COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Reserva de diligencias en investigación previa

ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Finalidad

A través de la administración de justicia, que es una función pública, el Estado garantiza el cumplimiento de sus fines y objetivos, mediante la aplicación de las normas sustanciales y procedimentales que no cumplen finalidad distinta a este cometido, asegurando la efectividad de los derechos e intereses de los administrados, que además tienen el deber de colaborar en la consecución de estos. Así mismo, a través de ésta se busca la protección de los valores mencionados en el inciso final de la norma transcrita.

ESTADO-Función primordial/PODER PUNITIVO DEL ESTADO-Objeto

Siendo la función primordial del Estado el garantizar el desarrollo armónico de la sociedad, éste debe intervenir cada vez que ocurran fenómenos individuales o colectivos que alteren su estabilidad, mediante la adopción de mecanismos legales adecuados; así sucede cuando se producen hechos que ponen en peligro o vulneran bienes jurídicos importantes, sean éstos individuales o sociales, tipificando dichos comportamientos que prohíbe (a través de las normas penales) para amparar el bien jurídico tutelado (vr.gr. la honra, la vida, la propiedad, etc.) y estableciendo como mecanismo de represión una sanción penal, comportamientos que se enmarcan dentro del derecho penal dando origen a la acción penal que es pública y se encuentra en cabeza del mismo Estado, quien ejerce el poder punitivo a través de ella.

ACCION PENAL-Titularidad/INVESTIGACION PREVIA-Evaluación por Estado de procedencia/INVESTIGACION PREVIA-Inicio con sujeción a la ley

Para el caso de la investigación preliminar, siendo el Estado el titular de la acción penal en razón de los bienes jurídicos que se protegen, sean éstos individuales o colectivos, afecten directamente a un individuo, a la colectividad o a la establidad del mismo Estado, es a él a quien compete por medio de la Fiscalía General de la Nación y, en algunos casos a través de la Policía Judicial, evaluar y determinar en qué casos amerita adelantar la correspondiente investigación preliminar a fin de esclarecer los vacíos probatorios y establecer con certeza si hay lugar o no a la iniciación de dicha acción. Decisión que no adopta el fiscal a su arbitrio sino orientado por las mismas normas contenidas en la ley penal en las cuales debe fundamentar tal determinación.

INVESTIGACION PREVIA-Objetivo

INVESTIGACION PREVIA-Finalidad

Su fin es buscar respaldo estrictamente probatorio que amerite el poner en funcionamiento el aparato jurisdiccional y punitivo del Estado.

INVESTIGACION PREVIA-No constitución de parte civil

DENUNCIANTE Y SINDICADO EN INVESTIGACION PREVIA-Intereses y diferencia/DENUNCIANTE Y SINDICADO EN INVESTIGACION PREVIA-Trato diferente

El denunciante, víctima o perjudicado con la presunta infracción penal se encuentra en una

condición o situación diferente y por demás opuesta a la del sindicado, presunto autor o partícipe. Diferencias que se originan en la misma naturaleza del derecho que pretenden, el denunciante (cuando en el concurre la condición de víctima o perjudicado con el hecho materia de la investigación) a obtener el resarcimiento de un perjuicio cuyo contenido es económico y, el imputado a conservar o restablecer el derecho a su libertad que constituye un derecho fundamental del ser humano. Cada uno tiene intereses sustancialmente diferentes encontrándose en una situación contraria, mientras el primero procurará demostrar la ocurrencia del hecho, la culpabilidad del imputado y el daño ocasionado, entre otros, el segundo actuará en procura de demostrar desde la no ocurrencia del hecho o su no participación en él, hasta su no culpabilidad, o en su caso el que el hecho no ocasionó perjuicio alguno; situación que desvirtúa el hecho de que se encuentren en una situación de igualdad. El legislador debe dar un trato diferente a cada uno, que no por ello implica discriminación, desigualdad o desprotección, sino que por el contrario, a fin de garantizar y proteger a cada uno el derecho que le asiste ha establecido mecanismos de defensa, garantía y protección de sus derechos, proporcionales y acordes con la naturaleza propia del derecho que a cada uno corresponde.

DENUNCIANTE EN INVESTIGACION PREVIA-Derechos y garantías

SINDICADO EN INVESTIGACION PREVIA-Derechos y garantías

IGUALDAD EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Alcance

PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACION-Alcance

Referencia: expediente D-3158

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 319 y 321 del Decreto 2700 de 1991.

Demandante: Gonzalo Cuervo Rojas

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo del año dos mil uno (2001).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano GONZALO CUERVO ROJAS, demandó los artículos 319 y 321 del decreto 2700 de 1991 “Por el cual se expide el Código de Procedimiento Penal”. El primero modificado por el artículo 40 de la Ley 81 de

1993.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

I. NORMAS DEMANDADAS

A continuación, se transcribe el texto de las disposiciones demandadas, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 40.190 del 30 de noviembre de 1991 respecto del Decreto 2700 de 1991 y No. 41.098 del 2 noviembre de 1993 respecto de la Ley 81 de 1993.

DECRETO 2700 DE 1991

(fecha)

Código de Procedimiento Penal

"Artículo 319. Modificado por el artículo 40 de la ley 81 de 1993. Finalidades de la investigación previa. En caso de duda sobre la procedencia de la apertura de la instrucción, la investigación previa tendrá como finalidad la de determinar si hay lugar o no al ejercicio de la acción penal. Pretenderá adelantar las medidas necesarias tendientes a determinar si ha tenido ocurrencia el hecho que por cualquier medio haya llegado a conocimiento de las autoridades; si está descrito en la ley penal como punible; la procedibilidad de la acción penal y practicar y recaudar las pruebas indispensables con relación a la identidad o individualización de los autores o partícipes del hecho."

"Artículo 321. Reserva de las diligencias. Durante la investigación previa las diligencias son reservadas, pero el defensor del imputado que rindió versión preliminar, tiene derecho a conocerlas y a que se le expidan copias."

Con relación a la expresión "que rindió versión preliminar" del artículo 321, mediante auto de fecha agosto 31 de 2000 se rechazó la demanda por existir cosa juzgada constitucional, al ser declarada exequible mediante sentencia C – 475 de 1997 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

III. LA DEMANDA

Considera el actor que con las normas demandadas se vulneran los arts. 2, 13, 29, y 31 de la Constitución Política de Colombia, puesto que en desarrollo del artículo 319 acusado, las fiscalías abren indagación preliminar sin tener en cuenta que existe denuncia bajo juramento acompañada de pruebas, cuando lo procedente es la iniciación de la instrucción del proceso. Señala que las investigaciones penales son para despejar dudas y llegar a la certeza, aún así todas las denuncias ofrecen duda al fiscal presumiéndose la mala fe del denunciante en lugar de su buena fe y en razón de ello se abre una investigación previa, que generalmente concluye con resolución inhibitoria cuando el implicado es una persona prestante y con auto de apertura de investigación cuando se trata de alguien que no tiene esa connotación por ser

humilde.

Agrega, que esto no tiene sentido, frente a una denuncia penal presentada bajo juramento, por persona capaz jurídicamente, quien generalmente es la víctima de la infracción o de quien legalmente la represente, acompañada de pruebas adjuntas, ofrecidas o pedidas.

De otra parte considera que en la investigación previa, la víctima, el lesionado en sus derechos, queda desamparado del Estado, con lo cual se le vulnera el pleno y legítimo derecho de saber del proceso e intervenir en él para solicitar o aportar pruebas y contradecir las practicadas, además de ser un tiempo perdido, en perjuicio de los derechos de las víctimas de los ilícitos, durante el cual pueden desaparecer, exterminarse o destruirse las pruebas, o los medios de prueba, lo que constituye, cierta denegación de justicia, para la víctima y el denunciante, por lo menos en el tiempo, es decir durante el tiempo que dura la investigación previa, en contra de lo establecido en el art. 29 de la C.P., las pruebas aportadas por el denunciado son nulas, porque no obedecen al debido proceso, ni cumplen los principios fundamentales de la prueba, de publicidad, contradicción, igualdad, lealtad.

Manifiesta que toda la investigación previa se desarrolla en beneficio del sindicado y su apoderado, sin intervención, ni conocimiento, ni posibilidad alguna para el denunciante, que es generalmente el lesionado en sus derechos; lo que además viola los artículos 13, 29 y 31 por cuanto no se observa la plenitud de las formas propias de cada juicio, sobretodo cuando no existe norma para abrir investigación, sino que se deja a discreción de una persona, de un funcionario, de un fiscal del conocimiento hacerlo.

En cuanto al art. 2º de la C.P., este señala que el Estado debe actuar en cumplimiento de los fines allí señalados y proteger la vida, honra y bienes de las personas sin que esto se cumpla a través de las normas demandadas.

Respecto del artículo 321 demandado, considera el accionante que viola el artículo 13 superior por que en virtud de la “reserva” allí consagrada, se discrimina y favorece solamente al denunciado, quien puede actuar, aportar pruebas y asesorarse de apoderado; dejando totalmente desprotegido en sus derechos al denunciante infringido en sus derechos, privándolo de toda oportunidad de conocer la actuación, pedir o aportar pruebas y, contradecir las que obren en dicha actuación.

IV. INTERVENCIONES

1.1 Intervención del Fiscal General de la Nación.

* La noticia sobre la comisión de un hecho punible en algunas ocasiones le suministra al funcionario judicial suficientes elementos sobre la ocurrencia del hecho, su tipicidad, la procedencia de la acción penal y la identidad de los autores o partícipes, eventos en los cuales el camino a seguir es la apertura de instrucción. Pero, cuando se presentan dudas razonables en torno a esos elementos, la ley faculta al funcionario judicial competente para recaudar las pruebas necesarias a través de la investigación preliminar a fin de tomar la

decisión jurídica correspondiente. La decisión de abrir tal investigación previa, debe ser motivada, para evitar equívocos como los que aduce el demandante en este proceso.

* Así las cosas, los reparos del actor se dirigen a cuestionar la aplicación de las normas acusadas por parte de los funcionarios judiciales, lo cual no constituye argumento para solicitar la declaración de inexequibilidad. “La interpretación o utilización inadecuada de una normatividad no puede conducir a calificarla como inexequible, postura equivocada que asume el accionante en este proceso de constitucionalidad.”

* En lo que atañe a la acusación contra el artículo 321 del Código de Procedimiento Penal, señala que no se viola el principio de igualdad porque “al imputado se le endilga la presunta realización de un delito, lo que puede conllevar al inicio de una acción penal en su contra, en cuyo ejercicio existe un interés general, y que puede conducir a que se vea afectado su derecho a la libertad. La acción civil que ampara a la víctima es de naturaleza privada y su implementación está sujeta al interés particular, con ella se pretende el pago de los perjuicios patrimoniales infringidos. Luego es indudable que el imputado y la víctima enfrentan circunstancias de hecho distintas (…) la víctima mientras no llegue la oportunidad jurídica para constituirse en parte civil, no es un sujeto procesal y, en consecuencia, está afectada por las reservas establecidas en la ley para las actuaciones penales (…) aunque la investigación previa la víctima no puede constituirse en parte civil, posibilidad a la que sólo puede acceder a partir de la apertura de la instrucción, el artículo 28 del C.P.P. la facultad para a través del derecho de petición obtener información del expediente y aportar pruebas; además nada impide que el funcionario competente oficiosamente tome las medidas necesarias para el restablecimiento del derecho, de conformidad con los artículos 250-1 de la Constitución y 14 del Código de Procedimiento Penal. Igualmente, por mandato del art. 328 del C.P.P., el denunciante tiene derecho a solicitar la revocatoria de la resolución inhibitoria, pese a estar ejecutoriada o insistir en la apertura de la instrucción, siempre que aparezcan nuevas pruebas que desvirtúen los fundamentos que sirvieron de base para proferirla.”

1.2 Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho

El doctor JOSE CAMILO GUZMAN SANTOS, actuando como delegatario del Ministro de Justicia y del Derecho, intervino para justificar la constitucionalidad de las normas acusadas. Las razones que expuso en su escrito se resumen a continuación:

* La investigación preliminar, como lo afirmado la Corte Constitucional, es una etapa pre-procesal, con el propósito de definir los presupuestos mínimos para adelantar la acción penal y dar curso a la iniciación formal del proceso.

* Los perjudicados con la comisión de un hecho punible no pueden ser sujetos procesales durante la investigación previa, pues en esa fase no es posible constituirse en parte civil, lo

que no impide que la víctima o el perjudicado puedan presentar querella o denuncia, ejercer el derecho de petición para obtener información y aportar pruebas. Señala además, que la imposibilidad de que el denunciante pueda constituirse en parte civil en la etapa preliminar se encuentra respaldada por la sentencia C-293/95, que declaró exequible el artículo 45 del C.P.P., que señala en forma inequívoca la oportunidad para que el perjudicado con un hecho punible se constituya en parte civil, que no es otra, que la etapa del sumario, a partir de la resolución de apertura de instrucción y no antes.

* En consecuencia, considera que las normas acusadas deben ser declaradas exequibles por no vulnerar el Estatuto Superior.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO.

Ante el impedimento admitido al señor Procurador General de la Nación, el señor Viceprocurador General de la Nación, rindió el concepto No. 2395 recibido en esta corporación el 11 de enero de 2001, solicitando a la Corte declarar la exequibilidad de las disposiciones acusadas, con fundamento en las siguientes consideraciones:

* El demandante plantea la inconstitucionalidad del artículo 319 del C.P.P., por razones de inconveniencia para dar mayor celeridad al proceso. Sin embargo, considera que el actor parte de dos (2) supuestos errados: 1. Que la norma impone adelantar siempre investigación previa, y 2. Que en la generalidad de los casos las denuncias van acompañadas de pruebas y se identifica plenamente al autor del hecho punible. Olvida el demandante, que la ausencia de información y de pruebas es lo que justifica la etapa pre-procesal denominada investigación previa, destinada a recaudar elementos probatorios que conduzcan a la certeza sobre la existencia de la infracción penal y la identidad del presunto responsable (ver sent. C-412/93).

* Como lo ha señalado la Corte Constitucional (sent C-150/93) en la indagación preliminar, al igual que en el proceso penal, se deben garantizar los principios de publicidad y contradicción, consagrados como directrices del debido proceso penal (art. 29 C.P.). En desarrollo de ello el legislador ha consagrado diversos mecanismos para que los perjudicados puedan defender sus intereses dentro de la investigación preliminar vr.gr., denuncia o querella, aportar pruebas, conocer e impugnar la resolución inhibitoria, accediendo en esta oportunidad a las pruebas, solicitar la revocatoria de esta decisión o insistir en la apertura de la investigación, entre otras. En consecuencia, no es cierto que las víctimas estén desprotegidos por el Estado.

* En cuanto a la presunta violación del principio de igualdad, la Corte Constitucional en sentencia C-293/95 consideró que no se infringía y, en consecuencia, declaró exequible el artículo 45 del C.P.P., pues no “es inconstitucional que se fijen límites a la intervención del

denunciante perjudicado dentro de la indagación preliminar, si a pesar de ello se garantiza a éste la defensa de sus intereses. Lo cual fue reiterado en sentencia C-475/97.

* Finalmente, señala que no corresponde a la Corte Constitucional "examinar o controlar la correcta aplicabilidad de las normas cuestionadas frente a casos concretos, sino que el análisis de ellas se hace para determinar su concordancia o no con la Constitución Política."

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 241 numeral 4º de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir, definitivamente, sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, por dirigirse contra normas que fueron expedidas por el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades constitucionales transitorias (arts. 5 y 10 C.P.).

2. Planteamiento del problema

Corresponde a la Sala Plena de la Corte Constitucional determinar si el artículo 319 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el art. 40 de la ley 81 de 1993, relativo a la investigación previa, contraría alguno de los preceptos constitucionales de conformidad con lo establecido en el art. 22 del Decreto 2067 de 1991 y en especial los contenidos en los artículos 2, 13, 29 y 31 de la Constitución Política, de acuerdo con los cargos formulados por el demandante.

Con relación al artículo 321 del Código de Procedimiento Penal, observa esta Sala que mediante sentencia C – 1711 de diciembre doce (12) del año 2000 se declaró exequible dicha norma, la cual fue demandada en dicha oportunidad en su integridad, por lo tanto, se deberá estar a lo resuelto en la misma, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 243 de la Carta Política y el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991, en los cuales se señala que las decisiones que profiera la Corte Constitucional en ejercicio del control jurisdiccional producen efectos definitivos, esto es, erga omnes y hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, salvo que su alcance se haya, expresamente, limitado o restringido.

Lo anterior significa, que una vez examinada y definida la constitucionalidad de una norma, cotejándola con los preceptos contenidos en la Constitución Política, salvo decisión expresa en contrario, es oponible a cualquier persona que con posterioridad entable acción para cuestionar aquello que ya ha sido objeto de pronunciamiento de fondo o mérito.

Como quiera que la decisión contenida en la Sentencia C – 1711 de 2000, no limitó ni restringió sus alcances, debemos entender que ha operado el fenómeno procesal de la cosa juzgada material que impide a esta Corte reabrir el debate sobre la disposición materia de impugnación, produciendo efectos definitivos y erga omnes en forma absoluta.

Por lo tanto, en la parte resolutiva de esta Sentencia, se dispondrá estarse a lo resuelto en la misma.

3. La investigación preliminar y los fines del Estado.

El artículo 2º de la Constitución Política de Colombia señala:

"Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituídas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares".

A través de la administración de justicia, que es una función pública, el Estado garantiza el cumplimiento de sus fines y objetivos, mediante la aplicación de las normas sustanciales y procedimentales que no cumplen finalidad distinta a este cometido, asegurando la efectividad de los derechos e intereses de los administrados, que además tienen el deber de colaborar en la consecución de estos. Así mismo, a través de ésta se busca la protección de los valores mencionados en el inciso final de la norma transcrita.

Siendo la función primordial del Estado el garantizar el desarrollo armónico de la sociedad, éste debe intervenir cada vez que ocurran fenómenos individuales o colectivos que alteren su estabilidad, mediante la adopción de mecanismos legales adecuados; así sucede cuando se producen hechos que ponen en peligro o vulneran bienes jurídicos importantes, sean éstos individuales o sociales, tipificando dichos comportamientos que prohíbe (a través de las normas penales) para amparar el bien jurídico tutelado (vr.gr. la honra, la vida, la propiedad, etc.) y estableciendo como mecanismo de represión una sanción penal, comportamientos que se enmarcan dentro del derecho penal dando origen a la acción penal que es pública y se encuentra en cabeza del mismo Estado, quien ejerce el poder punitivo a través de ella.

Para el caso de la investigación preliminar, siendo el Estado el titular de la acción penal en razón de los bienes jurídicos que se protegen, sean éstos individuales o colectivos, afecten directamente a un individuo, a la colectividad o a la establidad del mismo Estado, es a él a quien compete por medio de la Fiscalía General de la Nación y, en algunos casos a través de la Policía Judicial, evaluar y determinar en qué casos amerita adelantar la correspondiente investigación preliminar a fin de esclarecer los vacíos probatorios y establecer con certeza si hay lugar o no a la iniciación de dicha acción. Decisión que no adopta el fiscal a su arbitrio sino orientado por las mismas normas contenidas en la ley penal en las cuales debe fundamentar tal determinación. El mismo artículo 319 demandado le señala a la autoridad judicial, cuáles son los objetivos que se persiguen con la investigación previa, como el determinar la real ocurrencia del hecho y en caso de que así suceda establecer si está previsto en la ley penal como delito, establecer los posibles autores o partícipes y los requisitos de procedibilidad de la acción.

La norma demandada por sí no presume la mala fe del denunciante, ni la falsedad de sus afirmaciones o pruebas que acompaña con la denuncia, su fin es buscar respaldo estrictamente probatorio que amerite el poner en funcionamiento el aparato jurisdiccional y punitivo del Estado.

De otra parte, no es cierto como lo manifiesta el demandante que la investigación previa se perpetúe en el tiempo y a voluntad o discreción del fiscal, puesto que el mismo Código de Procedimiento Penal en sus ártículos 324 y 326 establece los términos dentro de los cuales debe culminar, sea con la decisión de apertura de investigación o resolución inhibitoria.

En este sentido tampoco son las condiciones personales del implicado las que determinan una u otra decisión, como lo manifiesta el actor, situación que no se desprende ni de la norma demandada, ni del artículo 327 de C. de P.P., que indica claramente los eventos en los cuales procede la resolución inhibitoria y, a contrario sensu, cuando procede la apertura de investigación. Afirmación que se traduce en una apreciación subjetiva del demandante respecto a la debida o indebida aplicación de las normas penales que no constituyen un cargo para ser examinado a través de la presente acción y respecto del cual en caso de que ello ocurriera existen mecanismos legales tendientes a sancionar tal proceder.

De acuerdo con lo expresado, considera la Corte que lejos de vulnerar el artículo 2º de la C.P., la norma demandada contribuye al cumplimiento y garantía de los cometidos estatales consagrados en la misma.

4. El denunciante y el sindicado frente a la investigación previa o preliminar. Sus derechos y garantías.

Manifiesta el demandante que frente a la investigación preliminar el denunciante que, en muchas ocasiones, es la víctima de los hechos denunciados se encuentra desprotegido por el Estado al no poder participar de ninguna forma en la misma; situación que considera violatoria del derecho a la igualdad contenido en el artículo 13 de la C.P., frente al sindicado y su apoderado quienes si disponen de todos los medios para intervenir en esta etapa previa, lo que constituye discriminación y desventaja para el denunciante. Que además se vulnera el debido proceso, pues la prueba recaudada en dicha etapa adolece de los presupuestos de legalidad y contradicción resultando nula y violatoria del debido proceso consagrado en el art. 29 de la C.P., ya que todas estas garantías están en favor del sindicado y no del denunciante dentro de la etapa de la investigación previa.

En este sentido la Corte debe advertir que el artículo 45 del C. de P.P., que señala la oportunidad o lapso dentro del cual puede constituirse en parte civil, la persona o personas que se consideren perjudicadas con la infracción penal fue objeto de demanda de inconstitucionalidad ante esta Corporación siendo declarada exequible mediante sentencia C – 293 de 1995. En dicha norma se señala que la constitución de parte civil podrá intentarse en cualquier momento a partir de la resolución de apertura de la instrucción y hasta antes de que se profiera sentencia de segunda o única instancia. De tal manera, que en la etapa de la investigación previa o preliminar no es posible constituirse en parte civil ni ejercer las facultades consagradas en el art.48 del C. de P.P., tal como lo señaló la Corte en la providencia antes mencionada.

No obstante lo anterior, la Sala comparte los argumentos expuestos por los intervinientes dentro de la presente acción y en concepto emitido por la Procuraduría General de la Nación a través del Viceprocurador, en el sentido de que no es procedente hablar de vulneración al derecho a la igualdad cuando no se está en una situación o circunstancia de igualdad. El denunciante, víctima o perjudicado con la presunta infracción penal se encuentra en una condición o situación diferente y por demás opuesta a la del sindicado, presunto autor o partícipe.

Diferencias que se originan en la misma naturaleza del derecho que pretenden, el denunciante (cuando en el concurre la condición de víctima o perjudicado con el hecho materia de la investigación) a obtener el resarcimiento de un perjuicio cuyo contenido es económico y, el imputado a conservar o restablecer el derecho a su libertad que constituye un derecho fundamental del ser humano. Por lo tanto, cada uno tiene intereses sustancialmente diferentes encontrándose en una situación contraria, mientras el primero procurará demostrar la ocurrencia del hecho, la culpabilidad del imputado y el daño ocasionado, entre otros, el segundo actuará en procura de demostrar desde la no ocurrencia del hecho o su no participación en él, hasta su no culpabilidad, o en su caso el que el hecho no ocasionó perjuicio alguno; situación que desvirtúa el hecho de que se encuentren en una situación de igualdad.

Partiendo de esta diferencia, el legislador debe dar un trato diferente a cada uno, que no por ello implica discriminación, desigualdad o desprotección, sino que por el contrario, a fin de garantizar y proteger a cada uno el derecho que le asiste ha establecido mecanismos de defensa, garantía y protección de sus derechos, proporcionales y acordes con la naturaleza propia del derecho que a cada uno corresponde.

Es así como al primero (denunciante o perjudicado), que pretende una indemnización para resarcir el perjuicio le confiere derechos y facultades que puede ejercer dentro de la etapa o investigación previa o preliminar como son: 1) Derecho a presentar la querella cuando se requiere (art.33 del C. de P.P.) o denuncia según el caso, que al mismo tiempo es un deber del ciudadano contenido en el art. 25 del C. de P.P.); 2) Derecho a solicitar y aportar pruebas (art. 28 del C. de P.P.) que también se constituye en un deber del ciudadano de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia en procura del esclarecimiento de los hechos que se investigan (art. 95 numeral 7 de la C.P.) ; 3) Derecho a obtener información o hacer solicitudes específicas a través del derecho de petición (art. 28 del C. de P.P.); 4) Derecho a interponer el recurso de apelación contra la resolución inhibitoria y, por ende, a conocer el expediente contentivo de las diligencias practicadas y designar apoderado que lo represente para tal efecto (art. 327 ibídem y concordante con el art. 31 de la C.P.); 5) Derecho a solicitar la revocatoria de la resolución inhibitoria así se encuentre ejecutoriada e incluso insistir en la apertura de la instrucción aportando pruebas que desvirtúen los fundamentos que sirvieron de base para proferirla (art. 328 ibídem).

Así mismo para el segundo (imputado o sindicado), establece el legislador una serie de derechos, garantías y facultades, que entre otras, estan comprendidas dentro del derecho al debido proceso, como derecho fundamental consagrado constitucionalmente, en el art. 29 de la C.P., así: 1) Derecho a ser juzgado con la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio, ante la autoridad competente y conforme a las leyes preexistentes; 2)

Derecho a la aplicación de la ley permisiva o favorable; 3) Derecho a que se presuma su inocencia hasta no ser declarado culpable; 4) Derecho a la defensa; 5) Derecho a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; 6) Derecho a impugnar la sentencia condenatoria; 7) Derecho a conocer la investigación; 8) Derecho a no ser juzgado dos (2) veces por el mismo hecho.

Con relación al derecho a la igualdad en sentencia T- 230 de 1994, M. P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, se indicó:

"3). La igualdad en el Estado social de derecho

1. La superación plena de la igualdad formal fue posible con la adopción de los postulados del estado social de derecho, plasmados en constituciones dotadas de los procedimientos judiciales para el control y adecuación del contenido de las leyes a los valores y principios constitucionales. Así, dentro del marco constitucional se ha pretendido extender el principio de igualdad hasta cubrir aquellos casos en los cuales no existe fundamento razonable derivado de la naturaleza de las cosas u otra razón capaz de justificar la diferencia introducida por el legislador.

1.1. El Estado social de derecho presupone el control constitucional de las leyes y la efectividad de los valores, principios y derechos fundamentales del ordenamiento jurídico. En esta perspectiva, la ley pierde la posición de criterio último y definitivo de interpretación, para dar lugar a la preponderancia del texto constitucional.

1.2. La textura abierta de los textos constitucionales que consagran principios y valores, determina un margen amplio de apreciación judicial. Esta libertad en la interpretación es considerada una de las condiciones para el logro de la efectividad de los derechos fundamentales. Se parte aquí del postulado – ya previsto por Aristóteles en su Etica a Nicómaco – según el cual, los meros conceptos legales, en ocasiones, resultan insuficientes para el logro de la justicia real y efectiva.

2. La transformación del sistema jurídico permite hablar – en relación con el principio de igualdad – de un cambio en el parámetro valorativo o "patrón de igualdad". La voluntad legislativa queda subsumida dentro de un referente superior: la constitución. La ley se convierte así en un medio normativo a través del cual los postulados esenciales del Estado se realizan.

B. El principio de la no discriminación

1. Se discrimina cuando se hace una distinción infundada de casos semejantes. Por lo general, cada ordenamiento jurídico enumera una serie de razones para establecer diferencias consideradas discriminatorias. La norma pionera en esta materia se encuentra en el artículo primero de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789, según la cual, "las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común".

2.1. La igualdad relativa a la raza, al sexo, a la nacionalidad a la religión, entre otras,

constituye un precepto aceptado universalmente que no requiere de razones o explicaciones. Se habla al respecto de presunciones, que dispensan de toda justificación a quienes las asumen, pero que exigen una justificación de quienes las transgreden.

3. Los motivos de discriminación anotados no excluyen otros posibles que puedan dar lugar a un trato infundado. Los textos internacionales, así como la Constitución Colombiana en su artículo 13, tienen un propósito enunciativo y no taxativo. Esta interpretación es, además, la única compatible con el postulado de la efectividad de los derechos consagrado en la constitución política y con los instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos, en los cuales se prohibe la discriminación por razones de color, raza, sexo, idioma, religión opinión, (…) y por cualquier otra condición.

4. La justificación del trato jurídico distinto de una situación jurídica equiparable, sólo es posible si se demuestra que ella resulta claramente de la finalidad perseguida por la norma que establece la distinción. En términos de la Corte Europea de Derechos Humanos, "No habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas". En este orden de ideas, es necesario tener en consideración los objetivos de la norma que establece la distinción, "los cuales – continúa la Corte – no pueden apartarse de la justicia y de la razón, vale decir no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana"2

5. Los elementos probatorios involucrados en la aplicación del principio de igualdad han sido definidos de la siguiente manera. Cuando se trata de un problema de igualdad "en" la ley o discriminación "de jure", el término de comparación o "patrón de igualdad" debe ser aportado por el accionante. El análisis de la desigualdad se concentra en la norma jurídica que introduce la desigualdad de trato y no en cuestiones de hecho. En los casos de igualdad por razón de la aplicación de la ley, en cambio, corresponde al aplicador de la norma la justificación del trato diferenciado.

5.1. Cuando la diferencia de trato se enmarca dentro de una de las razones explícitamente señaladas por el artículo 13 de la Carta como discriminatorias, quien la lleve a cabo asume la carga de la prueba que justifique su actuación, pues si ello no es así, se mantiene la presunción de trato inequitativo. En todo caso el trato diferenciado es de recibo si el mismo se orienta a promover la igualdad de una categoría de personas ubicadas en situación de desigualdad.

(…)

4.1. Para que quien aplique el derecho justifique un trato diferenciado debe probar tres elementos: 1) empírico: que se trate de casos diferentes; 2) normativo: que exista un fin normativo que justifique racional y proporcionalmente la diferencia de trato y 3) valorativo: que la medida adoptada sea adecuada – razonable – a la luz de los principios y valores constitucionales".

Finalmente, se concluye por esta sala que la norma demandada y objeto del presente análisis no vulnera ni resulta contraria a los preceptos contenidos en la Constitución Política.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- ESTESE A LO RESUELTO en la Sentencia C-1711 de diciembre doce (12) de 2000 que declaró exequible el artículo 321 del Decreto 2700 de 1991.

SEGUNDO.- Declárese EXEQUIBLE el artículo 319 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el art. 40 de la Ley 81 de 1993.

Cópiese, publíquese, comuníquese a quien corresponda, insértese en la Gaceta Constitucional y archívese el expediente.

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

LUIS EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

2 CEDH. Sentencia del 23 de julio de 1968 P.34