmente inexecutable los arts. 1º, 2º y 3º de la ley 2ª de 1984, en cuanto le atribuían competencia para el juzgamiento de delitos a las autoridades de policía y definió así, tras profundo estudio, que las disposiciones que sustraen de la jurisdicción ordinaria el conocimiento de conductas punitivas en materia penal y las atribuyen a autoridades distintas, quebrantan los principios organizativos que dimanar del art. 55, en concordancia con los arts. 58, 157 y 158 de la Carta Fundamental.

El criterio que la corporación ideó del “juez propio” en asuntos penales, y que fue el basamento de esa doctrina jurisprudencial, se habría expresado en el fallo de febrero de 1971,

* Insertamos apartes de la sentencia N° 173, aprobada mediante acta N° 54 expediente N° 1698. Actor: Pablo J. Cáceres Corrales.

en donde se dijo: "en desarrollo de estos principios se puede concluir que en Colombia la administración de justicia en el ramo penal se ejerce de manera permanente y exclusiva por la Corte Suprema de Justicia, los tribunales superiores de distrito judicial y de aduanas, de circuito en lo penal, de instrucción criminal, de menores, municipales y demás que establezca la ley".

Siguiendo esta directriz, resulta obvio y de indiscutible aceptación, que la jurisdicción penal y la competencia que la desarrolla, se han establecido para determinar la responsabilidad penal de quienes han intervenido o participado en la consumación del hecho tipificado como delito, en calidad de autores materiales o intelectuales, coautores, cómplices necesarios o no necesarios, realizando así el derecho subjetivo de que es titular el Estado para imponer penas y medidas de seguridad en la lucha contra el crimen y empleando generalmente medidas coercitivas para asegurar el imperio de su decisión.

también se extiende esta competencia para definir la responsabilidad civil del autor directo del hecho punible o de quien, sin ser autor de él, resulte sin embargo comprometido civilmente por la actuación de quien ha trasgredido la norma penal, ya que contra estas personas es procedente la acción indemnizatoria que se puede incoar a elección del perjudicado, por la vía civil una vez que se haya definido la responsabilidad penal del procesado, o en el proceso penal a través de la constitución de parte civil.

En este supuesto el objeto del proceso penal afecta una relación de derecho público que se origina en la comisión del hecho punible y en cuyo esclarecimiento existe un interés general; y a la vez una relación de derecho privado concerniente a la indemnización de los daños causados por el delito.

Dada la íntima correlación que suele existir entre el daño público y el privado, generados por el delito, al legislador le está permitido refundir aquellas competencias y asignarlas al juez penal, quien ha de poder calificar la

conducta civil de quien no ha participado en el hecho incriminado como autor, coautor, cómplice, es decir, de quien no es *penalmente responsable* pero es sin embargo responsable civilmente, de dichos perjuicios. En este evento el proceso penal ensancha su objeto, ya no se limita al solo esclarecimiento de los hechos punibles descritos en la ley penal, sino que llega hasta sacar consecuencias o efectos civiles que de ellos se desprenden.

Al obrar así la ley no quebranta ninguno de los principios básicos que informan el ordenamiento constitucional ni desvirtúa la naturaleza misma del proceso penal, cuyo objeto consiste tanto en la satisfacción del daño público como en la indemnización del daño privado que el delito genera, pues a ella corresponde, salvo las atribuciones que la Constitución señala a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado en los arts. 141, 151, 214 y 216, distribuir las competencias entre los organismos jurisdiccionales del poder público.

Cuarta. Constitución de parte civil dentro del proceso penal.— Tanto el Código Civil en su art. 1494 como el penal en el 103 elevan el hecho punible a fuente de obligaciones, y el último canon dispone a la vez que tal obligación prevalece sobre cualquiera otra que contraiga el responsable después de cometido el hecho y aun respecto de la multa.

Se trata de una obligación civil extracontractual que da origen a la acción indemnizatoria que la víctima puede incoar ante la jurisdicción penal constituyéndose en parte civil dentro del proceso penal o ante la jurisdicción civil, cuando la víctima no se constituya en parte civil en el proceso penal y ventile la acción indemnizatoria directamente ante el juez civil.

Como la acción civil en el proceso penal toma apoyo en la consideración de que el daño derivado del delito no afecta tan solo al particular, sino que implica al mismo tiempo un interés público, su legitimación pasiva se circunscribe en quienes hayan cometido o par-

ticipado en la ejecución del delito productor del daño o sean civilmente responsables de él.

La actividad procesal que despliega esta una vez constituida en sujeto procesal en la actuación penal, apunta precisamente a que se le resarza el daño que le causó el autor del hecho punible. Es por esta unidad de origen de la acción penal y de la civil, que la condena del procesado es presupuesto necesario para obtener el resarcimiento del perjuicio, y que, por ende, no pueda intentarse la acción civil en proceso separado cuando en el proceso penal se decida que el hecho no existió, o que el procesado no lo cometió, o que obró en cumplimiento de su deber o en legítima defensa; y resulta obvio por la misma razón que dentro del mismo proceso penal en que se haya proferido fallo por cualquiera de las anteriores causales, no sea posible que prospere la acción civil, porque esta es cuestión accesoria del proceso: al desaparecer la competencia para conocer de lo fundamental que es la imputabilidad penal del procesado, consecuentemente desaparece o se extingue para lo accesorio.

Por la misma unidad del origen de la acción penal y de la civil, se impone que una vez incoada la acción civil en el proceso penal sea menester que se decida en este, y mientras tanto no pueda proponerse separadamente en la vía civil.

Si la acción civil se ejerce dentro del proceso penal adquiere el carácter de subsidiariedad con respecto a la penal y, por tanto, no procede si esta a la vez no puede iniciarse o proseguirse ni menos si ha terminado. En los eventos en que la acción penal termine sin que se haya decidido en sentencia sobre la acción civil, no puede continuar el proceso independiente del penal; y en este caso el interesado deberá acudir a la vía civil si la acción no se ha extinguido por prescripción.

Si no se condena penalmente al autor del hecho punible, tampoco se le puede condenar civilmente, y el perjudicado ocurrirá al proceso civil para intentar la indemnización siempre que la decisión adoptada en el penal no

genera la excepción de cosa juzgada en el civil según los arts. 55 y 66 del Código de Procedimiento Penal.

Con las anotadas excepciones, las dos acciones: la *civil* y la *penal*, mantienen su autonomía y por ello las causales de punibilidad no se extienden a las obligaciones derivadas del delito; e, igualmente, para la víctima de este es facultativo constituirse en parte civil en el proceso penal o hacer efectiva la obligación resarcitoria ante la jurisdicción civil; igualmente los términos de prescripción de la acción civil son distintos según la vía que se escoja, tal como lo prevén los arts. 108 del Código Penal y 56 del Código de Procedimiento Penal.

El ataque del demandante contra las disposiciones acusadas se sustenta en la violación del art. 26 de la Constitución, y de la trasgresión de este, en su sentir, se deriva la infracción de las demás normas constitucionales.

El art. 26, que el demandante considera infringido, consagra los fundamentales principios rectores que informan la aplicación de justicia penal a saber: la legalidad de los delitos y de las penas, el tribunal competente, la observancia de las formas propias de cada juicio y el principio de la favorabilidad; todos los cuales están instituidos para la tutela de los derechos individuales.

Si bien es cierto que la ley puede extender la competencia del juez penal a asuntos civiles relacionados con el delito, tal como se analiza en los precedentes párrafos, la regulación que los arts. 58 inciso primero, 59, 60, 62, 63, 64, 65 y 66 del decreto 050 de 1987 hacen de la intervención del tercero civilmente responsable no garantiza en forma efectiva el debido proceso y el derecho de defensa que para él tutela igualmente el art. 26 de la Carta Fundamental. En efecto, la comparecencia al proceso penal del civilmente responsable le debe permitir hacer uso de las facultades procesales que podría invocar en el proceso civil y que resultan opuestas a la naturaleza propia del proceso penal.

Como la que gravita sobre el tercero civilmente responsable no es obligación que surja

directamente del hecho punible, sino de la relación de subordinación o dependencia en que se halla el autor del hecho punible con respecto a él, su situación tiene que ventilarse en el proceso civil, que es más amplio y le brinda más oportunidades para su defensa, permitiendo incidentes o actuaciones que no se pueden cumplir en el proceso penal sin alterar su estructura, tales como la demanda de reconvencción, el llamamiento en garantía, la denuncia del pleito, las nulidades, y otras que por la celeridad del proceso penal y por su naturaleza propia, son refractarias con su finalidad, razón suficiente para que su ausencia afecte evidentemente el derecho de defensa del tercero.

La improcedencia de estas actuaciones dentro del proceso penal, y de otras de la misma índole que permitan el amplio ejercicio del derecho de defensa del tercero genera el desmedro de las garantías que el art. 26 de la Constitución establece en su favor, pues no puede actuar en condiciones de plena igualdad con la víctima o acusador, ni permite al juez penal dictar sentencia justa.

Esta corporación desde su fallo en Sala Plena de agosto 10 de 1982 viene sosteniendo que "el artículo 26 comprende una amplia gama de instituciones encaminadas a permitir que el juez se encuentre en condiciones de dictar una *sentencia justa*, las cuales se concretan, en primer término, en el derecho de los individuos a no ser condenados sin haber sido escuchados y vencidos en juicio; en segundo lugar, en el derecho de los mismos a que se cumplan las ritualidades propias del proceso correspondiente; y, por último, en el derecho a controvertir e impugnar los hechos injurídicos que se les imputen, como también a hacer valer sus derechos conforme a la ley".

Cabe destacar, por lo demás, que aunque el principio del debido proceso y su complemento el derecho de defensa, se encuentran protegidos en la Carta Fundamental y han permanecido intangibles desde 1886, existen también compromisos internacionales suscri-

tos por Colombia que contribuyen a reafirmarlos, tales como: los pactos internacionales de derechos económicos, sociales y culturales, y de derechos civiles y políticos aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York el 16 de diciembre de 1966, incorporado al derecho interno mediante la ley 74 de 1968 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre derechos humanos de San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, aprobada por el Congreso en virtud de la ley 16 de 1972.

Estos convenios internacionales que recogen las posiciones ideológicas de los países de la comunidad internacional frente a los derechos esenciales de la persona humana, con base en tres valores ecuménicos, libertad, justicia y paz, entre los derechos fundamentales que ellos enuncian, consagran las garantías procesales puntualizadas en la igualdad de las personas ante las autoridades encargadas de impartir justicia, el derecho a ser oídas públicamente con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial determinado por la ley para la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal que se formule contra ellas o para la determinación de los derechos u obligaciones de carácter civil.

Se impone la declaración de inexecutable de las normas acusadas con excepción del art. 38 que es simplemente reiterativo del principio consagrado en el Código Civil sobre la obligación de indemnizar los daños causados por actos ilícitos, que no quebranta ningún precepto constitucional, por el contrario es un desarrollo legislativo de los arts. 16 y 20 de la Carta Fundamental.

DECISIÓN:

En mérito de las anteriores consideraciones la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, previo estudio de su Sala Constitucional, y oído el concepto del procurador general de la Nación,

RESUELVE:

Primero.—Declarar *inexecutable* los arts. 58 inciso primero; 59, 60, 62, 63, 64, 65 y 66 del decreto-ley 050 de 1987 (Código de Procedimiento Penal).

Segundo.—Declarar *executable* el art. 38 del decreto 050 de 1987 en la parte que dice: "y quienes de acuerdo con la ley están obligados a reparar".

Tercero.—En cuanto al art. 61 del mismo decreto, *estarse a lo decidido* en sentencia número 96 de agosto 13 de 1987 (proceso núm. 1612).

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, Insértese en la "Gaceta Judicial" y archívese el expediente.

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO DOCTOR JACOBO PÉREZ ESCOBAR

Con el gran respeto que nos merecen las decisiones mayoritarias de la corporación, debemos expresar que no compartimos la contenida en el fallo de 3 de diciembre de 1987 en cuanto por ella se declararon *inexecutable* las siguientes normas del decreto-ley 050 de 1987 (Código de Procedimiento Penal):

Artículo 58. (Inciso 1°).—*Demanda*. En la demanda de constitución de parte civil o en su adición, los titulares de la acción civil podrán pretender la indemnización de perjuicios contra los terceros civilmente responsables por causa del delito conforme a la ley.

Artículo 59.—*Prueba*. Con la demanda o adición deberá presentarse prueba sumaria de la relación jurídica en la que se funda la pretensión contra los terceros civilmente responsables.

Si no se presentare o no existiere en el proceso la prueba de que trata el inciso anterior,

el juez inadmitirá la demanda en cuanto concierne a los terceros civilmente responsables.

Artículo 60.—*Auto admisorio*. En la providencia en que se acepte la demanda de constitución de parte civil o su adición, el juez ordenará notificar personalmente a los terceros presuntamente responsables mencionados en la misma.

Artículo 62.—*Apoderado*. El tercero civilmente responsable deberá designar apoderado. De no hacerlo, se le nombrará de oficio.

Artículo 63.—*Calidad de parte*. A partir de la notificación del auto admisorio de la demanda contra el tercero civilmente responsable, este tendrá la calidad de parte.

Artículo 64.—*Facultades*. Podrá solicitar y presentar las pruebas que sean conducentes a demostrar su no responsabilidad civil y participar en todas aquellas que se relacionen con esta, e interponer recursos contra las providencias que lo afecten como tercero.

Artículo 65.—*Desembargo*. El juez ordenará el levantamiento de las medidas cautelares cuando se encontrare ejecutoriada alguna de las providencias mencionadas en el artículo 49.

Artículo 66.—*Remisión*. Para los aspectos no previstos en este capítulo se aplicarán las normas del de parte civil en cuanto fueren compatibles con este.

Estimamos que las disposiciones transcritas, consideradas ya sea aisladamente, ya sea en su conjunto, no son violatorias del art. 26 de la Constitución Política, puesto que no desconocen el principio del debido proceso ni su complemento el derecho de defensa. El fallo no demuestra esto, ya que en esencia se limita a hacer una exposición sobre las garantías procesales y luego sin que medir la confrontación debida concluye que dichos artículos del Código de Procedimiento Penal son *inexecutable*. El argumento central es el siguiente:

"Si bien es cierto que la ley puede extender la competencia del juez penal a asuntos civiles

relacionados con el delito, tal como se analiza en los precedentes párrafos, la regulación que los arts. 58 inciso primero, 59, 60, 62, 63, 64, 65 y 66 del decreto 050 de 1987 hacen de la intervención del tercero civilmente responsable no garantiza en forma efectiva el debido proceso y el derecho de defensa que para él tutela igualmente el art. 26 de la Carta Fundamental. En efecto, la comparecencia al proceso penal del civilmente responsable le debe permitir hacer uso de las facultades procesales que podría invocar en el proceso civil y que resultan opuestas a la naturaleza propia del proceso penal.

”Como la que gravita sobre el tercero civilmente responsable no es obligación que surja directamente del hecho punible sino de la relación de subordinación o dependencia en que se halla el autor del hecho punible con respecto a él, su situación tiene que ventilarse en el proceso civil que es más amplio y le brinda más oportunidades para su defensa, permitiendo incidentes o actuaciones que no se pueden cumplir en el proceso penal sin alterar su estructura, tales como la demanda de reconvencción, el llamamiento en garantía, la denuncia del pleito, las nulidades, y otras que por la celeridad del proceso penal y por su naturaleza propia, son refractarias con su finalidad, razón suficiente para que su ausencia afecte evidentemente el derecho de defensa del tercero”.

Pero nos preguntamos: ¿Es que la Constitución, que permite al legislador no solo “distribuir las competencias entre los organismos jurisdiccionales del poder público” sino además establecer los procedimientos con las garantías del debido proceso y del complementario derecho de defensa, ha señalado acaso que todos los procedimientos para conocer de asuntos civiles deben ser idénticos o casi idénticos al proceso civil ordinario que el mismo legislador haya consagrado?

Según la sentencia, la inconstitucionalidad de las normas así declaradas radica únicamente en que la responsabilidad civil del tercero “no es obligación que surja directamente

del hecho punible sino de la relación de subordinación o dependencia en que se halla el autor del hecho punible con respecto a él”, por lo que “su situación tiene que ventilarse en el proceso civil que es más amplio y le brinda más oportunidades de defensa”. Esto puede ser cierto si se hace la comparación, pero ello no quiere decir que los procesos menos amplios que el ordinario civil no se ajusten a los preceptos de la Carta Fundamental.

Compartimos íntegramente lo sostenido por la Corte en su fallo de Sala Plena de 10 de agosto de 1982, cuando expresó que “el artículo 26 comprende una amplia gama de instituciones encaminadas a permitir que el juez se encuentre en condiciones de *dictar una sentencia justa*, las cuales se concretan, en primer término, en el derecho de los individuos a no ser condenados, sin haber sido escuchados y vencidos en juicio; en segundo lugar, en el derecho de los mismos a que se cumplan las ritualidades propias del proceso correspondiente; y, por último, en el derecho a controvertir e impugnar los hechos injurídicos que se les imputen, como también a hacer valer sus derechos conforme a la ley”.

Mas resulta que las normas declaradas inexecutable, en sí mismas consideradas, tenderían a procurar al tercero civilmente responsable la garantía de su defensa dentro del proceso penal, estableciendo la posibilidad de que su oportuna intervención le permita “solicitar y presentar las pruebas que sean conducentes a demostrar su no responsabilidad civil y participar en todas aquellas que se relacionen con esta, e interponer recursos contra las providencias que lo afecten como tercero”. Así, pues, que para que fuera oído el art. 60 disponía que en el auto admisorio de la demanda el juez ordenará notificar personalmente a los terceros presuntamente responsables mencionados en dicha providencia, quienes debían nombrar apoderado, y de no hacerlo, lo nombraría de oficio el juez; se le daba la calidad de parte con las facultades ya dichas de pedir pruebas, y, por último se llenarían los vacíos con “las normas del de

parte civil en cuanto fueren compatibles con este” procedimiento.

Estamos de acuerdo con el procurador general de la Nación cuando afirmó que las normas hoy declaradas inexecutable contribúan, en vez de menguar a la garantía del debido proceso, puesto que ellas daban origen a “una unidad de jurisdicción necesaria, dada la comunidad de pruebas que deben obrar dentro del expediente”, como ocurre con los directamente responsables de los daños causados por el hecho punible, “porque en ambos casos el origen es el mismo: la perpetración del hecho delictivo”.

Por todo lo expuesto disintimos de parte del fallo, basado más en la idea de “amplio procedimiento”, que depende más de criterios subjetivos que de la noción de “debido proceso”. Este tiene por objeto garantizar el derecho de defensa y que a través de él se dicte una “sentencia justa”.

SALVAMENTO DE VOTO DEL CONJUEZ JULIO SALGADO VÁSQUEZ

La sentencia declara inexecutable los arts. 58, inciso primero, 59, 60, 62, 63, 64, 65 y 66 del decreto-ley 50 de 1987 (Código de Procedimiento Penal), fundándose en algunas consideraciones jurídicas de las cuales disiento.

Se afirma que vincular a los llamados “terceros civilmente responsables” a la acción civil que se adelanta contra el responsable penalmente, dentro del proceso penal, va en desventaja de esos terceros, teniendo en consideración que su derecho de defensa resulta menoscabado, porque, dentro del proceso penal, no podría recurrir a medios de defensa que el proceso civil ordinario le dispensa, “tales como la demanda de reconvencción, el llamamiento en garantía, la denuncia del pleito, las nulidades, y otras que por la severidad del proceso penal y por su naturaleza propia, son refractarias con su finalidad, razón sufi-

ciente para que su ausencia afecte evidentemente el derecho de defensa del tercero”.

En ese mismo párrafo la sentencia afirma: “Como la que gravita sobre el tercero civilmente responsable no es obligación que surja directamente del hecho punible sino de la relación de subordinación o dependencia en que se halla el autor del hecho punible con respecto a él, su situación tiene que ventilarse en el proceso civil, que es más amplio y le brinda más oportunidades para su defensa...”.

No es posible compartir tal enfoque jurídico, porque el art. 103 del Código Penal dispone que “el hecho punible origina obligación de reparar los daños materiales y morales que de él provengan”, agregando el art. 105 que “deben reparar los daños a que se refiere el artículo 103 los penalmente responsables, en forma solidaria, y quienes de acuerdo con la ley están obligados a reparar”.

El título 34 del libro cuarto del Código Civil está dedicado a reglamentar la “responsabilidad común por los delitos y las culpas”.

La doctrina civil ha dividido en cuatro capítulos tales responsabilidades, a saber:

- 1) Responsabilidad por el hecho propio (arts. 2341, 2342, 2343, 2344, 2345 y 2346).
- 2) Responsabilidad por el hecho ajeno (arts. 2347, 2348, 2349 y 2352).
- 3) Responsabilidad por el hecho de los animales (arts. 2353 y 2354).
- 4) Responsabilidad por el hecho de algunas cosas y de las actividades peligrosas (arts. 2350, 2351, 2355 y 2356).

La comisión del hecho punible no solamente genera acción penal, que se ejerce en contra del autor o partícipe, sino que también origina una acción civil, que tiene por objeto la reparación de los daños materiales y morales que provengan del hecho punible.

La sentencia hace hincapié en una supuesta teoría del “juez propio”, según la cual las acciones civiles y penales no pueden tramitarse dentro de un mismo proceso. Sin embargo, el tal “juez propio” puede tramitar, dentro del proceso penal, donde se ejerce la acción

penal contra el autor o participe del hecho punible, la acción civil en su contra, orientada a obtener la reparación de los daños materiales y morales causados por el hecho punible.

Naturalmente que el tal "juez propio" no es más que el "juez competente", esto es, el funcionario a quien se le atribuye por el Código procesal respectivo el conocimiento de acciones civiles o penales.

Si la sentencia recogiera una técnica constitucional adecuada, sería indispensable no solo declarar inexecutable las normas legales que permiten el ejercicio de la acción civil dentro del proceso penal contra el autor o participe del hecho punible, sino también las que consagran las promiscuidad de jueces municipales y de circuito.

La consumación del hecho punible da nacimiento a la acción civil contra el autor o cómplice y contra "quienes de acuerdo con la ley están obligados a reparar" los daños materiales y morales que provengan del hecho punible.

Si resulta constitucional el ejercicio de la acción civil contra el autor o cómplice del hecho punible dentro del proceso penal, ello es consecuencia de que el daño público y el daño privado emanan del hecho punible. Antiguamente se consideraba que las consecuencias civiles del delito no podían debatirse dentro del proceso penal: desde el Código de Procedimiento Penal de 1938 la justicia se ha acostumbrado al ejercicio simultáneo, dentro del proceso penal, de las acciones penal y civil en contra del autor y del cómplice.

El llamado "tercero civilmente responsable" no es en realidad un tercero, porque la ley le impone la obligación de indemnizar los daños provenientes del hecho punible ajeno, conforme lo determinan los arts. 2347, 2348, 2349 y 2352 del Código Civil. Tercero es el que no tiene vínculo jurídico alguno con las partes que integran una relación jurídica, bien sea de derecho privado, o de derecho público, como es el caso del derecho penal.

La inexecutable la enmarca la sentencia en que el tercero civilmente responsable encuentra mermado su derecho a una defensa

técnica y adecuada, al obligársele a concurrir al proceso penal a debatir su responsabilidad civil. En realidad, ocurre exactamente lo contrario, ya que a ese tercero se le brinda la oportunidad de producir las pruebas que conduzcan o a la inexistencia del hecho punible, o a la inocencia del acusado, o a la comprobación de causales de justificación o inculpabilidad. En cambio, si el tercero no está legitimado para ser parte dentro del proceso penal, la sentencia condenatoria es cosa juzgada para ese tercero, quien no podría, dentro del proceso civil, debatir la existencia del hecho punible, o la autoría del condenado.

Por otra parte, la indemnización de los daños materiales y morales provenientes del hecho punible no puede situarse dentro de un ámbito meramente civil ya que esos daños emanan del delito, o sea, que forma la indemnización parte esencial de la reacción social contra la actividad delictuosa.

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO JUAN HERNÁNDEZ SÁENZ

El derecho a la defensa, que consagra el art. 26 de la Constitución Política, consiste en que ninguna persona puede ser condenada sin haberse oído previamente, con cabal observancia de las ritualidades procesales propias del caso y por juez o tribunal preestablecidos y competentes para decidirlo.

Sin embargo, la Constitución no gradúa la intensidad del derecho a la audiencia, no fija parámetros de amplitud o estrechez a los procedimientos, ni estableció la competencia concreta de los funcionarios juzgadores. Todo ello lo defiende a la ley.

La ley solo debe prever entonces que en todo evento se oigan las alegaciones del llamado a responder, que pueda presentar pruebas de sus asertos, que haya un trámite previo al juzgamiento, sea este breve o prolijo y que quien conozca del proceso sea una autoridad

preexistente y funcionalmente encargada de dirimir el caso y no un juez o funcionario *ad hoc*.

No es difícil deducir de lo anterior que toda ley que cumpla las exigencias susodichas respetará cabalmente el mandato contenido en el art. 26 de la Carta Política y deberá declararse executable, por ser incontrastable y manifiesta su ortodoxia constitucional.

Cuando se aplican estos elementales e indiscutibles criterios en el asunto *sub iudice*, resulta lo siguiente:

1) El art. 58 del Código de Procedimiento Penal (decreto-ley 50 de 1987) permite que en la demanda de constitución de parte civil se pida vincular al proceso a los que llama "terceros civilmente responsables", para que atiendan al resarcimiento de los perjuicios causados a la víctima por la comisión del delito de que esté conociendo el juez penal. Y el art. 59 del mismo Código exige al solicitante de aquella vinculación que presente prueba siquiera sumaria del nexo jurídico en que apoye su petición que, en caso contrario, debe serle denegada. No queda pues al mero talante de la parte civil llamar a otras personas al proceso penal.

Ninguna de tales previsiones conculca el derecho constitucional a la defensa, sino que regulan un derecho tan sustancial y respetable como este: el de la víctima a ser indemnizada por los perjuicios que le ocasionó el delito, como fuente de obligaciones patrimoniales que es.

Además, los llamados "terceros" no lo son realmente, sino los responsables colaterales o indirectos de las consecuencias del delito, como el padre del menor o el guardador del incapaz, que por su negligencia omitieron la vigilancia que debían tener sobre sus tutelados, o el patrono que descuida la escogencia de gente idónea, proba y de buena conducta como personal a su servicio.

Es entonces la propia culpa y no una ley arbitraria la que llama a responder a los encargados de vigilar a otros o de escoger sensatamente a sus trabajadores por las conse-

cuencias patrimoniales del delito que cometen los tutelados o dependientes.

No existe pues ninguna tacha valedera de inconstitucionalidad contra los dos artículos mencionados.

2) El art. 60 del dicho Código exige que la providencia en la que se acceda a vincular al proceso a un "tercero civilmente responsable" se le notifique personalmente a este, para que constituya un apoderado o se le nombre de oficio, según el art. 62, para que se le reconozca su calidad de parte en el proceso y así pueda presentar las pruebas conducentes a demostrar su falta de responsabilidad civil, participar en la práctica de las demás encaminadas al mismo fin e interponer los recursos contra las providencias que considere lesivas de sus intereses, tal como lo prevén los arts. 63 y 64 del Código.

Nada más que una celosa tutela del derecho a la defensa contienen las normas mencionadas: citación del tercero para ser oído, audiencia de sus alegatos y de sus peticiones de pruebas, por intermedio de apoderado judicial constituido por él o, a falta de ello, nombrado oficiosamente por el juez, y posibilidad de recurrir contra las providencias que, en su concepto, lo afecten.

Todo ello es precisamente lo que requiere el art. 26 de la Constitución en las leyes de procedimiento para que se garantice el derecho a la defensa de los llamados a responder ante los jueces o ante otras autoridades.

De lo anterior fluye necesaria y fatalmente que los preceptos mencionados respetan con absoluta nitidez la Carta Política y que, por ende, su constitucionalidad es evidente.

3) Cuando el art. 65 dispone el desembargo de los bienes del "tercero" si hay cesación en el procedimiento penal o sentencia absoluta, resguarda al máximo los derechos de ese "tercero" que, de otra suerte, vería injustificada e indefinidamente trabadas pertenencias suyas por causa ya desaparecida. Su acomodo a la Constitución es incontrastable.

Y cuando el art. 66 permite la aplicación supletoria de las normas sobre la parte civil

al caso de los "terceros", les garantiza más todavía su derecho a defenderse y, de consiguiente, jamás puede tacharse de inconstitucional.

Los razonamientos anteriores me llevan a la absoluta convicción de que los arts. 58, inciso 1°, 59, 60, 62, 63, 64, 65 y 66 del Código de Procedimiento Penal, ahora acusados, son exequibles. Pero como el parecer mayoritario de la Corte fue distinto, dejo así expuestos los motivos de mi radical disenso con la sentencia recaída en este proceso.

El excesivo entusiasmo por la tutela del derecho a defenderse lleva en muchos casos, como el presente, a que los "terceros civilmente responsables" queden privados de todo acceso lícito al proceso penal, cuyas consecuencias en cuanto a la reparación de los perjuicios derivados del delito de sus vigilados o dependientes resultarán indelebles contra ellos, como efecto de la prejudicialidad penal dentro de los juicios civiles de responsabilidad pecuniaria colateral o indirecta por los daños provenientes del delito cometido en las hipótesis ya dichas.

COMENTARIO

En sentencia de noviembre 3 de 1987 la Corte Suprema de Justicia declaró inexecutable las normas constitutivas del título relativo al denominado "tercero civilmente responsable". Si se analiza la providencia desde dos puntos de vista —formal y sustancial—, nos encontramos con que la misma es susceptible de serias objeciones.

Si partimos de la forma, entendiendo por esta el proceso de confrontación entre la normatividad legal y las disposiciones y principios de la Carta Fundamental, tenemos que en la providencia en comento en parte alguna se presenta aquella, lo que en nuestro sentir es representativo de una falta absoluta de método en lo que al enfoque del problema respecta, aunándose a lo anterior el hecho de que en la sentencia se alude a normas del estatuto procedimental derogado, circunstancia esta que no deja de ser desconsoladora, o, al menos, desconcertante.

Asumiendo el estudio del segundo aspecto, el de fondo, que entendemos como el análisis conceptual que se realiza a través del desentrañamiento y exposición de los argumentos jurídicos con base en los cuales se determina la no validez de la norma jurídica frente al orden constitucional, resulta que la decisión se fundamenta, según el criterio de la Corte, en la violación de los principios del juez propio o juez natural, del debido proceso y del derecho de defensa.

En lo tocante al primer principio mencionado, se parte de que la Constitución consagra en algunas normas del título XV lo relativo a la determinación de competencias por la naturaleza de los asuntos, esto es, que el juez civil conoce de asuntos civiles, el penal de causas penales, etc. Y, precisamente con asenso en lo antedicho, la alta corporación ha considerado que la responsabilidad civil del tercero, por su naturaleza, ha de debatirse ante la jurisdicción civil y no ante la penal, siendo esta circunstancia la que constituye la infracción del principio del juez natural.

Así, pues, a nuestro entender se está partiendo de dos supuestos equívocos:

1) Se desconoce el contenido propio del principio del juez natural, por el cual "debe entenderse el juez de la Constitución, el designado conforme a las reglas y a las garantías constitucionales"¹, de lo cual se derivan dos consecuencias:

¹ FERNANDO VELÁSQUEZ V., *Principios rectores de la nueva ley procesal penal*, Bogotá, Edit. Temis, 1987, pág. 74.

a) La legalidad del nombramiento y de la debida institucionalización del juez o corporación.

b) La existencia previa del funcionario u órgano.

De aquí que el concepto de juez natural dista del entendimiento que le ha dado la Corte, que, dicho sea de paso, lo reduce al concepto de juez competente.

2) El argumento esgrimido por la Corte tiene claros visos de sofisma, pues, si razonamos con tal lógica, bien podemos concluir que igual vicio pesa en lo relativo a la acción civil en el proceso penal y a los denominados jueces promiscuos, de donde por fuerza tendríamos que concluir que hemos vivido más de medio siglo con instituciones carentes de validez constitucional.

Fenómeno similar acontece con lo relativo al debido proceso y el derecho de defensa. En sus consideraciones ha partido la Corte de un supuesto cuyo contenido poco se compeadece con la razón de ser de los principios enunciados. Clara es la providencia al expresar que la responsabilidad civil del tercero ha de someterse a instancia civil, habida cuenta de la "amplitud" del proceso civil; amplitud que, a nuestro entender, la Corte asocia con una idea de duración cronológica para efectos de solucionar el conflicto debatido. Formalizar la idea de debido proceso y derecho de defensa reduciendo sus componentes a la mayor o menor prolongación en el tiempo de un proceso, desconociendo el fondo del principio, es algo bizarro. Aquí se pasó por alto que la normatividad debatida consagraba notificaciones personales, posibilidad de pedir pruebas, interposición de recursos, prueba sumaria de la pretensión, amén de que en lo no expresamente previsto se integraban las normas relativas a la parte civil. Entonces nos preguntamos: ¿Dónde está la transgresión a dichos principios?

Finalmente, nos preocupa el hecho de que se olvide el principio de restablecimiento del derecho cuyo propósito, a juicio de la Comisión redactora, era el de tutelar intensamente el derecho de la víctima y del cual dimanaban las normas declaradas inexecutable. Nos preocupa porque ello evidencia que aún continuamos dentro de un enfoque unilateral del derecho penal y procesal penal, a través del cual se dirige el estudio y orientación del sistema punitivo hacia el agente con absoluto desinterés por la víctima. Pueda ser que esta declaratoria suscite la preocupación en el ámbito jurídico por un cambio de derroteros que nos allegue a una visión más real, más social y sobre todo más humana y consciente de las instituciones jurídicas penales.