

**Pacto Internacional de Derechos
Civiles y Políticos**

Distr. general
26 de octubre de 2018

Original: español

Comité de Derechos Humanos**Decisión del Comité en virtud del Protocolo Facultativo
respecto de la comunicación núm. 2490/2014* ** *****

<i>Comunicación presentada por:</i>	Vivian Maritza Hincapié Dávila (representada por Germán Eduardo Gómez Remolina, Elkin de Jesús Betancur Ramírez y Carlos Rodríguez Mejía)
<i>Presunta víctima:</i>	La autora
<i>Estado parte:</i>	Colombia
<i>Fecha de la comunicación:</i>	15 de noviembre de 2013 (presentación inicial)
<i>Referencia:</i>	Decisión del Relator Especial con arreglo a los artículos 92 y 97 del reglamento, transmitida al Estado parte el 5 de diciembre de 2014 (no se publicó como documento)
<i>Fecha de adopción de la decisión:</i>	6 de abril de 2018
<i>Asunto:</i>	Derecho a impugnar una sentencia condenatoria dictada en segunda instancia
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Abuso del derecho, falta de fundamentación
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Derecho a revisión de una pena impuesta por un tribunal superior; derecho a un recurso efectivo; presunción de inocencia
<i>Artículos del Pacto:</i>	2, párrs. 2 y 3; 9; 14, párrs. 2 y 5; 23 y 24
<i>Artículo del Protocolo Facultativo:</i>	3

* Adoptado por el Comité en su 122º período de sesiones (12 de marzo a 6 de abril de 2018).

** Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación:
Yadh Ben Achour, Ilze Brands Kehris, Ahmed Amin Fathalla, Olivier de Frouville, Christof Heyns,
Yuji Iwasawa, Bamariam Koita, Marcia V. J. Kran, Duncan Laki Muhumuza, Photini Pazartzis,
Mauro Politi, José Manuel Santos Pais, Yuval Shany y Margo Waterval.

*** Se adjunta en el apéndice del presente documento el texto de un voto particular (disidente) firmado por Olivier de Frouville, miembro del Comité.



1.1 La autora de la comunicación, presentada inicialmente el 15 de noviembre de 2013, es Vivian Maritza Hincapié Dávila, de nacionalidad colombiana, nacida el 11 de septiembre de 1981. Afirma que el Estado parte violó sus derechos reconocidos por los artículos 2, párrs. 2 y 3; 9; 14, párrs. 2 y 5; 23 y 24 del Pacto¹. Asimismo, afirma que el Estado parte violó los derechos reconocidos en los artículos 14, párrs. 2 y 5, conjuntamente con el artículo 2, párr. 3, del Pacto. La autora está representada por abogados. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 23 de marzo de 1976.

1.2 El 23 de febrero de 2017, el Comité, por conducto de su Relator especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, decidió denegar las medidas provisionales solicitadas por la autora el 29 de enero de 2017, con el fin de ser puesta en libertad, de conformidad con el artículo 92 del reglamento del Comité.

Antecedentes de hechos

2.1 El 10 de junio de 2002, la autora fue invitada por su novio, R. C., a pasar la noche en la finca de “un amigo”, ubicada en el municipio La Virginia, departamento de Risaralda. Sostiene que había conocido a R. C. un mes antes de los hechos y que R. C. la había recogido en su domicilio en un vehículo en el cual también se encontraba F. R., quien, según la autora, no presentaba ningún signo de estar allí en contra de su voluntad. Luego de una amable presentación, se dirigieron a la finca con la idea de pasar juntos un momento agradable. Ese mismo día, uno de los Grupos de Acción Unificada por la Libertad Personal del Ejército Nacional de Colombia entró en la finca y liberó a F. R. quien estaba secuestrado allí.

2.2 El 12 de junio de 2002, la Fiscalía emitió medida de aseguramiento de detención preventiva en contra de la autora por la probable comisión del delito de secuestro. Esta decisión fue apelada ante la Fiscalía tercera delegada ante el Tribunal Superior de Pereira. La apelación fue rechazada el 26 de julio de 2002. El 6 de marzo de 2003, la Fiscalía primera especializada acusó a la autora de la posible comisión de secuestro extorsivo en concurso con porte ilegal de armas, decisión que fue confirmada por la Fiscalía segunda delegada ante el Tribunal Superior de Pereira, el 11 de abril de 2003. El 24 de diciembre de 2003, el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Pereira absolvió a la autora. El juez consideró que la autora no había realizado ningún acto significativo para la ejecución del secuestro y que siempre había tenido un papel pasivo. El juez asimismo indicó que la autora en ningún momento había realizado labores de “vigilancia, custodia o apoyo efectivo para la realización del secuestro”. Por otra parte, a pesar de que el juez reconoció que la autora tenía conocimiento de que F. R. estaba secuestrado, y que durante el proceso mintió para proteger a su novio R. C., su conducta no se ajustaba a los tipos penales imputados a los demás acusados dentro del proceso, es decir, secuestro extorsivo y porte ilegal de armas.

2.3 La sentencia del Juez Único Penal del Circuito Especializado de Pereira fue apelada por los condenados y por el fiscal de la causa, ante la sala penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira. El 4 de marzo de 2004, el Tribunal revocó la sentencia de primera instancia en lo que respecta a la autora, y la condenó a 28 años y seis meses de prisión y a una multa de 5.000 salarios mínimos por el delito de secuestro extorsivo en concurso con porte ilegal de armas. El Tribunal indicó que la autora fue encontrada en flagrancia —estaba en la misma habitación con R. C. y F. R. en el momento en que el Grupo de Acción Unificada por la Libertad Personal liberó a F. R.—, y que, por simple deducción lógica, tenía conocimiento de las actividades realizadas en relación con el secuestro. Asimismo, el Tribunal consideró que varios elementos probatorios demostraban su responsabilidad como coautora del delito de secuestro extorsivo, puesto que, como ya fue mencionado, había estado acompañando a R. C. a vigilar a F. R. y según un testimonio, habría dicho que, de no pagar el monto solicitado, la vida de F. R. corría en peligro. Respecto al delito de porte ilegal de armas, el Tribunal afirmó que, según una línea jurisprudencial bien establecida, quienes hagan parte de un grupo de personas que “conjuntamente lleven a cabo un acto ilícito”, quedan cobijados por este tipo penal, aun cuando no hayan tenido en su poder ninguna arma.

¹ Las alegaciones respecto de los artículos 2, párr. 2, 9, 23 y 24 fueron presentadas en las observaciones adicionales de la autora de 13 de junio de 2016. Véase el párrafo 9.3 y ss.

2.4 La autora instauró un recurso de casación contra la decisión del Tribunal, alegando que este cometió un error de hecho, puesto que el haber estado presente en el lugar de los hechos en calidad de “acompañante” no era suficiente para encontrarla responsable del delito de secuestro extorsivo, el cual requiere que se haya arrebatado, sustraído, retenido u ocultado a una persona contra su voluntad (artículo 169 del Código Penal). Asimismo, la autora alegó que el hecho de que le haya dicho a F. R. que “consiga la plata y evite más problemas” no indica su participación en el secuestro, sino su preocupación por F. R.

2.5 El 4 de mayo de 2005, la Corte Suprema de Justicia inadmitió el recurso de casación y consideró que el mismo no cumplió con los requisitos formales establecidos en la legislación interna para su presentación. Entre otros, la autora no señaló ni argumentó debidamente las razones por las cuales consideraba que el tribunal de segunda instancia cometió un error de hecho en la sentencia condenatoria del 4 de marzo de 2004. La Corte también consideró que la autora no logró establecer que dicho tribunal haya tergiversado o distorsionado las pruebas dentro del proceso penal en su contra, y que además confundió dos de los elementos del error de hecho que tienen dos maneras diferentes de ser argumentados².

2.6 El 26 de marzo de 2007, la autora presentó una acción de tutela ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Alegó que sus derechos al debido proceso y libertad fueron violados por la sentencia de segunda instancia, ya que la misma no fue debidamente motivada. Asimismo, la autora objetó la valoración de la prueba hecha por el Tribunal, considerando que fue errónea, con lo cual el Tribunal incurrió en una “vía de hecho”. El 12 de abril de 2007, la Sala rechazó la acción de tutela, considerando que la autora tuvo la oportunidad de defender sus derechos presuntamente conculcados a través del recurso de casación que había ejercido. La Sala también indicó que la acción de tutela no puede reabrir procedimientos judiciales finalizados, a menos de que exista una violación al debido proceso, lo cual en este caso no ocurrió. Asimismo, consideró que la acción de tutela fue interpuesta fuera de un plazo razonable, teniendo en cuenta que la misma es del 26 de marzo de 2007, que la sentencia contra la cual se ejerció data del 4 de marzo de 2004 y que la decisión que inadmitió el recurso de casación contra la misma fue emitida el 4 de mayo de 2005, casi dos años antes de que la acción de tutela hubiese sido interpuesta. El 7 de mayo de 2007, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante un auto declaró la nulidad de lo actuado por la Sala de Casación Penal respecto a esta tutela, porque ya había abordado el caso de la autora con anterioridad cuando inadmitió el recurso de casación contra la sentencia condenatoria.

2.7 En fecha desconocida, la autora presentó una acción de tutela ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia contra la Sala de Casación Penal, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira y el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Pereira. El 22 de mayo de 2007, la Sala de Casación Civil inadmitió la tutela por considerar que la decisión de la Sala de Casación Penal del 4 de mayo de 2005, la cual inadmitió el recurso de casación contra la sentencia condenatoria, puso término al procedimiento judicial y que el mismo no podría ser reabierto, incluso por vía de tutela, debido a que dicha sentencia fue pronunciada por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria.

2.8 El 15 de febrero de 2008, la autora presentó otra acción de tutela ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda por violación a sus derechos a la libertad, al debido proceso y a la defensa. Esta tutela fue declarada improcedente el 29 de febrero de 2008, por no haber sido presentada dentro de un plazo razonable, puesto que la decisión de la Corte Suprema de Justicia que puso fin al procedimiento penal en contra de la autora fue emitida dos años y 18 días antes que la acción de tutela hubiese sido presentada. Asimismo, el Consejo Seccional de la Judicatura

² La Corte hace referencia a la confusión de la autora entre un “falso juicio de identidad” y un “falso juicio de raciocinio”. El primero se refiere al error de hecho en el que incurre el juez cuando distorsiona o tergiversa el contenido fáctico de la prueba, atribuyéndole efectos que no se derivan de la misma. En el segundo, no está comprometida la contemplación material de la prueba, sino el razonamiento del juzgador con respecto a aquella, es decir, el juez comete un error en la valoración de la prueba. Por consiguiente, en la argumentación del primero, debe alegarse la alteración del contenido objetivo de la prueba y en el segundo, el error de juicio en la valoración de la misma.

de Risaralda indicó que la autora tomó alrededor de ocho meses para presentarla, contados a partir de la decisión que inadmitió la primera acción de tutela presentada ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (emitida el 22 de mayo de 2007). El 10 de marzo de 2008, la autora recurrió esta decisión ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo de la Judicatura, aduciendo los mismos argumentos de la acción de tutela presentada el 15 de febrero de 2008, indicando que la decisión recurrida no había resuelto el fondo de lo planteado. El 23 de abril de 2008, el Consejo Superior de la Judicatura inadmitió la tutela indicando que la impugnación fue presentada de forma extemporánea, puesto que la misma no fue presentada dentro de los tres días siguientes a su notificación, como estipulado en la legislación interna, sino que fue presentada siete días después de la misma.

2.9 El 29 de febrero de 2012, la autora presentó otra acción de tutela ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia contra las decisiones del Juez Único Penal del Circuito Especializado de Pereira, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, por denegación de justicia. El 13 de abril de 2012 la Sala la inadmitió, indicando que la jurisdicción constitucional había quedado agotada con la decisión de la misma Sala de 22 de mayo de 2007, y ordenó a la autora acatar la misma. La autora recurrió esta decisión ante la misma Sala de Casación Civil, la cual, el 27 de abril de 2012 reiteró su decisión anterior y declaró el recurso improcedente.

2.10 La autora alega que ha agotado los recursos internos disponibles.

La denuncia

3.1 La autora afirma que el Estado parte violó sus derechos consagrados en los artículos 2, párrs. 2 y 3; 9; 14, párrs. 2 y 5; 23 y 24. Asimismo, afirma que el Estado parte violó los derechos reconocidos en el artículo 14, párrs. 2 y 5, leído conjuntamente con el artículo 2, párr. 3, del Pacto.

3.2 Respecto a la violación de la presunción de inocencia consagrada en el artículo 14, párr. 2, del Pacto, la autora afirma que toda persona es inocente mientras no se demuestre lo contrario, lo que no ocurrió en su caso, debido a que fue condenada por el tribunal de segunda instancia con base en las mismas pruebas que habían servido al juez de primera instancia para absolverla, sin que se hayan practicado nuevas pruebas en segunda instancia. En consecuencia, el tribunal de segunda instancia dictó una sentencia condenatoria sin ningún fundamento probatorio. Asimismo, la autora afirma que la sentencia condenatoria no explica cuáles fueron los supuestos errores en los que incurrió el juez de primera instancia al absolverla, ni indicó la forma en que habían sido valoradas las pruebas que obraban en el expediente para llegar a la conclusión de que era responsable de los delitos que se le imputaban. La autora además indica que la sentencia en cuestión viola preceptos normativos vigentes al momento en que se emitió, los cuales establecían la motivación obligatoria para las sentencias que afectaran los derechos fundamentales³. Asimismo, la sentencia condenatoria tampoco desvirtúa la duda en favor de la autora.

3.3 La autora agrega que el tribunal de segunda instancia incurrió en una imprecisión que demuestra su “descuido, la falta de motivación y de análisis”, ya que incluyó en la parte expositiva de la sentencia condenatoria a un cierto A.R., quien no era parte en el proceso, lo que según la autora indica que el tribunal se limitó a copiar y pegar un extracto de una sentencia relacionada con otro proceso.

3.4 Respecto a la violación del artículo 14, párr. 5, del Pacto, la autora afirma que la sentencia que la condenó a 28 años y seis meses de prisión no fue revisada por un tribunal

³ La autora hace referencia a los artículos 13 y 24 de la Ley núm. 600 de 2000. El artículo 13, el cual se refiere al principio de contradicción, establece que “[e]n desarrollo de la actuación, los sujetos procesales tendrán derecho a presentar y controvertir las pruebas. El funcionario judicial deberá motivar, incluso cuando se provea por decisión de sustanciación, las medidas que afecten derechos fundamentales de los sujetos procesales”. El artículo 24 indica que las normas rectoras son obligatorias —incluyendo el principio de contradicción— y prevalecen sobre cualquier otra disposición.

superior en la forma en la que lo ordena el Pacto. La autora hace referencia al dictamen adoptado por el Comité en *Gómez Vázquez c. España*, en el que indicó que la inexistencia de la posibilidad de que el fallo condenatorio y la pena fueran revisados íntegramente en casación, no cumplía con las garantías que exige artículo 14, párr. 5, del Pacto, ya que dicha revisión se limita a los aspectos formales o legales de la sentencia⁴. La autora también hace referencia a la observación general núm. 32 (2007) sobre el derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, según la cual “[e]l derecho de toda persona a que el fallo condenatorio y la pena impuesta se sometan a un tribunal superior, establecido en el párrafo 5 del artículo 14, impone al Estado Parte la obligación de revisar sustancialmente el fallo condenatorio y la pena, en lo relativo a la suficiencia tanto de las pruebas como de la legislación, de modo que el procedimiento permita tomar debidamente en consideración la naturaleza de la causa. Una revisión que se limite a los aspectos formales o jurídicos de la condena solamente no es suficiente a tenor del Pacto” (párr. 48). La autora se refiere además al párrafo 47 de la misma observación general que indica que “[e]l párrafo 5 del artículo 14 se vulnera no solo si la decisión de un tribunal de primera instancia se considera definitiva sino también si una condena impuesta por un tribunal de apelación o un tribunal de última instancia a una persona absuelta en primera instancia no puede ser revisada por un tribunal superior”.

3.5 Respecto a la violación conjunta de los artículos 2, párr. 3, y 14, párr. 5, del Pacto, la autora afirma que ambos artículos guardan una estrecha conexión y que al violarse el artículo 14, párr. 5, también se violó su derecho a un recurso judicial efectivo, ya que el Estado incumplió con su obligación de ofrecer y facilitar el acceso a un recurso judicial efectivo que permitiera la revisión sustancial de la sentencia de segunda instancia⁵. Por otra parte, la autora afirma que la garantía de revisión del fallo condenatorio también se vio vulnerada por la ausencia de motivación de la sentencia de segunda instancia⁶.

3.6 La autora considera que el ordenamiento jurídico del Estado parte, a pesar de consagrar en su Constitución el principio de la doble instancia⁷, no ofrece ningún recurso que permita la revisión integral de una sentencia condenatoria impuesta en segunda instancia debido a que, contra dicha sentencia, solo caben los recursos extraordinarios de casación y revisión⁸. Dichos recursos proceden solo por motivos taxativos estipulados en la ley y no tienen por objeto una revisión integral del fallo condenatorio⁹. La autora hace referencia a decisiones de la Corte Suprema de Justicia, según las cuales el recurso de casación no es un instrumento que permita continuar el debate fáctico y jurídico a manera de instancia adicional a las ordinarias del trámite, sino una sede única que parte del

⁴ Véase CCPR/C/69/D/701/1996, párr. 11.1.

⁵ La autora indica que este derecho también está consagrado en el artículo 229 de la Constitución, el cual garantiza el derecho de toda persona a acceder a la administración de justicia.

⁶ La autora hace referencia a la observación general núm. 32, párr. 49.

⁷ La autora hace referencia al artículo 29 de la Constitución el cual dispone que “[t]oda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”.

⁸ La autora hace referencia a la decisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en *Juan Carlos Abella vs. Argentina*, en la cual se indicó que un recurso extraordinario no permite la revisión por un tribunal superior del fallo y de todos los autos procesales importantes, incluso de la idoneidad y legalidad de la prueba, ni permite examinar la validez de la sentencia recurrida. Por ende, “[e]s un recurso de extensión, limitado y extraordinario, de restringida procedencia, por lo que no satisface la garantía del inculpaado a impugnar la sentencia” (informe núm. 55/97, vaso 11.137, párr. 269).

⁹ La autora indica que dichos recursos están reglamentados por los artículos 205, 207 y 220 de la Ley núm. 600 de 2000, vigente al momento de la sentencia. La autora hace referencia a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, en la cual afirmó que “los recursos de casación presentados contra la sentencia [...] no satisficieron el requisito de ser un recurso amplio de manera tal que permitiera que el tribunal superior realizara un análisis o examen comprensivo e integral de todas las cuestiones debatidas y analizadas en el tribunal inferior” (párr. 167).

supuesto que el proceso culminó con el fallo de segunda instancia¹⁰. Asimismo, la autora indica que el recurso de casación es de naturaleza limitada puesto que, tal como lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia, la Corte está impedida para complementar, adicionar, aclarar o corregir deficiencias o yerros de la demanda¹¹, mientras que dicha limitación no se aplica a los recursos ordinarios¹². En cuanto al recurso de revisión, la autora indica que es igualmente extraordinario y que su finalidad no es revisar un fallo condenatorio, sino que enfrenta la cosa juzgada a hechos posteriores que le hacen perder su fundamento sólido.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad

4.1 El 1 de junio de 2015, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad de la comunicación. Sostiene que la comunicación es inadmisibile debido a que el Comité no puede constituirse en una cuarta instancia, y a que constituye un abuso del derecho a presentar una comunicación, ya que es manifiestamente infundada.

4.2 El Estado parte afirma que las jurisdicciones nacionales adoptaron sus decisiones con base en la legislación interna. En este sentido, explica que tanto la Constitución¹³, como la Ley núm. 600 de 2000 (art. 191), vigente al momento de los hechos, contemplan el derecho a impugnar toda sentencia judicial. En consecuencia, un recurso de apelación puede ser interpuesto por el condenado, cuando se trata de una sentencia condenatoria, o por el Fiscal, en el evento en que se dicte una sentencia absolutoria. El Estado parte hace referencia a la jurisprudencia de la Corte Constitucional según la cual el recurso de apelación tiene como fin que el juez de grado superior —*ad quem*— estudie la cuestión decidida y corrija los vicios o errores jurídicos del procedimiento, o de la sentencia, en los que hubiere podido incurrir el *a quo*¹⁴. Asimismo, indica que dicha Corte ha justificado la procedencia de recursos de apelación contra sentencias absolutorias en materia penal, dejando claro que la misma es una instancia adicional del proceso penal¹⁵. Por consiguiente, en el caso de la autora, el hecho que la sentencia de primera instancia haya sido impugnada por el Fiscal y los condenados, fue conforme a derecho, lo cual tuvo como consecuencia que esta haya sido condenada en segunda instancia.

4.3 El Estado parte también sostiene que la autora tuvo la oportunidad de recurrir la sentencia condenatoria a través del recurso extraordinario de casación y que el 4 de mayo de 2005, el mismo fue inadmitido por la Corte Suprema, por no haber argumentado correctamente sus pretensiones. Con esta decisión se cerró definitivamente el juicio penal en su contra, teniendo en cuenta que la misma emanó del órgano judicial de mayor jerarquía dentro de su respectiva jurisdicción. Por otra parte, la autora también tuvo la oportunidad de hacer uso de la acción de tutela en contra de las sentencias que le eran desfavorables.

4.4 Por lo tanto, el Estado parte considera que la comunicación refleja fundamentalmente la inconformidad de la autora respecto al resultado de las sentencias emitidas por los tribunales nacionales en desarrollo del debido proceso, y que pretende que el Comité asuma un papel de instancia de apelación (de cuarta instancia) para discutir el proceso judicial seguido por la justicia penal¹⁶. Sin embargo, no compete al Comité revisar

¹⁰ La autora cita varias sentencias de la Corte Suprema de Justicia, entre ellas, Sala de Casación Penal, sentencia del 14 de marzo de 2007, Rad. 26938, M. P. Mauro Solarte Portilla.

¹¹ La autora cita una sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, proceso núm. 12630, M. P. Jorge Aníbal Gómez Gallego, aprobado acta núm. 38.

¹² La autora hace referencia a otra decisión de la Corte Suprema, según la cual el recurso de casación sigue un procedimiento especialísimo sin pretender repetir lo ya alegado en las instancias, ni aspirar a una nueva revisión del caso que fue objeto de juzgamiento (Sala de Casación Penal, proceso núm. 12386, M. P. Herman Galán Castellanos, aprobado acta núm. 082).

¹³ Artículos 29 y 31.

¹⁴ El Estado parte hace referencia a la sentencia de la Corte Constitucional C-968-03, expediente D-4607, adoptada el 21 de octubre de 2003, M. P. Clara Inés Vargas.

¹⁵ Sentencia de la Corte Constitucional C-047-06, expediente D-5783, adoptada el 1 de febrero de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁶ El Estado parte hace referencia a *G. A. van Meurs c. los Países Bajos* (CCPR/C/39/D/215/1986), párr. 7.1.

las decisiones judiciales de los tribunales internos legítimamente constituidos y establecidos en la Constitución, ni evaluar los hechos, pruebas y líneas de investigación de un proceso conocido por los tribunales internos. El Estado parte afirma que como quedó demostrado¹⁷, las autoridades judiciales que conocieron del caso de la autora actuaron con apego a la normatividad en materia penal vigente al momento de los hechos. Además, esta tuvo la oportunidad de ejercer los recursos que consideró pertinentes.

4.5 Además, el Estado parte sostiene que la comunicación de la autora constituye un abuso del derecho a presentar una comunicación. El Estado parte recuerda que, según el Comité, una comunicación puede ser considerada inadmisibles, bien sea porque la presunta víctima presenta deliberadamente informaciones poco claras al Comité, o porque entre la ocurrencia de los hechos y la denuncia presentada, ha transcurrido mucho tiempo.

4.6 La autora abusó de su derecho para presentar denuncias puesto que la afirmación de que sus derechos en virtud del artículo 14, párr. 2, del Pacto fueron violados, no corresponde con la realidad “fáctica y procesal”, puesto que en el proceso penal en su contra, se respetaron todas las garantías judiciales contempladas en la legislación, incluyendo el derecho a la defensa y a interponer recursos, quedando todas las instancias agotadas. El Estado parte indica que el Comité ha establecido que, si bien el Estado tiene la obligación de revisar sustancialmente un fallo condenatorio, sin limitarse a aspectos formales, no es necesario realizar un nuevo juicio o audiencia. Solo es necesario que el juez de segunda instancia haga un análisis de: a) las alegaciones en contra de la persona declarada culpable; b) de los elementos probatorios del proceso, y c) de los argumentos de apelación, y que estos tres elementos lleven a la conclusión que existen suficientes pruebas para justificar una condena¹⁸. En el caso concreto, la decisión del Tribunal Superior de Pereira de 4 de marzo de 2004 estuvo fundamentada en estos tres elementos; por lo tanto, es un abuso del derecho afirmar que existió una violación a la presunción de inocencia.

4.7 Por otra parte, el Estado parte considera que, dado que el Comité ha indicado que el artículo 14, párr. 5, debe interpretarse en el sentido de que el Estado debe garantizar el acceso efectivo a las instancias de apelación disponibles en el ordenamiento jurídico¹⁹, no existió una violación a tal disposición del Pacto en el caso concreto, puesto que dicho acceso efectivo fue debidamente garantizado. El proceso penal contra la autora no finalizó con la sentencia del Tribunal Superior de Pereira, sino que esta tuvo la oportunidad de ejercer no solo el recurso de casación, sino también la acción de tutela en varias ocasiones. Por consiguiente, es claro que el ordenamiento jurídico contempla varios recursos judiciales de los cuales pudo hacer uso la autora para controvertir la sentencia de segunda instancia. El Estado parte considera que la autora también abusó de su derecho a presentar comunicaciones al alegar que no dispuso de un recurso efectivo para controvertir la sentencia en cuestión, ya que esta afirmación es contraria a la “realidad fáctica y procesal”. Otro asunto es que los recursos hayan sido inadmitidos por causas atribuibles a la autora.

4.8 El Estado parte también considera que la alegación de la existencia de una vulneración al artículo 14, párr. 2, del Pacto no ha sido suficientemente fundamentada a efectos de la admisibilidad, porque la autora se limita a alegar que el Tribunal Superior de Pereira no revisó las pruebas, sin dar ninguna argumentación sobre el particular. Igualmente, el Estado parte considera que la alegación de la violación al artículo 14, párr. 5, no ha sido debidamente fundamentada, en la medida en que la autora solamente sostiene que el recurso de casación no garantizó tal derecho, pero no explica de manera precisa por qué dicho recurso no es un recurso efectivo, y simplemente se limita a indicar que el mismo solo considera aspectos formales. Finalmente, el Estado parte considera que la alegación de que existió una violación al derecho a un recurso judicial efectivo consagrado en el artículo 2, párr. 3, del Pacto no está fundamentada, porque la autora tuvo acceso efectivo a todos los recursos jurídicos disponibles, incluyendo la acción de tutela contra providencias judiciales.

¹⁷ Véase los párrafos 4.2 y 4.3.

¹⁸ El Estado parte hace referencia a la observación general núm. 32, párr. 48, así como a varias comunicaciones, entre otras, *Pérez Escobar c. España* (CCPR/C/86/D/1156/2003), párr. 9.3.

¹⁹ El Estado parte hace referencia a *Henry c. Jamaica* (CCPR/C/43/D/230/1987), párr. 8.4.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte acerca de la admisibilidad

5.1 El 8 de septiembre de 2015, la autora dio respuesta a las observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad de la comunicación. Afirma que su comunicación cumple con los requisitos de admisibilidad establecidos en el Protocolo Facultativo. Sostiene que el Estado parte omitió indicar en sus observaciones que la Corte Constitucional ha determinado que en el ordenamiento interno no existe un recurso judicial efectivo para impugnar las sentencias condenatorias proferidas en segunda instancia contra personas absueltas en primera instancia, y hace referencia a la sentencia C-792-14, la cual declaró la inconstitucionalidad de varias normas del Código de Procedimiento Penal vigente actualmente (Ley núm. 906 de 2004)²⁰. En esta sentencia, la Corte establece que el derecho a impugnar una sentencia no se establece en función de la etapa en la cual se produce la misma, sino en función de su contenido. Por lo tanto, dicho derecho puede ejercerse en contra de fallos condenatorios de segunda instancia. Asimismo, la Corte establece que el recurso de casación no satisface los estándares constitucionales del derecho de impugnación, en lo referente a sentencias condenatorias de segunda instancia²¹. En cuanto a los recursos de revisión y la acción de tutela contra sentencias judiciales, la Corte considera que tampoco constituyen recursos idóneos para impugnar este tipo de sentencias²².

5.2 Respecto a la afirmación del Estado parte según la cual la autora pretende que el Comité asuma un papel de instancia de apelación para discutir su proceso, la autora sostiene que no le pide al Comité que evalúe los hechos y las pruebas del mismo, pues entiende que el Comité no es una instancia de revisión de las decisiones de los tribunales nacionales. Si en su comunicación hizo mención a los hechos y las pruebas que obraban en el proceso, fue para demostrar que no tuvo la garantía de que en la segunda instancia se examinara su conducta con respeto del debido proceso.

5.3 En cuanto al argumento que la comunicación constituye un abuso del derecho, la autora considera que el Estado parte obró mal al no informar al Comité sobre la decisión de la Corte Constitucional que indica que no existe ningún recurso efectivo que permita impugnar las sentencias de segunda instancia condenatorias, tal como lo ordena el artículo 14, párr. 5, del Pacto (sentencia C-792-14). Asimismo, la autora afirma que el Estado parte no informó al Comité que la Corte Constitucional exhortó al Congreso de la República para que, en el término de un año a partir del momento de la notificación de la sentencia, regulara integralmente el derecho a impugnar todas las sentencias condenatorias, cosa que aún no ha tenido lugar. En consecuencia, la autora considera que mal haría el Estado parte en acusarla de abuso del derecho, cuando no cumple con las obligaciones internacionales derivadas del Pacto.

5.4 La autora concluye que la alegación según la cual la comunicación no está suficientemente sustanciada no tiene ninguna base, teniendo en cuenta que los argumentos arriba expuestos demuestran no solo que la comunicación está debidamente sustanciada, sino que es legítima y se encuentra incluso respaldada por la Corte Constitucional del Estado parte.

Observaciones del Estado parte sobre el fondo

6.1 El 2 de diciembre de 2015, el Estado parte presentó al Comité sus observaciones sobre el fondo de la comunicación. Reitera que el proceso penal contra la autora respetó la normativa nacional, incluyendo la Constitución y la legislación penal vigente al momento de los hechos.

6.2 El Estado parte también reitera que la autora pretende que el Comité asuma un papel de instancia de apelación para discutir el proceso judicial seguido por la justicia penal y que no corresponde al Comité revisar las decisiones judiciales de los tribunales internos. En este sentido, indica que el hecho que las instancias internas no hayan decidido favorablemente

²⁰ Sentencia de la Corte Constitucional C-792-14, expediente D-10045, adoptada el 29 de octubre de 2014, M. P. Luis Guillermo Guerrero.

²¹ *Ibid.*, págs. 68 y ss.

²² *Ibid.*, págs. 71 y ss.

los recursos interpuestos por la autora, no quiere decir que se haya violado el Pacto. Lo anterior teniendo en cuenta que, según jurisprudencia del Comité, salvo que pueda determinarse que la apreciación de las autoridades internas fue claramente arbitraria o equiparable a una denegación de justicia, no se genera una violación al Pacto²³. Por lo tanto, dado que el proceso penal seguido contra la autora estuvo ajustado a la legislación interna vigente al momento de los hechos, y que las decisiones tomadas por los tribunales nacionales hicieron una interpretación razonable de la misma, no hay lugar a alegar que se configuró una arbitrariedad o denegación de justicia²⁴.

6.3 Respecto a las alegaciones de la autora que los artículos 14, párr. 5, y 2, párr. 3, del Pacto fueron violados, el Estado parte reitera que la legislación que regulaba el procedimiento penal al momento de los hechos preveía la existencia de un recurso de apelación orientado a controvertir las decisiones de primera instancia, así estas fueran absolutorias. Igualmente reitera que, teniendo en cuenta que el Comité ha considerado que el artículo 14, párr. 5, del Pacto debe interpretarse en el sentido de que, si el ordenamiento interno prevé otras instancias de apelación, el Estado debe garantizar el acceso efectivo a las mismas, se deduce que dicha provisión del Pacto fue debidamente respetada, ya que la autora tuvo acceso efectivo a los recursos de casación y a la acción de tutela.

6.4 El Estado parte reitera sus argumentos en el sentido de que la comunicación se constituye en un abuso del derecho.

Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte acerca del fondo

7.1 El 29 de febrero de 2016, la autora presentó sus comentarios a las observaciones del Estado parte. Reitera que la comunicación cumple con todos los requisitos de admisibilidad establecidos en el Protocolo Facultativo (arts. 2, 3 y 5) y en el reglamento del Comité (art. 96). La autora también reitera que no le está pidiendo al Comité que sea una cuarta instancia, sino que examine la violación de sus derechos en virtud del artículo 14, párr. 5, del Pacto.

7.2 Respecto el argumento del Estado parte que la comunicación constituye un abuso del derecho, la autora indica que no es cierto que su afirmación de que no existe un recurso efectivo en el ordenamiento jurídico colombiano para recurrir sentencias condenatorias de segunda instancia sea contraria a la realidad “fáctica y procesal”. La autora reitera que dicha afirmación es totalmente cierta y que, además, ha sido confirmada por la Corte Constitucional del Estado parte²⁵. Asimismo, frente a la afirmación del Estado parte de que la casación era un recurso efectivo en su caso, la autora reitera que no lo era y hace referencia a la sentencia de la Corte Constitucional en este sentido²⁶. Por lo tanto, concluye que el argumento del Estado parte carece de todo fundamento.

7.3 La autora también hace referencia al requisito del agotamiento de los recursos internos. Indica que su comunicación también lo cumple, ya que interpuso varios recursos, pero que ninguno era idóneo. Por ende, no se le podía exigir que agotara recursos que no estaban disponibles.

7.4 La autora solicita al Comité que ordene al Estado parte que se conduzca un nuevo proceso penal en su contra que cuente con todas las garantías consagradas en el Pacto y en

²³ El Estado parte hace referencia a las observaciones presentadas por el Estado parte en *R. A. D. B. c. Colombia* (CCPR/C/103/D/1800/2008), párr. 5.6.

²⁴ El Estado parte hace referencia a una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la cual se afirma que “[e]n general, puede decirse que la sentencia debe ser la derivación razonada del derecho vigente, según las circunstancias de hecho obrantes en la causa. Pero no bastaría que una decisión judicial dejara de ajustarse a esta regla para que pudiera ser tachada de arbitraria. Una sentencia arbitraria tendría las formas de una sentencia judicial, pero presentaría vicios de tal gravedad que la descalificarían como acto jurisdiccional. En el presente caso, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia Argentina se funda en las normas sobre validez y nulidad de los actos jurídicos. [...] A criterio de esta Corte, ese acto no puede ser considerado como una sentencia arbitraria” (*Cantos vs. Argentina*, párr. 63).

²⁵ Véase el párrafo 5.3.

²⁶ Véase el párrafo 5.1.

la Constitución (art. 250.4), es decir, que sea “público, oral, con intermediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías”.

Informaciones adicionales de las partes

Estado parte

8.1 Los días 22 de abril de 2016 y 31 de enero de 2017, el Estado parte presentó informaciones adicionales, reiterando sus argumentos anteriores. Respecto al recurso de casación, el Estado parte insiste en que era un recurso idóneo en el caso de la autora, y hace referencia a la decisión del Comité en *J. J. U. B. c. España*. En este caso, el autor alegó una violación del artículo 14, párr. 5, porque no tuvo la posibilidad de que su sentencia condenatoria y pena fueran revisadas por un tribunal superior. Su comunicación fue declarada inadmisibles toda vez que, aun cuando únicamente tuvo acceso al recurso de casación presentado ante el Tribunal Supremo, este “procedió a establecer los criterios que motivaron la pena, ratificándola como correcta y proporcional a la gravedad del hecho”²⁷.

8.2 Asimismo, el Estado parte afirma que independientemente de la idoneidad del recurso de casación, la autora gozó de la protección de todas las garantías judiciales consagradas en el ordenamiento jurídico colombiano, y reitera que esta incluso tuvo acceso a la acción de tutela en varias oportunidades²⁸. Igualmente afirma que no puede atribuírsele al Estado parte los errores en los que incurrieron los abogados de la autora, los cuales fueron la causa de que se hayan denegado tanto el recurso de casación, como las diferentes acciones de tutela.

8.3 El Estado parte reitera que la comunicación es inadmisibles porque constituye un abuso del derecho, y agrega que fue presentada casi seis años después de que se hubieran agotado los recursos internos, lo cual es contrario al Protocolo Facultativo y al reglamento del Comité.

Autora

9.1 La autora presentó informaciones adicionales el 13 de junio de 2016, en las cuales reitera sus argumentos anteriores. En lo que respecta a las observaciones del Estado parte según las cuales el Comité se ha pronunciado en el sentido de que el recurso de casación cumple con los requisitos del artículo 14, párr. 5, del Pacto, la autora afirma que el Estado parte trata de poner en contradicción la jurisprudencia del Comité con la de la Corte Constitucional. Considera que tal contradicción no existe, sobre todo teniendo en cuenta que la Corte Constitucional basa su razonamiento de la sentencia C-792 de 2014 precisamente, entre otros, en el artículo 14, párr. 5, del Pacto. Asimismo, la autora hace referencia a la comunicación *Pérez Escobar c. España*, en la que el Comité indicó que el recurso de casación era idóneo, pero porque el juez valoró todas las presuntas irregularidades denunciadas por el recurrente, efectuando un examen detallado de los hechos, del material probatorio y de las normas con fundamento en las cuales se impuso la pena²⁹. La autora concluye que, tanto para el Comité como para la Corte Constitucional, lo importante es que haya una amplia revisión de la sentencia condenatoria, independientemente de la denominación del recurso, lo que no ocurrió en su caso.

9.2 En lo que se refiere al argumento del Estado parte de que la comunicación es un abuso del derecho por haber sido presentada mucho tiempo después de que los recursos internos hubiesen quedado agotados, la autora reitera que después de que su recurso de casación hubiese sido inadmitido, trató de proteger sus derechos a través de varias acciones de tutela, las cuales fueron denegadas por diferentes motivos. Además, reitera que, dado

²⁷ CCPR/C/106/D/1892/2009, párr. 7.5.

²⁸ El Estado parte hace referencia a una sentencia de tutela de la Corte Constitucional en un caso similar al de la autora, en el que la Corte consideró que el peticionario no podía pretender vía tutela, revivir las etapas finalizadas de un juicio penal, sobre todo teniendo en cuenta que la acción de tutela contra la sentencia condenatoria de segunda instancia fue interpuesta después de un período de tiempo prolongado después de la emisión de la misma. Corte Constitucional, expediente T-381345, sentencia T-1661-00, 30 de noviembre de 200, M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

²⁹ Véase CCPR/C/86/D/1156/2003, párr. 9.3.

que es incuestionable que el Estado parte no ofrece ningún recurso para impugnar una sentencia condenatoria de segunda instancia, es incomprensible que se le acuse de abuso del derecho, teniendo en cuenta que es el Estado parte el que incumple sus obligaciones internacionales.

9.3 La autora agrega que sus derechos en virtud del artículo 2, párr. 3, también fueron vulnerados porque el Estado parte no tomó las medidas necesarias para hacer efectivo su derecho a impugnar ante un tribunal superior una sentencia condenatoria impuesta por un tribunal de segunda instancia³⁰, a pesar de que la Corte Constitucional dio la orden al legislador para que creara dicho recurso, cosa que aún no ha ocurrido. La autora igualmente afirma que, en estas circunstancias, su detención es arbitraria y vulnera el artículo 9 del Pacto.

9.4 La autora también alega que el hecho de estar privada de la libertad arbitrariamente, también ha vulnerado los derechos de sus dos hijos menores en virtud de los artículos 23 y 24 del Pacto, ya que se han visto privados de los cuidados necesarios de su madre, quien además es cabeza de familia.

9.5 La autora finalmente solicita al Comité que ordene al Estado parte que se le indemnice por los perjuicios materiales y morales sufridos por las violaciones a sus derechos arriba enunciadas, mediante un procedimiento breve y expedito. Adicionalmente solicita las siguientes medidas de reparación: a) que se le ordene al Estado parte que ofrezca un tratamiento de apoyo psicosocial, tanto a ella, como a sus hijos, por los efectos causados por la separación obligada a la que han sido sujetos; b) que se le ordene al Estado parte que pida perdón a la autora, a sus hijos y a su familia por haber vulnerado sus derechos a la libertad, a la presunción de inocencia y a acceder a un recurso judicial efectivo para impugnar sentencias condenatorias de segunda instancia; c) que como garantía de no repetición, se ordene al Estado parte que establezca un recurso judicial efectivo contra sentencias condenatorias de primera, segunda o única instancia, en el término de un año a partir de la notificación del dictamen del Comité. Asimismo, solicita que las personas que vean su derecho a impugnar sentencias condenatorias vulnerado, tengan la posibilidad de ser sometidas a un nuevo juicio oral, público e imparcial con todas las garantías.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

10.1 Antes de examinar cualquier reclamación formulada en una comunicación, el Comité debe decidir, de conformidad con el artículo 93 de su reglamento, si el caso es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto.

10.2 En cumplimiento de lo exigido en el artículo 5, párr. 2, apdo. a), del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

10.3 El Comité toma nota del argumento del Estado parte de que la comunicación constituye un abuso del derecho a presentar una comunicación, en el sentido del artículo 3 del Protocolo Facultativo, toda vez que la autora presentó la comunicación al Comité casi seis años después de que se hubieran agotado los recursos internos (párr. 8.3). Igualmente, el Comité toma nota de las alegaciones de la autora de que, dado que el Estado parte no ofrece ningún recurso efectivo para impugnar sentencias condenatorias impuestas en segunda instancia, resulta incomprensible que el Estado parte la acuse de abuso del derecho, cuando es claro que incumple las obligaciones derivadas del Pacto, en particular el artículo 14, párr. 5 (párr. 9.2).

10.4 El Comité recuerda que, aunque no existe ningún plazo explícito para la presentación de comunicaciones en virtud del Protocolo Facultativo, de acuerdo al artículo 96, apdo. c), de su reglamento, “[e]n principio, la demora en presentar una comunicación no puede invocarse como base de una decisión de inadmisibilidad *ratione temporis* fundada en

³⁰ La autora hace referencia a la observación general núm. 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, párr. 13.

el abuso del derecho a presentar una comunicación. Sin embargo, podrá constituir abuso de ese derecho la presentación de una comunicación 5 años después del agotamiento de los recursos internos por su autor o, en su caso, 3 años después de la conclusión de otro procedimiento de examen o arreglo internacionales, a menos que la demora esté justificada habida cuenta de todas las circunstancias de la comunicación³¹. El Comité recuerda, asimismo, su jurisprudencia, según la cual existe abuso del derecho a presentar comunicaciones cuando haya transcurrido un período de tiempo excepcionalmente largo entre los hechos relevantes del caso o el agotamiento de los recursos internos y la presentación de la comunicación, sin justificación suficiente³².

10.5 En el presente caso, el Comité observa que el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Pereira absolvió a la autora el 24 de diciembre de 2003, y que, recurrida esta sentencia por el fiscal y los condenados, el Tribunal Superior de Pereira la revocó, emitiendo sentencia condenatoria en contra de la autora, el 4 de marzo de 2004. Asimismo, el Comité nota que la autora instauró recurso de casación contra la sentencia del Tribunal ante la Corte Suprema de Justicia y que esta lo rechazó el 4 de mayo de 2005.

10.6 El Comité observa que, con posterioridad a la denegatoria del recurso de casación, la autora presentó una serie de acciones de tutela. Sin embargo, todas fueron rechazadas por motivos formales o por no haber sido presentadas en un plazo razonable.

10.7 En particular, el Comité hace notar que el 26 de marzo de 2007, la autora instauró una acción de tutela contra la sentencia de segunda instancia, la cual fue rechazada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el 12 de abril de 2007, procedimiento que fue posteriormente declarado nulo el 7 de mayo de 2007, porque dicha Sala ya había abordado el caso de la autora con anterioridad, cuando inadmitió el recurso de casación contra la sentencia condenatoria. Asimismo, el Comité observa que la autora presentó otra acción de tutela ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y que esta fue rechazada el 22 de mayo de 2007 por considerar que la decisión de la Sala de Casación Penal de 4 de mayo de 2005, la cual inadmitió el recurso de casación contra la sentencia condenatoria, puso término al procedimiento judicial por haber sido pronunciada por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria (párr. 2.7). La autora presentó otras acciones de tutela ante diferentes autoridades judiciales, que fueron declaradas improcedentes el 29 de febrero de 2008, el 23 de abril de 2008 y el 13 de abril de 2012.

10.8 Por lo tanto, conforme lo dispuesto por la sentencia del 22 de mayo de 2007, el Comité considera que la decisión definitiva en el marco del proceso penal contra la autora es la decisión del 4 de mayo de 2005 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que inadmitió el recurso de casación. El hecho de que la autora haya interpuesto acciones de tutela con posterioridad a esta decisión no es relevante a efectos del procedimiento ante el Comité. Adicionalmente, el Comité nota que la autora no ha dado ninguna razón por la cual no presentó su comunicación al Comité antes del año 2013. En ausencia de dicha explicación y tomando en cuenta que los hechos relevantes del caso tuvieron lugar entre los años 2004, fecha de la sentencia condenatoria, y 2005, fecha de la sentencia de la Corte Suprema que inadmitió el recurso de casación, la demora en presentar la comunicación más de ocho años después no ha sido justificada suficientemente y constituye un abuso del derecho a presentar comunicaciones³³.

10.9 En vista de lo anterior, el Comité no considera necesario considerar los otros argumentos del Estado parte y de la autora con relación a la admisibilidad de la comunicación y concluye que la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo.

³¹ Reglamento aplicable a las comunicaciones recibidas por el Comité a partir del 1 de enero de 2012.

³² Véase *J. B. c. Australia* (CCPR/C/120/D/2798/2016), párr. 7.7; *C. L. C. D., V. F. C. y A. F. C. c. Colombia* (CCPR/C/116/D/2399/2014), párr. 6.5; *Fillacier c. Francia* (CCPR/C/86/D/1434/2005), párr. 4.3; y *M. B. c. República Checa* (CCPR/C/106/D/1849/2008), párr. 7.4.

³³ Véase por ejemplo *J. B. c. Australia*, párrs. 7.6 y 7.7; y *C. L. C. D., V. F. C. y A. F. C. c. Colombia*, párr. 6.6.

11. En consecuencia, el Comité decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 3 del Protocolo Facultativo;
- b) Que se comunique la presente decisión al Estado parte y la autora.

Anexo

[Original: francés]

Voto particular (disidente) de Olivier de Frouville

1. El Comité hace en este caso una aplicación inexacta del concepto de abuso del derecho a presentar comunicaciones y del artículo 96 c) de su reglamento. Considera como última decisión interna definitiva la decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia el 4 de mayo de 2005, que inadmitió el recurso de casación de la autora. El Comité reconoce no obstante que, después de esta decisión de 2005, la autora no permaneció inactiva en el plano interno, sino que, al contrario, emprendió numerosas acciones de tutela ante diversos órganos, la última de las cuales fue declarada inadmisibile el 13 de abril de 2012. Sin embargo, el Comité opta por hacer caso omiso de esos recursos en aplicación del artículo 96 c), aduciendo que todas estas acciones de tutela fueron rechazadas por motivos formales o por no haber sido presentadas en un plazo razonable (párr. 10.6). Esos motivos y esa decisión no tienen precedentes en la jurisprudencia del Comité¹.

2. El Comité suele tener en cuenta cualquier tipo de actuación judicial o administrativa, incluidas las que el Comité no considera como “recursos efectivos”, a los efectos de la aplicación del requisito del agotamiento de los recursos internos².

3. La decisión adoptada en este caso por el Comité equivale a hacer que los recursos que la autora trató de interponer en el plano interno antes de recurrir al Comité sean lesivos para ella. Puede que esos recursos hayan sido realmente inefectivos; y es posible que, a este respecto, la autora no haya sido bien asesorada³. Sin embargo, el propio Estado parte defiende la efectividad de la acción en tutela⁴ y adopta a este respecto un argumento contradictorio cuando sugiere que el Comité considere la decisión de 2005 como la última decisión definitiva⁵. Desde el momento en que el propio Estado parte afirma que esos recursos no eran vanos, es difícil entender en qué se basa el Comité para considerar que no debía tenerlos en cuenta.

4. Por consiguiente, estimo que la autora ha justificado suficientemente en el sentido del artículo 96 c) por qué esperó ocho años antes de presentar su comunicación al Comité.

5. En lo que respecta al fondo, no cabe duda de que la comunicación revela una vulneración del artículo 14, párrafo 5, del Pacto. En este sentido, la autora cita la observación general núm. 32 (2007) del Comité sobre el derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia (párr. 47) y el asunto *Gómez Vázquez c. España* (CCPR/C/69/D/701/1996). Además, la autora informó al Comité, desafortunadamente en vano, de que la Corte Constitucional de Colombia estaba de acuerdo con su jurisprudencia y había declarado inconstitucionales diversas disposiciones del Código de Procedimiento Penal e instruido al legislador para que estableciera el derecho a

¹ Ninguno de los casos citados en las notas a pie de página por el Comité constituye un precedente convincente. En el asunto *M. B. c. la República Checa* (CCPR/C/106/D/1849/2008) no se aplica el artículo 96 c); y en los asuntos *C. L. C. D., V. F. C. y A. F. C. c. Colombia* (CCPR/C/116/D/2399/2014) y *Fillacier c. Francia* (CCPR/C/86/D/1434/2005), los autores dejaron pasar un largo período de tiempo sin iniciar actuaciones procesales en el plano interno.

² Véase, por ejemplo, *D. S. c. la Federación de Rusia* (CCPR/C/120/D/2705/2015) respecto de la consideración del “procedimiento de control”, que generalmente no se considera un recurso efectivo. Véase también el asunto *Serna y otros c. Colombia* (CCPR/C/114/D/2134/2012, párr. 8.6), en la que el Comité observó que, durante 16 años antes de la presentación de la comunicación, los autores habían iniciado diferentes acciones administrativas y judiciales.

³ No sin un cierto cinismo, el Estado parte señala además que no pueden atribuírsele los errores en los que incurrieron los abogados de la autora, los cuales fueron la causa de que se hayan denegado tanto el recurso de casación como las diferentes acciones de tutela (párr. 8.2).

⁴ Véanse los párrs. 4.7, 6.3 y 8.2.

⁵ El Estado parte formula además este argumento en una etapa tardía. Compárense los párrafos 8.2 y 8.3.

un recurso efectivo para cualquier persona condenada, incluido en apelación (párrs. 5.1 y 5.3).

6. Cabe recordar que la autora fue condenada a una pena de 28 años de prisión: lo que estaba en juego en este caso no eran en absoluto cuestiones jurídicas y abstractas únicamente.

7. Un relato de Kafka presenta a un hombre que intenta tener acceso a la justicia, pero un guardián le impide traspasar la puerta que conduce a ella. El hombre trata de entrar por todos los medios, sin éxito, y acaba por pasar el resto de su vida en el umbral de la puerta. Cuando está a punto de morir, le sorprende que ninguna otra persona haya intentado acercarse a la justicia: “Por aquí no podía entrar nadie más, porque esta entrada te estaba a ti solo destinada”⁶, le dice el guardián antes de cerrar la puerta. El derecho internacional de los derechos humanos, y el Comité en cuanto uno de sus intérpretes, fue concebido para abrir las puertas de la justicia a todos, en particular a los más vulnerables y los más marginados, para los que la justicia sigue siendo a menudo un ideal lejano, un rayo de luz bajo la puerta. Es importante que, en su interpretación del Pacto, el Comité siga fiel a esa promesa.

⁶ Kafka, *El proceso* (traducción de Miguel Sáenz), Debolsillo, Barcelona, 2007, pág. 202.