

# LOS LÍMITES A LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y LOS BENEFICIOS PUNITIVOS OTORGADOS A LAS FARC-EP

## *THE LIMITS TO THE APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF OPPORTUNITY AND THE PUNITIVE BENEFITS GRANTED TO THE FARC-EP*

*Katalina Gaitán Torres\**

### **Resumen**

El principio de oportunidad ha sido entendido como una institución que le permite al ente fiscal o al ministerio público (como se le denomina en otros países) suspender, interrumpir o desistir del ejercicio obligatorio de la acción penal; por ello, en la Ley 906 de 2004 se prevé un amplio catálogo de causales que le posibilitan a la Fiscalía definir en qué eventos procede esa figura. No obstante, en el desarrollo de este trabajo se advierte que los más destacados límites para su aplicación se corresponden con la imposibilidad de aplicarlo, cuando la investigación penal recae sobre crímenes de lesa humanidad o graves violaciones a los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. En ese orden de ideas, aquí, luego de resaltar los controles mencionados, se ponen en contexto los beneficios punitivos y procesales otorgados a los integrantes de las FARC-EP con ocasión de la terminación del conflicto armado, a partir de lo cual se busca precisar si el llamado Nuevo Acuerdo Final con esa agrupación, respeta o no los límites en la aplicación del principio de oportunidad.

### **Palabras claves**

Acción penal, principio de legalidad, principio de oportunidad, víctimas, acuerdo de paz, amnistía.

### **Abstract**

The principle of opportunity has been understood as an institution that allows the fiscal entity or the public prosecutor (as it is called in other countries) to suspend, interrupt or desist from the mandatory exercise of criminal action; therefore, Law 906 of 2004 provides for a wide catalog of causes that enable the Public Prosecutor's Office to define in which events that figure comes from. However, in the development of this work it is noted that the most important limits to its application correspond to the impossibility of applying it, when the criminal investigation falls on crimes against humanity or serious violations of human rights and international humanitarian law. In this context, here, after highlighting the aforementioned

---

\* Abogada, Especialista en Derecho Penal y Maestra en Derecho de la Universidad Sergio Arboleda.

controls, the punitive and procedural benefits granted to members of the FARC-EP on the occasion of the end of the armed conflict are put into context, from which it is sought to specify If the so-called New Final Agreement with that grouping, respects or does not respect the limits in the application of the principle of opportunity.

### Key words

Criminal action, principle of legality, principle of opportunity, victims, peace agreement, amnesty.

### Introducción

El principio de oportunidad es una institución desarrollada por la doctrina, que lo entiende como una figura idónea para descongestionar los despachos judiciales, por cuanto se le otorga al ente fiscal la facultad de suspender, interrumpir o renunciar al ejercicio de la acción penal, acorde con unas determinadas directrices propias de la política criminal del respectivo Estado; ello, como es obvio, permite dirigir de manera efectiva las investigaciones hacia las infracciones a la ley penal que resulten de mayor prioridad, es decir, aquellas en las cuales se encuentren significativamente comprometidos los bienes jurídicos tutelados (Maier, 1989, p. 188), así sea cierto que esta institución premial al igual que otras deba soportar agudas críticas (Sánchez, 2005, p. 9).

Desde luego, no se puede perder de vista que esta figura se incluyó en el ordenamiento jurídico para ser aplicada de manera excepcional, como lo indica una lectura del artículo 324 de la Ley 906 de 2004 que señala un amplio abanico de causales para su empleo; pero, obsérvese, siempre de cara a preservar el principio de legalidad como axioma general, con lo cual el legislador se suma al intrincado debate entre legalidad y oportunidad que preside toda la discusión en estos ámbitos, sea que se esgriman razones a favor o en contra de uno u otro a manera de marco teórico de la discusión (Hassemer, 1988, pp. 8-10; Lamadrid, 2015, pp. 298 y ss.; Velásquez, 2010, pp. 15-16).

Ello, por supuesto, supone una restricción a las actuaciones del fiscal en esta materia en cuya virtud la autoridad judicial no puede acudir a esa institución de manera arbitraria y deliberada para beneficiar a unos o perjudicar a otros. Justo en ese contexto se busca precisar si, en el marco de los acuerdos de paz con las FARC-EP, a cuyos integrantes se les conceden innumerables beneficios punitivos y procesales (Nuevo Acuerdo Final, 2016), se vulneran o no los límites a la aplicación del principio de oportunidad; este es, pues, el problema de investigación que concita esta reflexión académica y lleva la pregunta ínsita que se debe responder.

El objetivo principal de la investigación es, pues, en el marco del debate entre legalidad y oportunidad que sacude al derecho penal colombiano, precisar si se sacrifica o no el principio de legalidad y se le da amplia cabida al segundo o ambos, cuando se piensa en que se ampara con grandes beneficios punitivos y procesales a quienes han cometido graves crímenes de lesa humanidad y que desconoce el derecho internacional humanitario. Por supuesto, se buscan unos objetivos especí-

ficos: de un lado, hacer un análisis en torno a las causales esenciales de aplicación de este instituto para destacar –de una parte– que una de sus características más sobresalientes es que su empleo no debe suponer la realización de conductas ilícitas, que afecten de manera grave los intereses de la víctima y de la sociedad; y, por otra parte, que como norma general la víctima sea indemnizada para que el imputado pueda ser beneficiado con la aplicación de este mecanismo. Además, se quiere mostrar que los beneficios otorgados a la citada organización criminal superan todos los límites posibles de aplicación del principio de oportunidad y, además, rompen el principio de legalidad.

La metodología utilizada en este trabajo se corresponde con la analítica puesto que, una vez planteados el problema de investigación y sus respectivos objetivos, se reunió una importante documentación bibliográfica respecto a los diversos temas a abordar, la misma que ha servido de marco para la reflexión. Además, se consultó la jurisprudencia de las altas cortes de cara a identificar las posturas adoptadas en relación con el asunto que es eje central de indagación y de reflexión, sin desconocer algunas precisas directrices de la jurisprudencia internacional.

Por ello, en primer lugar y para aterrizar al punto neurálgico del debate, resulta de vital importancia remitirse a las épocas primigenias del derecho para contextualizar la ubicación histórica de ese instituto. Así mismo, en segundo lugar, se busca identificar los aspectos generales del principio de oportunidad, es decir, acercarse a una noción que permita entender en qué consiste la institución y cuáles son sus principales supuestos desde la óptica de la doctrina y la jurisprudencia.

Además, en tercer lugar, una vez hechos los apuntes históricos y establecidos los conceptos básicos sobre la figura, se abordan los límites doctrinarios y jurisprudenciales de cara a la aplicación de este instituto, los mismos que se infieren de la normativa procesal penal. En particular, se pretende mostrar que los límites para la aplicación del principio de oportunidad se corresponden con los lineamientos establecidos por los tratados internacionales sobre la materia, en los cuales se destaca que su utilización supone un compromiso obligatorio para los Estados quienes, no obstante, no lo pueden hacer en ciertos casos en los cuales –en atención a la gravedad de las conductas punibles– la investigación y el juzgamiento de los delitos de lesa humanidad impone, en todo caso, que brillen la verdad, la justicia, la reparación y que no haya repetición.

De esta manera, en cuarto lugar, en este marco de reflexión es importante precisar si, con ocasión de la anunciada terminación del conflicto armado en Colombia, esta última prohibición se respeta en atención a que ya se han regulado una serie de beneficios como amnistías, indultos y mecanismos de tratamiento especial en beneficio de los grupos alzados en armas, de donde se infiere la imposibilidad práctica de investigar los crueles crímenes a los que se ha visto sometida la población colombiana, en virtud del accionar de los integrantes de las llamadas FARC-EP. Ello, por supuesto, redundaría de forma cínica en una mayor manifestación de impunidad cuando se trata de sancionar conductas ampliamente reconocidas como punibles, sobre todo, se repite, en tratándose de crímenes como los ya

señalados. Para culminar, en último lugar, se consignan las conclusiones de esta reflexión académica.

### Ubicación histórica

El derecho penal se ha entendido como un “conjunto de reglas jurídicas establecidas por el Estado que señalan cuáles son los hechos que acarrearán las sanciones más gravosas que puede imponer y de qué manera los individuos que los protagonizan pueden llegar a ser castigados” (Terragni, 2012, p. 3); por ello, este sector del ordenamiento jurídico es la máxima expresión del poder punitivo del Estado, mediante la cual se busca, al disponer de las sanciones más drásticas de todo el arsenal jurídico, organizar la vida en sociedad (López, 2012, p. 12).

Ese derecho penal tradicional ha estado asentado en la idea de retribución, sea que se opte por visiones para las cuales la sanción se deriva de la sabiduría de Dios, quien en la tierra cuenta con una ‘delegación divina’, en virtud de la cual sus delegados son instrumentos para que a su nombre administren justicia (retribución divina) (Jiménez de Asúa, 1964, pp. 39-46); o sea que se entienda que la sanción se traduce en el ejercicio de la venganza (retribución vindicativa). Así mismo, se estima que el castigo debe producir sufrimiento en el infractor, como sucede cuando el trabajo carcelario comporta una agotante y dolorosa actividad por cuanto las condiciones son altamente exigentes, tales como la imposibilidad de descansar en el desarrollo de las actividades desempeñadas, las pocas horas de sueño –máximo cinco– y la alimentación mala y precaria a la que acceden las personas privadas de la libertad (retribución expiatoria); amén de aquellas posturas según las cuales, al estilo de I. Kant, “[e]l Derecho penal es el derecho que tiene el representante del poder sobre el individuo sujeto a él a fin de penarle por un delito, mediante la inflicción de dolor” (Jiménez de Asúa, 1964, p. 41), de tal manera que así se logra llegar a la comunidad para que otros eviten cometer conductas que atenten contra el orden social (retribución moral).

Desde luego, con independencia de la concepción retributiva por la que se opte –y conste que a su lado aparecen las posturas prevencionistas y las mixtas (Ferrajoli, 1997, pp. 247 y ss.; Velásquez, 2017, pp. 153 y ss.)–, lo cierto es que, ante toda conducta que vaya en contravía de los intereses individuales y colectivos, es necesaria la imposición de una sanción estricta, que se compadezca con los perjuicios que se puedan ocasionar a la víctima; solo así la sociedad entenderá que causar daño en la integridad de otra persona, robar o matar, acarrearán consecuencias que se pagan tanto en dinero como con sufrimiento.

No obstante, debe tenerse en cuenta que los diversos sistemas penales desde épocas primigenias ofrecen dentro de sus instituciones formas idóneas, y tal vez dolorosas, para solucionar los trances que se originan entre los infractores y sus víctimas; en verdad, se observaban por lo menos cuatro sistemas (Soler, 1987, pp. 61-68; Velásquez, 2017, p. 223-225): en primer lugar, la venganza privada en virtud de la cual –según su gravedad– las penas consistían en la aniquilación total de infractor, en azotamiento o en la compensación económica a favor de la víctima,

aunque en los hechos más cuestionables tomaba la forma de la venganza de la sangre.

En segundo lugar, en la época primitiva imperó el sistema talonial que permitió tasar la pena según la gravedad de la lesión jurídica; aquí aparece la ley del talión, propia del Código de Hammurabi, de las Doce Tablas y de la legislación mosaica. En el Código de Hammurabi, ya se ofrecían distintas formas de culminar un conflicto tales como la indemnización, la reparación del daño, la conciliación, figuras estas que operaban en materia civil, laboral, penal, administrativa y militar (Molina, 2010, p. 188; Vásquez & Mojica, 2010, p. 11).

Sin embargo, en tercer lugar, no en todos los eventos el infractor se encargaba de asumir las consecuencias de sus actos, porque en algunos casos las sanciones se hacían extensivas a las familias o a terceros, con lo cual se compensaba el daño de forma proporcional mediante un sistema de pagos propio del sistema compositivo (Soler, 1987, p. 68). Y, añádase, en cuarto lugar, también se observaba la expulsión de la paz, que permitía separar del grupo al infractor con lo cual se le exponía a la venganza del ofendido o de la tribu (abandono noxal).

Con el transcurso del tiempo las instituciones evolucionaron y, en lo que respecta a la ley del talión, ella quedó sin aplicación, porque la sociedad empezó a verse enfrentada a nuevos sistemas de administración de justicia, en virtud de los cuales un tercero –juez– se encargaba de decidir el modo de solucionar los conflictos. No obstante, en sus orígenes, el ejercicio del poder punitivo llevaba consigo la desproporción en las políticas de sanción, trayendo como consecuencia la arbitrariedad y la desigualdad. Con posterioridad, surgirá la figura del inquisidor que contaba con la facultad de iniciar un pleito contra cualquier persona que pudiera ser sospechosa de una conducta reprochable; no obstante, aquellos individuos que comparecieran de manera voluntaria a confesar su herejía, se les sancionaba con penas menores que a los que se debía juzgar y condenar.

Lo anterior, permite acercarse al criterio de oportunidad, como forma eficaz de celeridad procesal puesto que al infractor de la ley se le concedía un plazo aproximado de treinta (30) días para llevar a cabo una confesión libre y espontánea. Además, es importante resaltar que los inquisidores formaron un grupo, denominado Consejo, conformado por clérigos y laicos, que dentro de sus distintas funciones ayudaban a dictar un veredicto; a su vez, el Consejo permitía dictar órdenes de arresto contra aquellos testigos de quienes se sospechaba que mentían en sus declaraciones (Vásquez & Mojica, 2010, p. 14). Después, llegarán los sistemas acusatorios y las herramientas que hoy conforman el principio de oportunidad en sentido amplio y se extenderán a través de los códigos penales –aunque todavía no aparecían en el C.P. de 1808 (Armenta, 1991, p. 30)–; aquí, es muy importante destacar su surgimiento en Alemania en el siglo XIX (Lamadrid, 2015, pp. 61 y ss.) hasta llegar a las modernas codificaciones (Schünemann, 2004, pp. 175 y ss.).

Luego, la evolución vendrá jalonada por los instrumentos internacionales como se infiere del art. 5.1 de las Reglas Mínimas sobre las medidas no privativas de

libertad (Oficina del Alto Comisionado, 1990); o de las directrices del Consejo de Ministros del Consejo de Europa (Recomendación R (87) 18, septiembre 17), organismo este que fue claro al señalar directrices en este ámbito para indicar a los países miembros que era indispensable acelerar la justicia penal, a cuyo efecto sugirió el modelo americano del *guilty plea* como mecanismo enderezado a simplificar y agilizar el proceso penal de los países miembros. Por supuesto, quienes ubican el origen del principio de oportunidad a finales del siglo XIX y comienzos del siglo XX suelen distinguir, por lo menos, tres períodos en su evolución: la primera, anterior a la Primera Guerra Mundial; la segunda, en el período entreguerras; y, finalmente, la posterior a la conclusión de la Segunda confrontación bélica, cuyas características se mantienen invariables hoy (Armenta, 1991, p. 52).

En conclusión, pues, conviene subrayar que el principio de oportunidad no es novedoso como vía alterna a la solución de los conflictos que dan origen a investigaciones adelantadas por el ente fiscal, en atención a que, desde épocas primigenias, las negociaciones y/o indemnizaciones que buscan restablecer a la víctima con miras a evitar un litigio prolongado en el tiempo, son un mecanismo idóneo para evitar un desgaste innecesario para la administración de justicia. Así mismo, debe indicarse que –pese a los ánimos de los infractores de la ley de colaborar con la justicia– siempre quedará en cabeza de los Estados la obligación de adelantar las correspondientes acciones para determinar la existencia de la conducta punible y de sus respectivos responsables.

### Aspectos generales sobre el principio de oportunidad

El principio de oportunidad es una institución consagrada en la legislación procesal penal que se entiende desde la perspectiva anglosajona como “la discrecionalidad en el ejercicio de la acción penal” (Bazzani, 2008, p. 26) para acusar; es decir, por mandato constitucional, le corresponde a la Fiscalía General de la Nación el ejercicio obligatorio de la acción penal, en acatamiento de las directrices del principio de legalidad “cuya esencia la constituye el que el inicio de la persecución penal no pende de la voluntad de los particulares, sino que tiene lugar oficiosamente en todos los casos, sin atender a razones de conveniencia” (Vargas, 2012, p. 72).

Sin embargo, esta regla contiene una excepción muy particular, porque la Carta Política, en su artículo 250, permite que el ente Fiscal suspenda, interrumpa o renuncie a la persecución penal en determinados eventos, con el fin de aplicar el principio de oportunidad; lo anterior, dentro de los lineamientos de la política criminal señalada por el Estado (Constitución Política, 1991), por lo cual “con esta disposición hemos entrado por la puerta grande al principio más debatido en los últimos años en la doctrina procesal penal” (Guerrero, 2007, pp. 124-125). En ese orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia, a través de su Sala de Casación Penal, ha instado a los funcionarios judiciales para darle un adecuado manejo al principio de oportunidad, por cuanto es considerado como un ‘mecanismo idóneo’ que permite terminar de forma anticipada el proceso penal cuando se tratare de “conductas en las que no se haya afectado de manera significativa el bien jurídico” (Corte Suprema de Justicia, sentencias radicado 29183, 2008 y radicado 31362, 2009).



Conviene subrayar, entonces, que el fiscal asume una labor magna, puesto que en sus estudios y conceptos ajustados a la ley se debe advertir una valoración del hecho objeto de investigación penal, es decir, en atención a la gravedad de la conducta ilícita (Miglio, Medero y Epifanio, 2008, p. 3). Ahora bien, adicional a los planteamientos jurídicos que pueda realizar el fiscal, este debe tener en cuenta que los intereses de la víctima deben armonizarse con las decisiones que se relacionen con el deseo de desistir de la acción penal. Lo anterior cobra importancia de acuerdo con la ponderación a cargo del ente fiscal que le permita, entre otras cosas, identificar de forma oportuna los casos que representan de mayor prioridad para llevarlos a juicio (Camargo, Morales y Osuna, 2010, p. 81).

Por ello, se ha dicho que el principio de oportunidad entra en escena en el específico momento en el cual el Estado, en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, desiste de la persecución penal en contra del infractor de la ley (Villanueva, 2005, pp. 12-13); de donde se afirma que comporta un medio alternativo al que se acude para solucionar conflictos que no impactan, de manera significativa, los bienes jurídicos que la norma penal protege (Bedoya, Guzmán y Vanegas, 2010, p. 23). De esta manera, el principio de oportunidad busca evitar sanciones que no son necesarias en el marco del derecho penal (Lamadrid, 2015, p. 177); además, persigue lograr la colaboración en el curso del proceso de los individuos que hicieron parte del plan criminal ejecutado y, añádase, desarticular grupos de delincuencia organizada. Por eso, la jurisprudencia constitucional precisa que la aplicación del mismo debe entenderse como una excepción a la regla, en atención a que, en principio, en cabeza del ente fiscal se halla la obligación de adelantar el ejercicio de la acción penal; de ahí que lo tilde como “una institución nuclear del sistema penal de tendencia acusatoria” (Corte Constitucional, sentencia C-387, 2014).

Por supuesto, este entendimiento del principio de oportunidad se corresponde con una definición en sentido estricto, que lo concibe como la facultad que tiene el titular de la acción penal para apartarse de sus actividades de investigación en contra del infractor de la ley (Molina, 2009, pp. 67-68; Lamadrid, 2015, p. 177); este enfoque dista de una visión amplia del mismo, en virtud de la cual se define como la restricción del ejercicio obligatorio de la pretensión penal en los eventos en los que no es necesaria la aplicación del derecho penal, por cuanto la conducta del infractor no es suficiente como para atentar contra los bienes jurídicos tutelados, por lo cual no se hace necesario la imposición de una sanción en contra del encartado (Velásquez, 2010, p. 26).

Así mismo, conviene tener en cuenta que la aplicación del principio de oportunidad en sentido estricto, y de cara al derecho positivo, se presenta cuando se configura una de las causales contenidas en el artículo 324 de la Ley 906 de 2004, y estas deben ser de igual forma valoradas en concreto en cada caso por un juez de control de garantías; sin embargo, la capacidad de aplicar el principio emana de manera directa de la facultad discrecional que posee la Fiscalía General de la Nación y es indispensable contar con motivaciones, límites y controles que sean necesarios, para evitar dejar espacios librados a la arbitrariedad (Orejarena, 2007,

p. 27). Por esa razón, la norma consagra las dieciocho (18) causales en virtud de las cuales el ente investigador tiene que encontrar armonía entre la comisión de la conducta punible, la voluntad del imputado para aceptar o no la aplicación del principio de oportunidad, y los intereses de las víctimas. Pero, debe advertirse, con independencia de la causal a la que se deba acudir, es claro que ese ejercicio supone la intervención y verificación por parte del juez de control de garantías como dice la jurisprudencia (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 39894 de 2015; Corte Constitucional, sentencia C-210, 2010).

De esta forma, el principio de oportunidad es un medio para terminar de manera anticipada un trámite penal, no obstante lo cual, su aplicación genera discusiones porque se ve en ello un incremento de la impunidad; con todo, más allá de lo anterior, conviene resaltar que problemáticas tales como la congestión de los despachos judiciales y la sobrepoblación del sistema penitenciario en nuestro país, hacen necesario introducir espacios para flexibilizar las políticas del sistema penal (Ibáñez, 2005, p. 77). Tal vez por eso, se sostiene que una de las mayores dificultades para la aplicación del principio de oportunidad corresponde a la misma naturaleza del principio de legalidad, en cuya virtud es obligación del Estado actuar frente a toda infracción del derecho penal (Guerrero, 1998, p. 128); de ahí que la doctrina hable de un 'principio de la totalidad', porque se parte del presupuesto de que el Estado debe hacerlo todo y no hace nada (Muñoz, 2006, p. 185). Incluso, existe otra corriente doctrinaria para la cual el principio de oportunidad no supone una alteración de la idea de legalidad sino una excepción al principio de obligatoriedad (Guerrero, 1998).

Muy bien, la propia jurisprudencia se encarga de señalar cuáles son las características esenciales de esta construcción, a saber: i) es de procedencia excepcional; ii) se aplica según las causales que la ley se encarga de definir, por lo cual reduce la posibilidad de que la decisión del fiscal sea arbitraria o caprichosa; iii) debe corresponderse con la política criminal; y, añádase, iv) el ejercicio de su aplicación debe someterse a control de legalidad (Corte Constitucional, sentencia C-979, 2005).

Por supuesto, este axioma contrasta con el de legalidad que se traduce en la necesidad de que existan garantías para los individuos de establecer de forma positiva las conductas que son reprochables desde la perspectiva jurídico-penal y, en consecuencia, al producirse la transgresión de las normas se impone una sanción por la comisión de lo que se denomina como delitos (Cornejo, 2012, p. 31). En ese evento, cuando el individuo incurre en una acción delictiva, le corresponde de forma exclusiva al ente acusador –en su papel de titular de la acción penal– iniciar la investigación de los hechos que revistan características de delictivos (Armenta, 2010, pp. 34 y 35); y, adviértase, la necesidad de establecer mediante los códigos penales todas aquellas conductas censurables desde la perspectiva del derecho penal, obedece al llamado que realiza el Estado en su afán de organizar a la sociedad mediante lineamientos que sean asumidos en igualdad por la población, acorde con los dictados del principio de legalidad que surge de la necesidad política “esencia sobre la que se asienta la seguridad jurídica” (Orts y González, 2014, p. 101).



Tal vez por ello, se ha dicho que “el principio de legalidad asegura la igualdad del trato al ciudadano” (Hassemer, 1988, p. 8), es decir, la creación de las normas penales radica en la necesidad de regular la conducta de los individuos y su aplicación recae sobre todos aquellos a quienes les corresponda. En ello, pues, consiste la confianza que la sociedad deposita en el Estado sancionador, de tal manera que, sin excepciones, todo aquel que con su actuar va en contra del ordenamiento jurídico penal reciba un castigo que debe aplicarse. Luego, entonces, podría considerarse que ese es el ideal de justicia al que se acopla la sociedad, y a ello se debe que los integrantes de la sociedad reprochen de forma severa las decisiones que alivian las penas de los infractores de la norma.

Así las cosas, los principios de oportunidad y de legalidad no van en contra, en atención a que el Estado debe dinamizar todas sus actuaciones con miras a garantizar tanto los derechos de las víctimas, quienes reclaman la aplicación de justicia en sus procesos, como los de los procesados, lo cual también se mide en la posibilidad de ofrecerle la oportunidad de negociar, reparar, decir la verdad, tomar la lección y, añádase, no volver a reincidir en la comisión de conductas punibles. En fin, de lo que se trata es de combinar ambos principios para lograr “una aplicación adecuada del sistema penal en la sociedad” (Lamadrid, 2015, p. 271).

Así las cosas, el principio de oportunidad resulta de especial importancia dentro de las instituciones consagradas en el derecho procesal penal, en especial, en lo tocante con su aplicación en el sistema colombiano, por cuanto la figura en estudio abre paso a la posibilidad de aliviar las cargas procesales que suelen impactar en el sistema de justicia penal. Así mismo, los beneficios también redundan en los intereses de las víctimas, pues no en todos los eventos la consecuencia de la comisión de conductas punibles debe ser una pena privativa de la libertad; por ello, la ley da vía libre al fiscal para terminar los conflictos cuando las víctimas sean indemnizadas a plenitud, razón por la cual la aplicación del principio de oportunidad es un medio idóneo para evitar la pena y el consiguiente encarcelamiento del encartado.

### **Los límites a la aplicación del principio de oportunidad**

La regulación y el empleo del principio de oportunidad trae consigo una serie de cuestionamientos y halagos (Hassemer, 1998, pp. 6-7; Lamadrid, 2015, pp. 266 y ss.); en efecto, en primer lugar, se dice que se aumenta la comisión de aquellos delitos revestidos de una mínima afectación, porque ellos quedan cobijados con dicho beneficio y para ello no se diseñan políticas de prevención claras y efectivas.

Así mismo, en segundo lugar, se afirma que no siempre se cumple con la obligación por parte del Estado de llevar a cabo una reparación a las víctimas en el marco de las políticas propias de una justicia restaurativa, lo cual genera violaciones a los principios de igualdad, legalidad y equidad; aplicar el principio de oportunidad, se dice, es ahora imposible porque “el aumento de la pequeña criminalidad y la progresiva incriminación justificaron una limitación de aquél a través de diversas manifestaciones del principio de oportunidad, mejor o peor interpretado”. A ello se añade que “el carácter altamente formal del proceso provocaba una duración de

los procesos evaluada como excesiva” (Armenta, 2014, p. 32). También, en tercer lugar, se advierte que la descongestión de los despachos judiciales no ha sido cierta y el volumen de investigaciones y casos penales aparecen en estadísticas todavía muy elevadas (Daza, 2011, pp. 47-57).

No obstante, dentro de las bondades de ese postulado se destaca que él ayuda a promover la descongestión judicial (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 29183, 2008), razón por la cual uno de los fines perseguidos con su empleo es evitar que procesos penales de menor impacto se prolonguen en el tiempo, de tal manera que la administración de justicia propenda por ser más eficiente. En consecuencia, los resultados tendrían que redundar en beneficio no solo de las víctimas, que en principio deberían avalar la aplicación del principio de oportunidad como garantía de salvaguardar sus derechos, sino del imputado quien se ve favorecido al dársele una nueva posibilidad para incorporarse a la sociedad y la posibilidad de enderezar su camino al verse amenazado con la restricción legal de su derecho a la libertad.

También se beneficia el Estado, porque en la medida en que los procesos sean resueltos en menor tiempo, las bondades repercuten en la economía procesal en atención a que las autoridades ven muy disminuidas sus cargas, cuando se piensa en que no tienen que agotar todo el trámite penal (Schünemann, 2004, p. 181); desde luego, ello no supone una invitación a las autoridades judiciales para que se descarguen de sus obligaciones bajo cualquier figura jurídica, sino que es un llamado a aprovechar las herramientas que el ordenamiento jurídico ofrece para poder enfocar las labores a aquellas que requieren de mayor esfuerzo judicial.

Ahora bien, cabe preguntar, ¿la aplicación del principio de oportunidad es ilimitada o tiene límites? Esto es, ¿cuáles son los valladares que el ordenamiento jurídico dispone para acudir a este instituto? Por supuesto, para dar respuesta a esta pregunta se debe proceder en orden.

En efecto, en primer lugar, el primer gran límite se deriva de la propia Constitución Política en atención a que es la carta fundamental la que, dentro de su programa penal, prevé este instituto con unos alcances y con un rango, valga la redundancia, constitucional. Así se infiere del texto del artículo 250 de la misma, modificado mediante el Acto Legislativo 03 de 2002 en su artículo 3° (Constitución, 2016) que, después de hacer radicar la titularidad de la acción penal en la Fiscalía General de la Nación –salvo el caso de la acusación privada: Ley 1826, 2017–, dispone que se podrá suspender, interrumpir, o renunciar a la persecución penal, en los casos que “establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías” (Acto Legislativo 03, 2002).

Aquí, por supuesto, juegan un gran papel las consideraciones de tipo político-criminal que están llamadas a marcar los senderos por los cuales debe discurrir la utilización, aplicación y ejecución del principio de oportunidad, lo cual exige

por parte de las autoridades respectivas la implantación de una política criminal que permita priorizar los procesos penales, es decir, aquellos que no lesionen de forma grave los bienes jurídicos tutelados para poder darle cabida a los mecanismos de terminación anticipada del proceso, como debe ser en el seno de una sociedad democrática y participativa.

En relación con esto último, debe decirse que el ente fiscal tiene la opción de perseguir aquellas conductas punibles que comportan afectaciones considerables a los bienes jurídicos tutelados que la ley ampara o, bien, terminar, suspender, interrumpir o desistir de la acción penal en los eventos en los cuales se pueda advertir que los perjuicios causados como consecuencia del delito no impactan, de forma significativa, los intereses de las víctimas o del bien general, previa a ciertas condiciones que el imputado debe cumplir a cabalidad (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 39679, 2012).

Así las cosas, el principio de oportunidad funciona como una herramienta a la que acude el ente fiscal en atención a criterios propios de la política criminal para resolver de manera más inmediata y eficaz el trámite penal, cuando se trata de delitos que no impactan de manera significativa los intereses de la sociedad (Armenta, 2010, pp. 34-36); no obstante, la decisión del fiscal no es absoluta, por cuanto quien se ocupa de la verificación de las condiciones del principio de oportunidad es el juez de control de garantías (Cano, 2013, p. 103).

Sin duda, nuestro país ha sufrido muchas dificultades para lograr la introducción de un derecho penal eficaz que le posibilite sacar adelante las investigaciones penales y ello, sin duda, es producto de las directrices político-criminales propias de un sistema inquisitivo que crearon muchos congestionamientos con los consecutivos represamientos propios de ese fallido diseño procesal (Sintura, 2005, pp. 193-213). Por ello, la nueva estructura procesal del sistema penal con tendencia acusatoria, incluida la aplicación del principio de oportunidad, busca aportar herramientas que permitan mejorar los esfuerzos por parte de fiscales, investigadores y, en general, todos los funcionarios vinculados con la administración de justicia, para que estos puedan enfocarse en los casos de mayor complejidad. En esa misma línea de acción se debe valorar la introducción de las figuras de los acuerdos y las negociaciones, con las cuales se busca mejorar las condiciones para una más eficiente administración de justicia penal.

Y de allí, justo es decirlo, se deriva el segundo gran límite en la aplicación de este instituto, porque el sistema adoptado por el constituyente y desarrollado por el legislador es el reglado, esto es, no se trata de la posibilidad de utilizar un axioma de oportunidad amplio en virtud del cual se le da a la Fiscalía (o al Ministerio Fiscal, en manos del ejecutivo) la potestad de iniciar o no la persecución penal. En otras palabras, se adopta una versión reglada del mismo no una discrecional al estilo del modelo anglosajón (Armenta, 2009, p. 9; Molina, 2010, p. 251), sobre todo en Estados Unidos donde la acusación se hace por el fiscal como una función propia del órgano ejecutivo (Bovino, 1997, p. 14) y el ministerio fiscal tiene el monopolio de la acción pública, lo cual impide que cualquiera otra parte (sea pública

o privada) pueda acusar en el proceso penal a su lado (Gómez *et al*, 2013, p. 169; Gómez, 2015, pp. 126 y ss.).

Desde luego, si se recuerda que en la actualidad –después de diversas reformas y/o supresiones fruto también de los pronunciamientos de constitucionalidad– son 18 las causales existentes, se puede concluir que el modelo adoptado es excesivamente reglado (Velásquez, 2011, p. 133) y que, con él, se busca maniar al fiscal para que no pueda –a su antojo– disponer del ejercicio de la acción penal. Esa es, pues, una limitante innegable; de allí que, como ha dicho la doctrina, lo primero a tener en cuenta es que ese instituto no opera en cualquier evento (Guerrero, 2006, p. 1057), sino en los casos señalados de manera expresa en la ley y a condición de que se den los presupuestos de la causal respectiva.

Así mismo, en tercer lugar, otra restricción a la aplicación del principio de oportunidad radica en que las víctimas tienen derecho a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición (Corte Constitucional, sentencia C-387, 2014). Esa es la razón por la cual la Ley 906 de 2004 les reconoce múltiples derechos y facultades que puede hacer valer a lo largo de la actuación, aun en la fase de la indagación preliminar (Corte Constitucional, sentencia C-454, 2006; Gaviria, 2008, p. 26), incluido el derecho a la información y la garantía de comunicación que hacen parte del núcleo esencial del derecho a la tutela judicial efectiva que asiste a las víctimas, por lo que los funcionarios judiciales se hallan compelidos a suministrar a las víctimas, desde un primer momento, la información que requieran para hacer efectivos sus derechos.

Incluso a la víctima le asiste una facultad legal para poder oponerse al material probatorio en el cual la Fiscalía exponga y soporte sus decisiones, máxime si se trata de suspender, interrumpir o desistir del ejercicio obligatorio de adelantar la acción penal; por supuesto, sin que ello implique el ánimo de la víctima de insistir caprichosamente en la persecución penal cuando no hay mérito para ello, razón por la cual le corresponde al juez el estudio acucioso (Corte Constitucional, sentencia C-673, 2005) de las posturas del ente fiscal y la víctima y ponderar entre los intereses de esta última, los intereses sociales y las priorizaciones a las que se debe someter el órgano investigador. En consecuencia, la víctima puede manifestar su desacuerdo con la petición del fiscal, encaminada a que se aplique el principio de oportunidad, por lo cual el juez deberá decidir y resolver en estrados; y, una vez ello suceda, no habrá lugar a la interposición de recurso alguno, porque la decisión queda en firme (Corte Constitucional, sentencia C-342, 2007).

En relación con el derecho a la verdad, debe decirse que las víctimas directas e indirectas deben conocer las condiciones de tiempo, modo y lugar en las cuales se ejecutó la conducta punible que las afectó, y, así mismo, tienen derecho a que, en el curso del proceso penal, se reconozcan cuáles fueron las causas y/o motivaciones que fundamentaron la comisión del delito. Incluso, y no menos importante, también cobra vital importancia aquello de que las víctimas puedan reconocer a los perpetradores de la actividad criminal (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2014, p. 59; Corte Constitucional, sentencia C-648, 2006). Ahora bien,

cuando se alude a la verdad, se hace referencia al derecho individual y colectivo a saber los hechos, las circunstancias, las causas, las consecuencias, los responsables y las víctimas de las violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario (Newman-Pont, 2009, p. 52).

En ese orden de ideas, les corresponde a las víctimas, en el ejercicio de sus garantías fundamentales, el derecho a que el Estado investigue y sancione a los responsables de las conductas punibles; así mismo, a las víctimas les asiste el derecho de un recurso judicial efectivo y, en consecuencia, se deben respetar las garantías integrantes del debido proceso (Corte Constitucional, sentencia C-387, 2014). El derecho a la justicia, debe recordarse, se encuentra íntimamente ligado con las demás garantías que le asisten a las víctimas por cuanto se hace necesario, en primera medida, identificar a los responsables del hecho punible, antes de imponer una sanción al encartado; en ese sentido, es importante destacar que solo las autoridades judiciales están en condiciones de impartir justicia y de determinar las condiciones en las cuales el procesado puede purgar su pena según como corresponda (Gallón *et al*, 2006, p. 39). Así las cosas, el encartado tiene que estar dispuesto a reconocer que fue él quien ejecutó la conducta punible para acceder a las condiciones que se derivan del instituto en estudio, con miras a reconocerle a la víctima su derecho inalienable a la verdad, justicia y reparación.

Pero también es necesario que impere la justicia, esto es, las autoridades deben realizar su tarea de cara a lograr que las conductas perturbadoras de la convivencia social no se queden en la más absoluta impunidad, con la consiguiente desazón por parte del conglomerado social; a las víctimas, pues, las asiste el derecho a que las autoridades, mediante el adelantamiento de los procesos judiciales, impongan las sanciones condignas a los infractores, máxime cuando se trata de responsables de graves violaciones a los derechos humanos y de infracciones al derecho internacional humanitario. En otras palabras, el ejercicio de ese derecho supone el cumplimiento de los deberes estatales derivados de los instrumentos internacionales, mediante los cuales se garantiza adelantar investigaciones prontas, cumplidas, completas, independientes e imparciales; adoptar medidas en virtud de las cuales se garanticen un juicio y una sanción adecuados; el derecho de las víctimas a iniciar y participar en los procesos y a ser protegidas; entre otros (Corte Constitucional, sentencia C-715, 2012).

Así mismo, en materia de reparación es imperativo que el imputado reconozca el derecho al resarcimiento de su víctima de conformidad con las pretensiones de las mismas y a la iniciativa del ente fiscal, todo ello en atención a la gravedad de la conducta punible y a sus consecuencias; pero con base en las siguientes precisiones que muy bien ha hecho la jurisprudencia constitucional:

El derecho de reparación, conforme al derecho internacional contemporáneo también presenta una dimensión individual y otra colectiva. Desde su dimensión individual abarca todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima, y comprende la adopción de medidas *individuales* relativas al derecho de (i) restitución, (ii) indemnización, (iii) rehabilitación, (iv) satisfacción y (v) garantía de no repetición. En su

dimensión colectiva, involucra medidas de satisfacción de alcance general como la adopción de medidas encaminadas a restaurar, indemnizar o readaptar los derechos de las colectividades o comunidades directamente afectadas por las violaciones ocurridas (Corte Constitucional, sentencia C-936, 2010).

Es que, no se olvide, las víctimas tienen derecho a conocer de las actuaciones que las autoridades adelanten con miras a lograr la judicialización y la efectiva sanción de las conductas punibles que las perjudicaron. De hecho, en lo que respecta a la aplicación del principio de oportunidad, la propia jurisprudencia señala que es deber del fiscal considerar los intereses de las víctimas al momento de hacer uso de la facultad que le asiste para renunciar, suspender o interrumpir el ejercicio de la acción penal, en los casos expresamente previstos en la ley (Corte Constitucional, sentencia C-209, 2007).

Por ello, en el evento de que el fiscal decida dar aplicación al principio de oportunidad al imputado, es importante que informe de manera oportuna a la víctima sobre tal decisión y, a su vez, garantice previamente la reparación de los perjuicios sufridos. Es más, la jurisprudencia ha sido clara al señalar que los intereses de las víctimas no se reducen solo a los relacionados con la reparación en materia económica, por cuanto ellas también acuden al proceso penal con el fin de saber la verdad y obtener justicia; ellas, pues, no en todos los eventos, pueden estar de acuerdo con el reconocimiento del principio de oportunidad a sus agresores pero, en aras de garantizar integralmente sus derechos, se les tiene que abrir el abanico de las actuaciones a las cuales pueden acudir cuando se opongan a las decisiones de las autoridades judiciales, por lo que pueden manifestarse en contra de la decisión del ente fiscal y del juez que tenga conocimiento del caso, en concreto, en orden a decidir sobre la aplicación del instituto en estudio (Corte Constitucional, Sentencia C-209, 2007).

El principio de oportunidad, recuérdese, tiene su origen en la necesidad de resolver aquellos conflictos que no tienen el suficiente impacto para lesionar materialmente los bienes jurídicos tutelados por la ley penal, de donde surge que, en la legislación, el mismo aparezca como un mecanismo que busca hacer la justicia más eficiente y eficaz de tal manera que, en la medida de lo posible, también se logre contribuir a la descongestión judicial. No obstante, frente a la novedad actual del instituto del principio de oportunidad, conviene recordar que, antes de la entrada en vigencia de la nueva normatividad, ya funcionaban en el medio otras figuras que permitían alcanzar el objetivo expuesto, tales como la conciliación, la preclusión y la sentencia anticipada, que operaban como formas de evitar el proceso. La primera de ellas, la conciliación, incluso, es tan antigua que hace parte de las primeras actuaciones del hombre encaminadas a buscar soluciones a los conflictos (Ahumada, 2011, p. 14).

Y, para acabar de ajustar, las víctimas tienen el derecho a que los hechos que les han producido daño no se repitan, esto es, no vuelvan a suceder; a ello, pues, debe estar enderezado todo el aparato de la administración de justicia cuando de aplicar el principio de oportunidad se trata. Es que, no se debe olvidar, la garantía de no repetición es una herramienta encaminada a que los hechos que dieron lugar



a una violación de los derechos humanos no vuelvan a suceder; por supuesto, la aplicación de estas medidas, cuando se trata de eventos en los cuales se aplica la justicia transicional –como sucede en Colombia, con ocasión del proceso de paz con las FARC-EP–, es de carácter temporal lo cual no deja de ser problemático, porque, de ser alcanzada la reconstrucción de la sociedad en posconflicto y de no conseguir, efectivamente, garantizar la protección de los derechos humanos de las víctimas, el conflicto se vuelve a iniciar o no cesa (Duque y Torres, 2015, p. 271).

Así mismo, en cuarto lugar, es imperativo que el principio de oportunidad se armonice con las reglas propias del principio de proporcionalidad, en atención a que las ideas de legalidad y oportunidad se erigen en principios medulares del derecho procesal penal democrático que tienen un mismo rango; y ello es así, porque, si bien es cierto que el legislador aporta un sistema jurídico complejo en el cual el concepto de legalidad se erige en la base del sistema adoptado, no es menos cierto que él también dota a la administración de justicia de algunos mecanismos que le permiten a los funcionarios emitir decisiones discrecionales (Perdomo, 2005, p. 71). Así las cosas, el principio de legalidad cumple con su función pese a la aplicación de los mecanismos de evitación del proceso penal, puesto que el ente fiscal, en ningún momento, puede dejar de iniciar las actuaciones pertinentes para determinar si un hecho con características de delito se cometió o no; la dinámica, entonces, consiste en determinar la gravedad de la conducta, la posibilidad de resarcir a la víctima y los compromisos de buen comportamiento que adquiera el imputado para advertir si es posible otorgar el principio de oportunidad y ello, se repite, solo puede hacerse en el marco y en el contexto delineado por el principio de proporcionalidad.

Y eso es claro si se tiene en cuenta que el sistema de ponderación, que se deriva del uso del principio de proporcionalidad, es una verdadera técnica para resolver conflictos entre derechos fundamentales, por lo cual, frente a casos de la vida real (por ejemplo, cuando se discute la aplicación del principio de oportunidad en desmedro del principio de legalidad), los jueces y fiscales tienen la facultad para precisar cuál de esos dos principios –que son trasunto de derechos fundamentales– debe prevalecer. Al respecto, se debe recordar que el principio de proporcionalidad en sentido amplio se desdobra en tres subprincipios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. Acorde con este último, se trata de mirar la optimización relativa de las posibilidades fácticas, de tal manera que, frente a una situación fáctica de conflicto, se busca evitar los costos que puedan recaer sobre los derechos fundamentales y los fines del legislador; esa ley de ponderación puede sintetizarse en la siguiente regla, que se elabora con base en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán: “cuanto mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro” (Alexy, 2009, p. 161). Todo ello de la mano de un verdadero test de ponderación o de proporcionalidad, pues se debe determinar cómo solucionar la colisión entre dos tipos de principios (pp. 111 y ss.).

Y, se desprende de lo anterior, una quinta y trascendental limitante que es muy importante para tratar de ahondar en el problema de investigación propuesto. En

efecto, en virtud de los tratados internacionales ratificados por Colombia la Fiscalía General de la Nación no puede acudir al principio de oportunidad cuando los hechos que son materia de investigación y posterior juzgamiento, correspondan a delitos que signifiquen graves violaciones al derecho internacional humanitario o al derecho internacional de los derechos humanos, es decir, crímenes de lesa humanidad tales como el asesinato, exterminio, esclavitud, deportación o traslado forzoso de una población, privación grave de la libertad, tortura, violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, genocidio, esterilización forzada, persecución a un grupo con identidad propia fundada en motivos raciales, religiosos, étnicos, etc., y desaparición forzada, que son los previstos en el Estatuto de Roma de la Corte Internacional Penal. Así se infiere del parágrafo 3° del artículo 324, cuando se ocupa del principio de oportunidad en sentido estricto:

No se podrá aplicar el principio de oportunidad en investigaciones o acusaciones por hechos constitutivos de graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra o genocidio, ni cuando tratándose de conductas dolosas la víctima sea un menor de dieciocho (18) años.

El texto es absolutamente claro: no hay la más mínima posibilidad de ofrecer al encartado acogerse a las condiciones propias del principio de oportunidad, cuando se trate de los delitos anteriormente señalados, sin que ello implique la violación de sus garantías procesales y constitucionales como lo ha dicho la jurisprudencia internacional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con casos que vinculan al Estado colombiano (Parra, 2012, p. 19), porque es deber del Estado –que debe demostrar una verdadera diligencia judicial– investigar de forma prioritaria estos hechos antes de pensar en la concesión de beneficios (Véase, *Morales vs Colombia*, 2007; *Cepeda vs Colombia*, 2010). El principio de oportunidad, entonces, no procede cuando se investigan delitos de lesa humanidad o de aquellos atentatorios contra el derecho internacional humanitario e, incluso, cuando se trata de conductas punibles tocantes con la integridad, formación y libertad sexuales de los menores (Corte Constitucional, sentencia C-738, 2008), o cuando están vinculados delitos de narcotráfico y terrorismo (Camargo, Morales y Osuna, 2004, p. 134).

A este respecto, recuérdese que el tribunal encargado del control de constitucionalidad declaró contraria a la Constitución Política de Colombia la causal 17 del artículo 324 de la Ley 906 de 2004 por cuanto, como estaba confeccionada, restringía la orden perentoria dada por el legislador y el constituyente a la Fiscalía General de la Nación para perseguir a los individuos que cometan graves infracciones relacionados con los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, en los términos de los pactos internacionales suscritos por Colombia, como la Convención Americana de los Derechos Humanos (Corte Constitucional, sentencia C-936, 2010). No obstante, en el caso de los desmovilizados de los grupos al margen de la ley que pretendan beneficiarse con el principio de oportunidad, ellos deben antes realizar una declaración jurada con el fin de asegurar que no han incidido en la comisión de una conducta punible de esta envergadura; ello debe ser confirmado por el ente fiscal después de una investigación acusiosa.

También, debe añadirse, para la aplicación del principio de oportunidad, cualquiera que sea la causal analizada por el fiscal, se debe esclarecer la verdad de cara al responsable del hecho que reviste características de delito, es decir, frente a la autoría y a la tipicidad de la conducta punible. Lo anterior, debido a la necesidad de elaborar un análisis apropiado y acusioso sobre el cual se pueda inferir que la infracción penal tiene un impacto menor.

Recapitulando, queda claro que el principio de oportunidad tiene entre nosotros rango constitucional (Bernal y Montealegre, 2013, p. 492), se acude a una versión estricta del mismo y, por ende, ultra reglada, dado que solo procede en los casos especialmente señalados en la ley; con su aplicación, se tienen que respetar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición. Además, no es una institución que pueda aplicarse deliberadamente, en cualquier caso y en cualquier tiempo, dado que ello no es posible cuando medien graves violaciones a los derechos humanos y a los dictados del derecho internacional humanitario; por ello, pues, los límites para la aplicación del principio de oportunidad dimanar de la Constitución y de la ley, en la última de las cuales se señalan las causales que proceden excepcionalmente (Bazzani, 2005, pp. 6-7). Así mismo, se debe añadir la necesidad de plegarse en todo a los dictados del principio de proporcionalidad cuando se trata de acudir a este postulado. Por ello, pues, los fiscales se deben someter de forma estricta al estudio de determinadas situaciones que les permitan definir en qué casos debe aplicarse esta figura, máxime si ello se tiene que llevar a cabo con un control ejercido por un juez de garantías de la República (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 33254 de 2013).

En tal sentido, los fines del principio de oportunidad han sido reconocidos por la jurisprudencia así no sea de manera total, de la siguiente manera: en primera medida, se resalta que la aplicación de este instituto busca “disminuir las consecuencias negativas de las penas cortas”; a su vez, para su procedencia debe perseguirse la reparación de las víctimas (el artículo 328 de la Ley 906 de 2004 establece que durante la aplicación del principio de oportunidad el fiscal debe estar atento a los intereses de las víctimas del proceso, lo anterior por cuanto esta acude al trámite penal con miras a satisfacer su derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación); y, por último, pero no menos importante, más allá de ofrecer un beneficio al infractor de la norma penal, se debe propender por facilitar la reinserción a la sociedad de los responsables del delito de tal manera que el Estado no incurra en procesos que solo desgatan el aparato judicial (Corte Constitucional, sentencia C-738, 2008).

### **El principio de oportunidad y los beneficios punitivos y procesales otorgados a las FARC-EP**

Llegados a esta altura de la reflexión, cabe preguntarse si los beneficios punitivos y procesales acordados para los integrantes del movimiento FARC-EP, que se desprenden del llamado Nuevo Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera (Acuerdo Final, 2016), son o no expresión del llamado principio de oportunidad y, en caso de que no lo sean, cómo se pueden explicar.

Al respecto, es bueno recordar que las negociaciones se instalaron formalmente en agosto de 2012, oportunidad en la cual el Gobierno Nacional y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia convinieron sentarse a negociar sobre los siguientes puntos que integraban la agenda correspondiente: política de desarrollo agrario integral, participación política, fin del conflicto, solución al problema de las drogas ilícitas, víctimas e implementación, verificación y refrendación del acuerdo; aquí, por supuesto, interesa detenerse en el punto quinto y, en especial, en el aspecto que toca con la justicia. Con ello, en apariencia, se pone fin a más de cincuenta años de conflicto armado interno, que solo ha generado violencia, muertes, desplazamientos y desapariciones forzadas, secuestros, extorsiones, etc. desatando entre la población civil sensaciones de miedo, zozobra, inseguridad, resignación, entre otras.

Por supuesto, para entender los alcances de la negociación, es necesario recordar que a los integrantes de esa agrupación se les reconoció la calidad de delincuentes políticos en atención a que se admitió su condición de rebeldes o subversivos (llamados también ‘guerrilleros’), esto es, la de combatientes enfrentados a los servidores del Estado que buscan por medio de las armas la transformación de la organización estatal; ello, se extiende también a los delitos conexos con el delito político que terminan siendo todos los imaginables, acorde con los criterios borrosos que señala el Acuerdo (Acuerdo Final, 2016, p. 151, num. 39). Por supuesto, tal cosa supone asumir la existencia de un conflicto armado entendido por la doctrina especializada como

la lucha insurreccional llevada a cabo por organizaciones guerrilleras con el propósito de transformar revolucionariamente el orden social y el Estado que lo protege, y la repuesta estatal y paramilitar. Esta lucha no se libra exclusivamente en el plano de las armas. Los contendientes emplean tácticas y estrategias económicas, sociales, políticas y psicológicas (Palacios, 2001, p. 492).

A su turno, esa calidad no se les reconoce a los oponentes a quienes se califica como delincuentes de Estado, trátase de servidores públicos (como los miembros de la Fuerza Pública) o de particulares que hubiesen realizado actividades criminales en contra de los rebeldes o los hayan financiado, para quienes se acordó un modelo diferencial (Acuerdo Final, 2016, p. 147 y ss., título II, nums. 32 y 44) ya plasmado en una normativa que lo desarrolla (Ley 1820, 2016, arts. 45 y ss.).

Ello se inscribe, recuérdese, en la creación de una justicia especial para la paz extensible hasta quince años que contiene dos tipos de procedimientos (Acuerdo Final, 2016, p. 143 y ss.): uno, en caso de reconocimiento de la verdad y admisión de la responsabilidad, por parte de los sometidos; y, otro, cuando se presenta ausencia de reconocimiento de la verdad y de responsabilidad por parte de los mismos (Acuerdo Final, 2016, punto 5, num. 45), a condición de que se trate de “delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado” (num. 9 inc. 3°).

Esa justicia, a manera de proclama y de alegoría para ser vendida ante instancias internacionales, dice asentarse en una serie de principios básicos (capítulo I)

encaminados a lograr la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición (SIV-JRNR) (Acuerdo, 2016, p. 143 y ss., punto 5, nums. 1-16), amén de respetar todos los principios orientadores de un derecho penal y procesal penal democrático (ver num. 14); por ello, se adorna con un aparte tomado de un pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (*Mozote vs. El Salvador*, 2012) e invoca de forma vistosa los “Principios del Derecho Internacional, incluido el Derecho Internacional Humanitario, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Penal Internacional” (num. 4). Bien expresivo al respecto es el num. 9:

[...] es una jurisdicción especial que ejerce funciones judiciales de manera autónoma y preferente sobre los asuntos de su competencia, en especial respecto a [sic] conductas consideradas graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario o graves violaciones de los Derechos Humanos. Entrará en vigor en los términos establecidos en el Acuerdo Final. Se aplicará únicamente a conductas cometidas con anterioridad a su entrada en vigor.

Ahora bien, acorde con las directrices del Acuerdo y de la Ley expedida en desarrollo suyo, para el grueso de la tropa, cuando sus integrantes han realizado delitos políticos y conexos (para los cuales el artículo 16 de la ley hace un extenso listado y señala criterios muy amplios de asimilación, en armonía con las previsiones del artículo 23), se disponen beneficios como la amnistía o el indulto y diversos “tratamientos penales especiales” (“el Estado colombiano puede otorgar la amnistía «más amplia posible»”, reza el num. 23: Acuerdo Final, 2016, p. 147, también, nums. 37-38, p. 150), todo ello para las conductas punibles cometidas antes de la aprobación del mismo; a su turno, para los máximos dirigentes ya condenados a elevadas penas por la justicia ordinaria, se dispone una serie de sanciones, aunque desde un comienzo fue claro que los integrantes de esta guerrilla se negaron a aceptar purgar penas privativas de la libertad como consecuencia de los innumerables delitos perpetrados en contra de la sociedad civil y de los servidores del Estado. El texto del artículo 2° de la susodicha ley es bien expresivo al respecto:

[l]a presente ley tiene por objeto regular las amnistías e indultos por los delitos políticos y los delitos conexos con estos, así como adoptar tratamientos penales especiales diferenciados, en especial para agentes del Estado que hayan sido condenados, procesados o señalados de cometer conductas punibles por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado.

Allí, como es obvio, se parte del presupuesto de que esos beneficios no son aplicables a quienes incurran en crímenes de lesa humanidad y atentatorios contra el derecho internacional humanitario (nums. 40 y 41); pero ello termina por ser una proclama más que no se va a llevar a la realidad. Como es obvio, cabe discutir si el principio de oportunidad tiene relación con el fenómeno de la amnistía que puede poner fin a la acción penal y –cuando es impropia– a la pena (Velásquez, 2017, pp. 811, 828) y solo procede en relación con delitos políticos como son la rebelión, la sedición y la asonada (Molina, 2010, p. 213); igual sucede con el indulto que es una forma de extinguir la sanción penal y puede ser completo o incompleto. No obstante, un sector doctrinario mayoritario cree que es un tema ligado a la justicia transicional,

pues, “[e]n cualquier, caso ninguna de estas figuras debe ser considerada dentro de los límites del principio de oportunidad y, por tanto, es conveniente encuadrarlas dentro de los linderos de la llamada justicia transicional” (Molina, 2010, p. 216).

Adicional a lo anterior, se contempla un listado muy amplio de sanciones cuya naturaleza penal es más que discutible porque se trata de verdaderas medidas de carácter administrativo las cuales, sin que estén claramente perfilados sus fines –a ratos retributivos, reparadores, restauradores o de enmienda (Acuerdo, 2016, pp. 164 y ss., num. 60 y ss.)–, posibilitan realizar múltiples tareas como las de ornato, aseo, protección del medio ambiente, infraestructura, electrificación, sustitución de cultivos, erradicación de minas antipersonales, construcción de vías, acciones de reparación, etc. En relación con los mecanismos encaminados a poner fin a la actuación se prevén múltiples herramientas que permiten archivo de las diligencias, preclusiones, cesación de procedimientos, extinción de la acción penal mediante amnistías, la cesación de la ejecución de la pena mediante indultos, renuncia a la persecución penal, etc. (Acuerdo Final, 2016, p. 167, 299, 301, 303; Ley 1820, artículos 19, 28, 31, 37, 4, 43 y 46-48, etc.).

Desde luego, en relación con la amnistía debe decirse que ella procede a condición de que no se trate de crímenes de lesa humanidad y contra el derecho internacional humanitario. El preámbulo del Estatuto de Roma (Ley 742 de 2002) empieza por advertir que los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia, de donde surge que la concesión de amnistías no resulta ser una institución que vaya en contravía del Estatuto de Roma; todo ello, máxime si se tiene en cuenta que el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1977 (artículo 6, numeral 5), que trata sobre las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, señala que

la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado.

Y ello es así, porque se busca conceder el perdón a las personas pertenecientes a grupos alzados en armas declarados en conflicto armado que hayan cometido crímenes graves y de lesa humanidad, con lo cual la prohibición del Estatuto no parece ser absoluta porque él “no es un instrumento dogmático e inflexible, sino flexible y abierto a los procesos de paz” (Cortés, 2015, p. 215). Por ello, la concesión de una amnistía no puede ser ilimitada y está condicionada a la observancia de ciertos límites como ha dicho la más calificada doctrina:

la concesión de la amnistía no puede plantearse en función de garantizar la impunidad de los autores de violaciones del derecho internacional penal, sino por el contrario, en función de garantizar el cumplimiento de las condiciones de justicia transicional, a saber, verdad, justicia, reparación, reforma institucional y reconocimiento



público de las atrocidades políticas y de las violaciones de los derechos humanos (Cortés, 2015, p. 215).

En esa dirección, debe decirse que la procedencia de la amnistía a los integrantes de las FARC-EP no opera de forma ilimitada, puesto que la normativa correspondiente (Ley 1820, 2016, artículo 33) dispone que a las personas que resultaron beneficiadas con la amnistía les asiste la obligación de contribuir a la satisfacción de los derechos de las víctimas. Es decir, con ocasión a los compromisos adquiridos en la terminación del conflicto armado, los integrantes de las FARC-EP deben estar prestos al esclarecimiento de los hechos en aras de aportar a la materialización del derecho a la verdad que les es dable a las víctimas; en el evento de no hacerlo, transcurridos cinco años después de la adopción de alguna de las decisiones que decreta la amnistía, la persona que se haya rehusado a colaborar perderá definitivamente su beneficio y, en consecuencia, será procesado penalmente.

A esta altura, es importante resaltar que no solo los miembros de las FARC-EP podrán beneficiarse de la extinción de la acción penal a través de la institución de la amnistía, por cuanto el ámbito de aplicación de la mencionada ley cubre ampliamente

a todos quienes, habiendo participado de manera directa o indirecta en el conflicto armado, hayan sido condenados, procesados o señalados de cometer conductas punibles por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado cometidas con anterioridad a la entrada en vigor del acuerdo final (Ley 1820, 2016, artículo 3°).

Es decir, los agentes del Estado podrán ser acogidos por mecanismos de tratamiento especial diferenciado, con miras a resolver de manera definitiva su situación jurídica en condiciones de procesados, condenados o señalados de cometer delitos en el marco del conflicto armado interno. Sin embargo, la Ley 1820 es enfática al indicar que los mecanismos de tratamiento especial no podrán ser aplicados en los siguientes eventos:

1. Delitos de lesa humanidad, el genocidio, los graves crímenes de guerra, la toma de rehenes u otra privación grave de la libertad, la tortura, las ejecuciones extrajudiciales, la desaparición forzada, el acceso carnal violento y otras formas de violencia sexual, la sustracción de menores, el desplazamiento forzado, además del reclutamiento de menores conforme a lo establecido en el Estatuto de Roma.
2. Delitos que no fueron cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado.
3. Delitos contra el servicio, la disciplina, los intereses de la Fuerza Pública, el honor y la seguridad de la Fuerza Pública, contemplados en el Código Penal Militar.

Pues bien, los beneficios a los que ha acudido el Gobierno Nacional para buscar la reconciliación nacional no se compadecen en lo más mínimo con las obligaciones constitucionales que le asisten a la Fiscalía General de la Nación, es decir, entre otras, el ejercicio de la acción penal. Pese a que por medio de tratados internacionales se ha dispuesto que la amnistía es una herramienta válida para extinguir la acción penal en los eventos en los que se evidencie la terminación de un conflicto

armado, se advierte como consecuencia de lo anterior que en el sentir de la sociedad que ha sido afectada por los actos criminales de los integrantes de los grupos alzados en armas, que sus derechos a la aplicación de un derecho penal en iguales condiciones para todos en general (Hassemer, 1988, p. 8) se desfigura ante la benevolencia exacerbada por parte del Gobierno en relación con los delincuentes de grandes ligas que puede tener este país.

Así las cosas, resulta evidente y descarada la manera como la regulación y procedencia de la amnistía se convierten en figuras incompatibles con todas las garantías procesales que favorecen a las víctimas, teniendo en cuenta que sus derechos a la justicia y a la reparación nunca se materializarán en cuanto existan este tipo de beneficios a favor de sus victimarios. Es más, en relación con el derecho de la verdad, la experiencia demostró con la Ley de Justicia y Paz (Ley 975, 2005) que los desmovilizados que pertenecían a las Autodefensas Unidas de Colombia, acudieron a cualquier tipo de testimonios, incluso, en la autoadjudicación de responsabilidades penales que no les correspondían, con el único fin de ser amparados con los beneficios que la justicia transicional en esa época le ofrecía. ¡No vaya a ser, pues, que ahora la historia se repita!

De esta manera, si se piensa en clave del principio de oportunidad entendido en sentido estricto o en sentido amplio, es evidente que en el caso en examen sería imposible admitirlo, porque, recuérdese, uno de los límites examinados obedece a la imposibilidad de aplicarlo cuando las conductas ilícitas cometidas supongan crímenes de lesa humanidad y delitos que violen gravemente los derechos humanos y el DIH; cierto es que, frente a la anterior situación, le corresponde al fiscal –entre otras cosas, por compromisos internacionales– iniciar la respectiva investigación penal. Aquí es importante insistir sobre este punto, porque en materia de derecho penal no es sano para la sociedad que las distintas conductas ilícitas ejecutadas por los integrantes de los grupos alzados en armas –que en este momento se acogen a las bondades del acuerdo de paz, así como también lo que podría esperarse de procesos de paz venideros– no sean de verdad sancionadas, teniendo en cuenta que más allá de los derechos que le asisten a las víctimas, el ente fiscal tiene una obligación de cara a la sociedad encaminada a ejercer la acción penal (Armenta, 2007, p. 83). No obstante, con la puesta en marcha del acuerdo de paz es evidente que, al ofrecer a los violentos toda clase de beneficios, se desfigura por completo la seguridad jurídica derivada del principio de legalidad (Armenta, 2008, pp. 200-201) y, en consecuencia, a causa del arbitrio del Estado, se vulneran las garantías procesales de las víctimas para darle camino a la impunidad.

Para el caso, la aplicación del principio de oportunidad queda relegada frente a la regulación de la amnistía, al punto de que no se inicia ninguna investigación tendente a garantizar los derechos que le asisten a las víctimas, así sea verdad que, en palabras de Hassemer (1988), el principio de oportunidad ‘pone en peligro’ el ejercicio obligatorio de la acción penal, aunque ella se inicie. Por el contrario, aquí la amnistía –y también el indulto y otros beneficios procesales y punitivos– se aparta totalmente del derecho penal y procesal penal, para beneficiar a quienes han empleado la fuerza y la violencia en contra de la población civil. Por supuesto,

el panorama venidero no es nada halagüeño: en unos años se formarán otros grupos de delincuencia organizada, porque el Estado no tiene la infraestructura necesaria para garantizar que los exintegrantes de las FARC-EP accedan a programas efectivos que les permitan reincorporarse a la vida en sociedad.

Así las cosas, para responder a la pregunta formulada en un comienzo, debe decirse que las concesiones a las FARC-EP de amplísimos beneficios penales y procesales como los anotados, al no ser expresión del principio de oportunidad, impiden pensar en que se hayan respetado los límites en la aplicación del principio de oportunidad y, ni siquiera, del de legalidad; ellos son producto de una supuesta justicia de transición que desborda y sustituye la Constitución, en aras de darle camino a una pretensa justicia transicional. Por ello, pues, se renuncia a la persecución penal de gravísimos delitos que desconocen el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos, sin importar realmente los intereses y los derechos de las víctimas, que solo se invocan de manera simbólica y para legitimar este tránsito absurdo ante una engañada comunidad internacional.

En otras palabras, cuando se piensa en las sabias palabras de Hassemer, en el sentido de que se debe abogar por la mixtura entre legalidad y oportunidad que “depende finalmente de la ética de las autoridades y tribunales, del control del público y de la confianza de la población en el Derecho” (Hassemer, 1988, p. 11), la conclusión a la que se debe arrimar es que aquí no se puede hablar ni de legalidad ni de oportunidad, porque el Estado renuncia al ejercicio legítimo de la potestad punitiva y se confía a los intereses de los criminales más perversos y, lo que es más grave, todo ello con pleno conocimiento de que los tratados internacionales no consideran válidos estos beneficios para las personas que participaron de ese conflicto armado degradado hasta su más amplia expresión, rompiendo todos los moldes propios del derecho internacional, porque las autoridades judiciales no cumplen con su deber de investigar tan graves hechos.

## Conclusiones

La incorporación del principio de oportunidad al derecho positivo ha sido la respuesta a la necesidad de buscar herramientas para enfrentar los altos índices de congestión que presentan los despachos judiciales; se trata, pues, de un mecanismo de evitación del proceso penal en virtud del cual se busca que las actuaciones judiciales no lleguen hasta la última etapa del trámite penal, es decir, la fase de juzgamiento, para no dilatar en el tiempo la solución de un conflicto, y, en ese sentido, la acumulación de labores a cargo del ente fiscal.

Pese a lo anterior, el principio de oportunidad es un mecanismo que no ha sido explotado –en buen sentido– por parte de los fiscales, pudiendo ser mejor aprovechado, cuando menos, en las situaciones donde no se ven comprometidos de manera grave los derechos de las víctimas, de tal modo que se logre un adecuado balance entre los dos principios en disputa, al punto de poder afirmar: “tanta legalidad como sea posible; tanta oportunidad como (política y económica en la actualidad) sea necesario” (Hassemer, 1988, p. 10).

Es más, si bien es cierto que el Código de Procedimiento Penal es pródigo al consagrar las causales a las que puede acudir el ente fiscal para aplicar ese instituto y así enfocar su labor en aquellos casos que requieren de mayor atención por parte de los investigadores, también lo es que no se trata de causales efectivas y aplicables, entre otras razones, por el temor que existe en el ambiente judicial de que sus decisiones sean objeto de confrontación por parte de los medios de comunicación y, en consecuencia, de la sociedad en general.

De cara al problema objeto de examen en este trabajo, es apremiante subrayar que los límites para la aplicación del principio de oportunidad se concretan en los siguientes aspectos: tiene rango constitucional y se acude a una versión estricta del mismo y ultra reglada; con su aplicación, se tienen que respetar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición. Además, no es posible aplicarlo cuando medien graves violaciones a los derechos humanos y a los dictados del derecho internacional humanitario; así mismo, se debe añadir la necesidad de plegarse a lo mandado por el principio de proporcionalidad cuando se trata de acudir a este postulado.

Ahora bien, cuando se pone sobre el tapete de discusión la aplicación del principio de oportunidad en tratándose de las negociaciones con las FARC-EP, debe decirse que no se ha hecho ninguna utilización del mismo no solo cuando se le entiende en un sentido estricto sino en un sentido amplio; esto, adviértase, porque los beneficios penales allí contemplados (así se parezcan en sus efectos a los que supone la utilización del principio de oportunidad), son bien distintos en sus presupuestos. En efecto, ante la pérdida del poder punitivo por parte del Estado colombiano que, no obstante, está legitimado para actuar, se oponen las pretensiones de un verdadero 'paraestado' que conducen a la disposición de ese poder punitivo en plano de igualdad, con las consecuencias ya dichas.

En fin, debe decirse que los diversos beneficios punitivos y procesales concedidos a las FARC-EP, tanto en la Ley 1820 de 2016 como los que se desprenden del Acuerdo Final en vía de ser desarrollado mediante diversas normatividades, no son expresión del principio de oportunidad, sino el producto de una supuesta justicia de transición que desborda y sustituye la Constitución; aquí, pues, han sido desconocidos y cercenados los dos principios basilares de cualquier modelo de persecución penal de la época contemporánea: el de legalidad y el de oportunidad y, ni por asomo, se puede pensar en un equilibrio entre los mismos. En conclusión, un verdadero 'paraestado' (las FARC-EP) maneja ahora, a sus anchas, el ejercicio de la potestad punitiva.

## Referencias

Acto Legislativo 03 (2002, diciembre 19). Por el cual se reforma la Constitución Nacional. Diario Oficial No. 45.040. Congreso de la República de Colombia.

*Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera* (noviembre, 2016). Bogotá: República de Colombia y Estado Mayor

Central de las FARC-EP Recuperado de <https://www.mesadeconversaciones.com.co/sites/default/files/24-1480106030.11-1480106030.2016nuevoacuerdofinal-1480106030.pdf>

- Ahumada, M. del P. (2011). La conciliación: un medio de justicia restaurativa; análisis y reflexiones de su implementación en el delito de inasistencia alimentaria en Colombia. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas* 41(114), 11- 40.
- Alexy, R. (1993). *Teoría de los Derechos Fundamentales* (Trad. E. Garzón-Valdés). Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Armenta, T. (1991). *Criminalidad de bagatela y principio de oportunidad: Alemania y España*. Barcelona: PPU.
- Armenta, T. (2007). *Lecciones de derecho procesal penal* (3 ed.). Madrid: Marcial Pons.
- Armenta, T. (2008). *Estudios sobre el proceso penal*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Armenta, T. (2009). *Principio de legalidad vs. Principio de oportunidad: una ponderación necesaria* (pp.1-11). Recuperado de [https://www.researchgate.net/publication/292735596\\_Principio\\_de\\_legalidad\\_vs\\_principio\\_de\\_oportunidad\\_una\\_ponderacion\\_necesaria](https://www.researchgate.net/publication/292735596_Principio_de_legalidad_vs_principio_de_oportunidad_una_ponderacion_necesaria)
- Armenta, T. (2010). *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Madrid: Editorial Marcial Pons.
- Armenta, T. (2014). Nuevo proceso penal: Sistemas y valoración de pesos y contrapesos. En T. Armenta, *Estudios de Justicia Penal* (pp. 27-49). Madrid: Marcial Pons.
- Bazzani, D. (2005). La terminación anticipada del proceso penal por consenso y el principio de oportunidad. En R. Uprinmy et al., *Reflexiones sobre el nuevo sistema procesal penal* (pp. 215-282). Bogotá: Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.
- Bazzani, D. (2008). *El principio de oportunidad y la terminación anticipada del proceso en el nuevo sistema procesal penal*. Bogotá: Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.
- Bedoya, L. F., Guzmán, C. A. y Vanegas, C. P. (2010). *Principio de oportunidad. Bases conceptuales para su aplicación*. Bogotá: Fiscalía General de la Nación.
- Bernal, J. y Montealegre, E. (2013). *El proceso penal. Fundamentos Constitucionales y Teoría General* (T. I 6 ed.). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Bovino, A. (1997). La persecución penal pública en el derecho anglosajón. *Revista latinoamericana de política criminal* (2), 1-49.
- Camargo, H., Morales, L. y Osuna, W. (2010). La implementación del principio de oportunidad en la legislación penal colombiana. *Justicia Iuris* 6(13), 79-92.
- Cano, C. A. (2013). *Procedimiento Penal acusatorio, oralidad, debate y argumentación*. Bogotá: Ediciones jurídicas Andrés Morales.

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2014). *El derecho a la verdad en las Américas*. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Derecho-Verdad-es.pdf>
- Comité de Ministros del Consejo de Europa (1987). Recomendación R (87) 18, adoptada el 17 de septiembre. Recuperado de [http://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/hsykkanunteklifi/recR\(87\)18e.pdf](http://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/hsykkanunteklifi/recR(87)18e.pdf)
- Constitución Política de Colombia. (2016). Congreso de la República de Colombia.
- Cornejo, A. (2012). *Derecho Procesal Penal en preguntas y respuestas* (5 ed.). Santiago de Chile: Editorial El Jurista.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007, mayo 11). *Morales et al vs. Colombia*. Recuperado de [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_163\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_163_esp.pdf)
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2010, mayo 26). *Cepeda vs. Colombia*. Recuperado de [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_213\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_213_esp.pdf)
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2012, octubre 25). *Masacres de El Mozote y lugares Aledaños vs. El Salvador*. Recuperado de [http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_252\\_esp.pdf](http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_252_esp.pdf)
- Cortés, F. (2015). El derecho internacional penal y el asunto de la amnistía. El caso de las Farc. *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades* 15(29), 189–216.
- Daza, A. (2011). El principio de oportunidad en la decisión sobre la punibilidad del imputado. *Revista Verba Iuris* (26), 47-57.
- Duque, C. R. y Torres, L. M. (2015). Las garantías de no repetición como mecanismo permanente para la obtención de la paz. *Univ. Estud.* (12), 269-290.
- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* (Trad. P. Andrés et al.). Madrid: Trotta.
- Gallón, G. et al. (2006). *Verdad, justicia y reparación. Algunas preguntas y respuestas*. Bogotá: Comisión Colombiana de Juristas. Recuperado de [http://www.coljuristas.org/documentos/libros\\_e\\_informes/verdad\\_justicia\\_y\\_reparacion.pdf](http://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/verdad_justicia_y_reparacion.pdf)
- Gaviria, V. E. (2008). *Víctimas, acción civil y sistema acusatorio*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.
- Gómez, J. L. (Coord.) et al (2013). *Introducción al proceso penal federal de los Estados Unidos de Norteamérica*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Gómez, J. L. (2015). *Los fundamentos del sistema adversarial de enjuiciamiento criminal*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales.



- Guerrero, Ó. J. (1998). *Procedimiento acusatorio y terminación anticipada del proceso penal*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.
- Guerrero, Ó. J. (2006). El difícil encuentro entre el proceso penal anglosajón y el proceso penal continental. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2006* (T. II). Montevideo: Konrad Adenauer Stiftung E.V.
- Guerrero, O. J. (2007). *Fundamentos teórico constitucionales del nuevo proceso penal* (2 ed.). Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.
- Hassemer, W. (1988). La persecución penal: legalidad y oportunidad. *Jueces para la democracia* (4), 8-11.
- Ibáñez, A. (2005). El principio de oportunidad. *Vniversitas* (109), 73-94.
- Jiménez de Asúa, L. (1964). *Tratado de Derecho Penal* (T. II, 4 ed.). Buenos Aires: Editorial Losada S.A.
- Lamadrid, M. A. (2015). *El principio de oportunidad como una herramienta de Política Criminal*. Barcelona: Departament de Dret-Tesis doctoral. Recuperado de <http://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/370100/tmall.pdf?sequence=1>
- Ley 742 de 2002. Por medio de la cual se aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma, el día diecisiete (17) de julio de mil novecientos noventa y ocho (1998). Diario Oficial no. 44826. Congreso de la República de Colombia, junio de 2002.
- Ley 906 de 2004. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial No. 45658. Congreso de la República de Colombia, septiembre de 2004.
- Ley 975 de 2005. Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios. *Diario Oficial* No. 45980. Congreso de la República de Colombia, julio de 2005. Recuperado de <http://www.fiscalia.gov.co/jyp/wp-content/uploads/2013/04/Ley-975-del-25-de-julio-de-2005-concordada-con-decretos-y-sentencias-de-constitucionalidad.pdf>
- Ley 1820 de 2016. Por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones. Diario Oficial No. 50102. Congreso de la República de Colombia, diciembre de 2016.
- Ley 1826 de 2017. Por medio de la cual se establece un procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado. Diario Oficial No. 50114. Congreso de la República de Colombia, enero de 2017.
- López, S. (2012). *Derecho Penal I* (1 ed.) Tlalnepantla: Red Tercer Milenio S.C. Recuperado de [http://www.aliat.org.mx/BibliotecasDigitales/derecho\\_y\\_ciencias\\_sociales/Derecho\\_penal\\_I.pdf](http://www.aliat.org.mx/BibliotecasDigitales/derecho_y_ciencias_sociales/Derecho_penal_I.pdf)

- Maier, J. B. J. (1989). *Derecho Procesal Penal argentino* (T. I, vol. a). Buenos Aires: Editorial Hammurabi.
- Miglio, M. F., Medero, C. L. y Epifanio, J. A. (2008). *Principio de Oportunidad*. La Pampa: Universidad Nacional de La Pampa. Recuperado de [http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e\\_migelp117.pdf](http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_migelp117.pdf).
- Molina, R. (2009). El principio de oportunidad en el proceso penal de menores (Análisis comparado de los Ordenamientos colombiano y español). *Nuevo Foro Penal* (72), 61-81.
- Molina, R. (2010). *La conformidad en el proceso penal (Análisis comparado de las legislaciones española y colombiana)* (Tesis doctoral, Universidad de Sevilla, Sevilla) Recuperada de <https://www.educacion.gob.es/teseo/imprimirFichaConsulta.do?jsessionid=F47E7734A20D468A2D93EFC1EC08501C?idFicha=307165#>
- Muñoz, O. (2006). *Sistema Penal Acusatorio de Estados Unidos*. Bogotá: Legis.
- Newman-Pont, V. (2009). Falso o verdadero (¿El derecho a la verdad es norma imperativa internacional?). *Revista colombiana de Derecho Internacional* (14), 43-69.
- Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (1990). *Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)*, Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990. Recuperado de [http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h\\_comp46\\_sp.htm](http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp46_sp.htm)
- Orejarena, V. (2007). El principio de oportunidad en el nuevo sistema penal acusatorio. *Revista Justicia Iuris* (8), 25-30.
- Orts, E. y González, J. L. (2014). *Compendio de Derecho Penal. Parte General* (4 ed.) Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Palacios, M. (2001). La solución política al conflicto armado, 1992-1997. En R. Pardo (ed.), *El siglo pasado: Colombia: economía, política y sociedad*. (pp. 492-536). Bogotá: Colpatria.
- Parra, O. (2012). La jurisprudencia de la Corte Interamericana respecto a la lucha contra la impunidad: algunos avances y debates. *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo* 13(1), 5-51.
- Perdomo, J. F. (2005). *Los principios de legalidad y oportunidad. Fundamentos constitucionales y teórico - penales, y su reglamentación en el derecho procesal colombiano*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Sánchez, I. (2005). El coimputado que colabora con la justicia penal. Con atención a las reformas introducidas en la regulación española por las leyes orgánicas 7/ y 15/2003. *Revista electrónica de ciencia penal y criminología* (07-05), pp 1-33. Recuperado de <http://criminet.ugr.es/recpc/07/recpc07-05.pdf>

Sentencia C-673 (2005, junio 30). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2005/C-673-05.htm>

Sentencia C-979 (2005, septiembre 26). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Jaime Córdoba Triviño. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/c-979-05.htm>

Sentencia C-648 (2006, agosto 9). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2006/C-648-06.htm>.

Sentencia C-454 (2006, junio 7). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Jaime Córdoba Triviño. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2006/C-454-06.htm>.

Sentencia C-209 (2007, marzo 21). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2007/C-209-07.htm>

Sentencia C-210 (2007, marzo 21). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2007/C-210-07.htm>

Sentencia C-342 (mayo 9). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Rodrigo Escobar Gil. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2007/C-342-07.htm>

Sentencia C-738 (2008, julio 23). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2008/C-738-08.htm>

Sentencia C-936 (2010, noviembre 23). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/C-936-10.htm>

Sentencia C-715 (2012, septiembre 13). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/C-715-12.htm>

Sentencia C-387 (2014, junio 25). Demanda de Inconstitucionalidad. M.P. Jorge Iván Palacio Cano. Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2014/C-387-14.htm>

Sentencia Radicado 29183 (2008, noviembre 18). Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.

Sentencia Radicado 31362 (2009, mayo 13). Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.

- Sentencia Radicado 36118 (2011, abril 13). Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia Radicado 39679 (2012, octubre 17). Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia Radicado 33254 (2013, febrero 27). Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia Radicado 43436 (2015, octubre 28). Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia Radicado 39894 (2015, febrero 11). Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.
- Schünemann, B. (2004). Cuestiones básicas de la estructura y reforma del procedimiento penal bajo una perspectiva global. *Revista Derecho Penal y Criminología* 25(76), 175–197.
- Sintura, F. (2005). Preacuedos y negociaciones entre la Fiscalía y el imputado o acusado. En J. Lombana Villalba, J. Forero Ramírez, F. Bernate Ochoa, L. Díaz Cortés, J. Galeano Rey, R. Sánchez Sánchez, y otros, *Sistema Penal Acusatorio* (pp. 193-213). Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario.
- Soler, S. (1987). *Derecho Penal Argentino* (T. I, 5 ed.). Buenos Aires: Tipográfica editora Argentina.
- Terragni, M. A. (2012). *Derecho Penal. Parte General I* (T. I, 1 ed.) Buenos Aires: Fedye. Fondo Editorial de Derecho y Economía. Recuperado de <http://www.terragnijurista.com.ar/derecho/derecho.htm>
- Vargas, R. (2012). El ejercicio de la acción penal en Colombia. Reflexiones en torno a la reforma al artículo 250 de la Constitución Nacional. *Cuadernos de Derecho Penal* (7), 59-88.
- Vásquez, J. C. y Mojica, C. A. (2010). *Principio de Oportunidad. Reflexiones jurídico políticas*, 1 ed. Medellín: Sello Editorial Universidad de Medellín.
- Velásquez, F. (2010). La justicia negociada: Un ejemplo del peligro de la privatización del proceso penal con el nuevo sistema. En F. Velásquez, *Sistema Penal Acusatorio y Nuevos Retos* (pp. 13-42). Bogotá: Universidad Sergio Arboleda.
- Velásquez, F. (2011). Proceso penal y principio de oportunidad. *Revista Digital de la Maestría de Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica* (3), 128-155. Recuperado de <http://revistas.ucr.ac.cr/index.php/RDMCP/article/view/12403/11652>
- Velásquez, F. (2017). *Fundamentos de Derecho Penal. Parte General*. Bogotá: Universidad Sergio Arboleda-Ediciones Jurídicas Andrés Morales.
- Villanueva, J. A. (2005). *El principio de oportunidad en el sistema penal acusatorio*. Bogotá: Leyer.