

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos

Las demandas de inconstitucionalidad deben contener (i) el texto de la norma demandada, (ii) las disposiciones constitucionales violadas, y (iii) las razones por las cuales la norma acusada vulnera tales disposiciones. Asimismo, dichas razones deben ser (a) claras, (b) ciertas, (c) específicas, (d) pertinentes y (e) suficientes para que se configure un cargo apto.

PRECLUSION DE LA INVESTIGACION-Concepto/PRECLUSION DE LA INVESTIGACION-Alcance/PRECLUSION DE LA INVESTIGACION-Efectos

La preclusión de la investigación es una institución procesal, de amplia tradición en los sistemas procesales, que permite la terminación del proceso penal sin el agotamiento de todas las etapas procesales, ante la ausencia de mérito para sostener una acusación. Implica la adopción de una decisión definitiva, por parte del juez de conocimiento, cuyo efecto es el de cesar la persecución penal contra el imputado respecto de los hechos objeto de investigación, y por ende, se encuentra investida de la fuerza vinculante de la cosa juzgada.

PRECLUSION DE LA INVESTIGACION EN EL PROCESO DE TENDENCIA ACUSATORIA-Oportunidades para solicitarla/PRECLUSION DE LA INVESTIGACION EN EL PROCESO DE TENDENCIA ACUSATORIA-Competencia para formularla y para concederla

El régimen establecido por la Ley 906 de 2004 contempla dos oportunidades en que puede presentarse una solicitud de preclusión. La primera oportunidad se presenta (i) durante la investigación, (ii) se puede formular con fundamento en cualquiera de las siete (7) causales previstas, y (iii) el legitimado para hacer la solicitud, es el fiscal. La segunda puede presentarse (i) durante el juzgamiento, (ii) únicamente con fundamento en dos de las causales, y (iii) los sujetos legitimados para formularla son el fiscal, el ministerio público y la defensa. En uno y otro caso, por tratarse de una decisión típicamente jurisdiccional, la solicitud debe ser resuelta por el juez de conocimiento.

PRECLUSION DE LA INVESTIGACION EN EL PROCESO DE TENDENCIA ACUSATORIA-Causales/PRECLUSION DE LA INVESTIGACION EN LA ETAPA DE JUZGAMIENTO-Motivos

Durante la fase de juzgamiento, el legislador limitó a dos, los motivos que, por hechos sobrevivientes, pueden ser invocados por el fiscal, el ministerio público y la defensa para solicitar la preclusión. Ellas se reducen a: (i) la imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal; y (ii) la inexistencia del hecho investigado. La imposibilidad de proseguir con el ejercicio de la acción penal, durante el juicio, puede surgir debido a un evento sobreviviente a la acusación, como la consolidación del término de prescripción de la acción, la muerte del acusado, la despenalización de la conducta imputada, la constatación de la existencia de cosa juzgada, el decreto de una amnistía, la rectificación del escrito injurioso o calumnioso, y en general aquellos eventos susceptibles de verificación objetiva, con potencialidad para extinguir la acción penal. Así mismo, puede surgir como consecuencia de la constatación de circunstancias que indican que la acción penal no podía iniciarse, como podría ser la verificación de la inexistencia de querrela respecto de un delito que exige este presupuesto de procedibilidad. En cuanto a la inexistencia del hecho investigado, hace

referencia a una situación fáctica, no jurídica, como cuándo aparece intacto el documento cuya destrucción se atribuyó al procesado.

SISTEMA PENAL ACUSATORIO COLOMBIANO-Etapas o fases procesales que comprende y actividades que se cumplen en ellas

El esquema configurado por la Ley 906 de 2004 propone fundamentalmente dos etapas o fases procesales principales, unidas por una etapa que podría denominarse como intermedia o de transición. La primera etapa, denominada de indagación e investigación cuyo objetivo básico es la preparación del juicio, supone el conocimiento por parte de los sujetos e intervinientes, de la existencia del proceso, quienes despliegan una actividad de recaudo de la evidencia y de los elementos materiales probatorios que pretenden llevar al juicio para respaldar sus posiciones procesales. La etapa intermedia, se caracteriza por que una vez que las partes y los intervinientes se encuentran preparados, se presentan ante el juez con el propósito de buscar una aproximación al objeto del debate y una definición del marco en el que habrá de desenvolverse el juicio oral. La tercera fase corresponde al juicio oral, público, concentrado y con inmediación de la prueba, que gira sobre tres ejes fundamentales: la presentación de la teoría del caso por las partes, la práctica de las pruebas previamente decretadas por el juez, y la exposición de los alegatos por las partes e intervinientes. Concluido el debate se anunciará el sentido del fallo.

SISTEMA PENAL ACUSATORIO COLOMBIANO-Fase de juzgamiento, momentos que comprende

Tanto la etapa intermedia como la del juicio oral, propiamente dicho, conforman la fase de juzgamiento. De tal manera que cuando se establece que durante el juzgamiento, podrá solicitarse la preclusión, se hace referencia a la fase procesal posterior a la presentación de la acusación, que corresponde a la fase de “El juicio” conforme al Libro Tercero del código procesal y que aglutina los momentos de presentación del escrito de acusación, la audiencia de formulación de acusación, la audiencia preparatoria y el juicio oral.

PRINCIPIO DE CONCENTRACION E INMEDIACION DE LA PRUEBA-Alcance

Conforme a este principio, una declaración de responsabilidad sólo puede fundarse en pruebas practicadas ante el juez y durante el juicio oral, con la salvedad de las excepciones previstas en la ley como la prueba anticipada y la prueba de referencia que poseen su propia regulación.

CLAUSULA GENERAL DE COMPETENCIA LEGISLATIVA-Alcance/CLAUSULA GENERAL DE COMPETENCIA LEGISLATIVA-Facultad de configuración en materia de procedimientos

Referencia: expediente D-6722

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el parágrafo del artículo 332 de la Ley 906 de 2004 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”.

Actor: Jorge Alberto Vera Quintero

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D.C., siete (7) de noviembre de dos mil siete (2007).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente Sentencia.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Jorge Alberto Vera Quintero interpuso demanda de inconstitucionalidad contra la expresión “en los numerales 1° y 3°” , contenida en el parágrafo del artículo 332 de la ley 906 de 2004, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe la norma parcialmente demandada¹, subrayando los apartes impugnados.

Ley 906 de 2004

(agosto 31)

“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

El Congreso de la República

DECRETA

(...)

” ARTÍCULO 332. CAUSALES. El fiscal solicitará la preclusión en los siguientes casos:

1. Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal.
2. Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal.
3. Inexistencia del hecho investigado.
4. Atipicidad del hecho investigado.
5. Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.
6. Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.

7. Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 de este código.

PARÁGRAFO. Durante el juzgamiento, de sobrevenir las causales contempladas en los numerales 1o y 3o, el fiscal, el Ministerio Público o la defensa, podrán solicitar al juez de conocimiento la preclusión”.

III. LA DEMANDA

Estima el demandante que la expresión acusada vulnera los artículos 2, 13 y 29 de la Constitución. Como sustento de las infracciones aludidas, expone los siguientes argumentos:

1. El artículo 2º de la Constitución establece principios, derechos y deberes fundamentales que son reconocidos por el estado como sustento de la organización política. Entre estos principios se encuentra la posibilidad que tienen los ciudadanos de participar en las decisiones que los afectan. Esta garantía, sin embargo, sería ilusoria de no ser posible que el acusado en un proceso penal pueda reclamar la preclusión del proceso cuando se presenten cualquiera de las causales consagradas por la disposición transcrita. En consecuencia, la posibilidad de solicitar la preclusión durante el juzgamiento debe extenderse a todas las partes procesales, en relación con todas las causales.

1. La efectividad de los principios señalados se limita al establecer que sólo puede demandarse la preclusión, en los casos en que exista “imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal o se esté ante la inexistencia del hecho investigado, cuando la norma sobre la cual se consigna (sic) los vocablos acusados establece otros eventos”.

1. El demandante destaca que el perjuicio es mucho mayor cuando el acusado está privado de la libertad y, a pesar de existir evidencia sobre la posibilidad de aplicar alguna de las causales señaladas en el artículo 332 -a excepción de lo establecido en el parágrafo de la norma -, se ve obligado a permanecer en ese estado, porque el texto acusado no le permite a la autoridad proteger sus derechos hasta que se lleve a cabo la audiencia de juzgamiento.

1. El demandante considera que se vulnera el principio de igualdad, consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política, al limitar al Ministerio Público, al defensor y al propio Fiscal, en la etapa de juzgamiento, la facultad de solicitar la preclusión a las dos causales aludidas.

Señala además, que la disposición resulta contraria al artículo 8º de la ley 906 de 2004, en el sentido que no existe una plena igualdad respecto del órgano de persecución penal, en lo

referente a disponer del tiempo razonable y de los medios adecuados para la preparación de la defensa.

1. Señala que la expresión demandada vulnera el debido proceso, ya que obliga al procesado a: (i) permanecer recluido en un centro penitenciario hasta cuando se profiera el pronunciamiento del juez de conocimiento, a pesar de su inocencia, y (ii) deja sin efecto la presunción de inocencia desde el momento en que se concluye la audiencia de acusación, y hasta que se produce el fallo definitivo.

1. Por último, afirma que es “racional conforme al debido proceso permitir que la defensa pueda reclamar la preclusión(...) entre una y otra audiencia, y no esperar hasta que se llegue a la audiencia de juzgamiento”.

IV. INTERVENCIONES

De la Fiscalía General de la Nación.

La Fiscalía General de la Nación solicita, en primer lugar, que se profiera auto inhibitorio por ineptitud de la demanda y, de manera subsidiaria, que se declare exequible la disposición demandada.

Argumentos relativos a la ineptitud de la demanda:

1. La demanda no cumple con las exigencias del artículo 2º del decreto 2067, especialmente en lo referente a la exposición de las razones y motivos por los cuales se considera que la expresión demandada vulnera la Constitución. Al respecto, indica: “(...) la exposición de los motivos por los cuales se considera que el aparte demandado del párrafo del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, contraría lo dispuesto por el artículo 2º de la Carta no cumple con los requisitos de claridad, especificidad y suficiencia”.

1. En razón al carácter confuso de la demanda y a que sus argumentos son ininteligibles, un eventual juicio de constitucionalidad versaría sobre cargos supuestos por el operador jurídico, lo que no es acorde con el control de constitucionalidad que realiza la Corte, de acuerdo con sus funciones constitucionales. Añade que los defectos se hacen más graves en lo referente a la violación del artículo 2º de la Constitución pues, por tratarse de una disposición de carácter axiológico y programático, para exponer que una disposición legal se contrapone directamente a ella, requiere una carga argumentativa mayor, siendo la presentada por el actor absolutamente insuficiente.

1. El cargo sobre la violación al artículo 13 constitucional, aparte de presentar el mismo grado de oscuridad del resto de la demanda, incluye argumentos que no tienen carácter constitucional, como la contradicción entre la norma y otra disposición del Código de Procedimiento Penal. Afirma el Fiscal General que, en lo que respecta al principio de igualdad, “(la demanda) no presenta de forma contundente un argumento que permita enjuiciar la concordancia de la misma con la norma fundamental”.

1. El cargo referente a la violación del debido proceso no es solo confuso sino que, además, el actor omite la cita a la disposición constitucional supuestamente vulnerada. A pesar de que se puede deducir que se trata del artículo 29 de la Constitución Política, la demanda no cumple con el requisito señalado por el artículo 2º, numeral 2º, del decreto 2067 de 1991.

Argumentos expuestos con el fin de demostrar la exequibilidad del aparte acusado:

Tras señalar algunos cambios en el papel de la fiscalía, a partir del Acto Legislativo 003 de 2002, entre los que se encuentran el nuevo rol de la Fiscalía como sujeto procesal sin poderes jurisdiccionales; la distribución entre el juez de conocimiento y el juez de garantías, de las prerrogativas que le concedía el régimen anterior al fiscal, y el cambio en la competencia para declarar la preclusión, el señor Fiscal General expone los siguientes argumentos:

1. A partir de un análisis de cada una de las causales de procedibilidad de la preclusión, el Fiscal General obtiene las siguientes conclusiones:

a. Las causales previstas en los numerales 1 y 3 del artículo 332 de la ley 906 de 2004, relativas a la imposibilidad de continuar con la acción penal y la inexistencia del hecho investigado son causales de tipo objetivo. Es decir, se basan en hipótesis fácticas cuyo “reconocimiento por parte del funcionario competente no requiere una valoración de los hechos, sino simplemente su constatación”.

a. Por otra parte, las causales previstas en los numerales 2 -eximentes de responsabilidad-, 4 -atipicidad del hecho investigado y 6 -imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia-, son causales de tipo subjetivo, lo que significa que es preciso que el juez realice una valoración jurídica sobre los hechos para que se pronuncie sobre su ocurrencia.

a. La causal del numeral 5 -ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado-, puede ser analizada desde dos perspectivas, una fáctica y una jurídica. La primera supone que la persona no estaba presente en el momento de la ocurrencia del hecho investigado o que su conducta no guarda relación con el mismo; la segunda, en cambio, requiere una valoración jurídica de las circunstancias fácticas que determinen si se encuentra dentro de alguno de los supuestos de participación en el hecho punible. En este orden de ideas, la

intervención en sentido fáctico constituye una causal de tipo objetivo y la intervención, en sentido jurídico es una causal de tipo subjetivo.

Este análisis se encamina a señalar que, en el caso de las causales que implican una valoración subjetiva es necesario llegar a la audiencia pública para que la decisión se produzca en un escenario que esté rodeado de todas las garantías constitucionales y en el cual el debate probatorio permita al juez decidir de fondo sobre la responsabilidad del imputado.

1. En relación con la supuesta violación al artículo 2º de la Constitución, el Fiscal considera que: la participación, como principio constitucional, tiene su concreción respecto de los sujetos involucrados en el proceso penal en el ejercicio del derecho a la defensa. Este derecho es regulado por el legislador al diseñar los esquemas procesales, en busca no sólo del “ejercicio ordenado de la acción penal”, sino también de “proporcionarle al sujeto pasivo de la misma, espacios dentro de los cuales pueda ejercer su derecho a defenderse y contradecir pruebas y argumentos en su contra y a aportar las evidencias que le favorezcan, de acuerdo con el principio de legalidad”.

Es al legislador a quien compete, en ejercicio de la libertad de configuración legislativa, diseñar los procedimientos y, en el marco de éstos consagrar las oportunidades procesales para el ejercicio del derecho de defensa. Esta potestad incluye la posibilidad de regular prerrogativas diversas respecto de los diferentes sujetos procesales, con los límites que impone la Constitución, de acuerdo con la sentencia C-296 de 2002.

El impedimento de solicitar la preclusión, durante el juzgamiento, en el evento de presentarse causales diferentes a las contenidas en los numerales 1 y 3 de la norma no vulnera el derecho a la defensa, por cuanto los sujetos procesales cuentan, a lo largo de la etapa de juzgamiento con oportunidades para ejercer este derecho que se materializan, principalmente, en la posibilidad de presentar las evidencias recogidas, desarrollar alegatos e interponer recursos en el marco de la audiencia de juzgamiento.

Así, para la Fiscalía General de la Nación, el esquema adoptado por el legislador “(...) busca que las razones de la defensa no se presenten bajo la forma de solicitud de preclusión, sino en un escenario mucho más garantista, en el cual mediarán pruebas e intervenciones respecto de las mismas, como es la audiencia de juzgamiento. Esta regulación no vulnera de ningún modo el derecho de defensa y el principio constitucional de participación, sino que por el contrario, los desarrolla y permite su efectividad, cumpliendo así con lo dispuesto por el artículo 2º de la Constitución”.

1. Sobre la violación al principio de igualdad, la Fiscalía General de la Nación señala que existe una diferencia de trato consagrada por el legislador, así: cuando existe la imposibilidad de iniciar o continuar ejerciendo la acción penal o cuando se comprueba la inexistencia del

hecho investigado, la defensa, el Ministerio Público o la Fiscalía podrán solicitar al juez de conocimiento la preclusión mientras que, en los demás casos, sólo la Fiscalía tiene esta Facultad.

El fundamento de esta diferenciación es la libertad de configuración legislativa, facultad que le permite al legislador “establecer regulaciones diversas respecto de los distintos sujetos procesales siempre y cuando medie una razón que justifique desde el punto e (sic) vista constitucional tal diferencia en el trato”. La diferencia de trato debe perseguir un fin legítimo y la medida que la establezca, debe ser proporcional.

Existe una razón clara para establecer la diferenciación, consistente en la diversa caracterización que presentan las causales objetivas y las causales subjetivas para solicitar la preclusión durante el enjuiciamiento, de forma que ante la presencia de una causal objetiva, cualquier sujeto procesal puede solicitar la preclusión pero, en tratándose de las causales subjetivas, la potestad se reserva a la Fiscalía. Esta regulación es razonable, por cuanto, en lo referente a las causales subjetivas, es necesario que se presente el debate probatorio para que el juez de conocimiento tome la decisión definitiva.

Al reparar en el tipo de valoración que requieren las causales subjetivas, se puede notar cómo la defensa, con base en sus análisis subjetivos, tiene la tendencia a considerar que no existe responsabilidad penal en la mayoría de los casos; una situación totalmente distinta se presenta con la fiscalía pues, dada su función de ente acusador, tiene la tendencia de buscar los elementos que permitan llevar al juez al convencimiento sobre la responsabilidad penal. La distinción entonces, es razonable desde el punto de vista práctico, pues si se permitiera a la defensa solicitar la preclusión con base en las causales subjetivas, se afectaría el desarrollo del proceso.

La medida, es además, proporcionada, de acuerdo con los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto: (i) “(la medida es) idónea por cuanto es un medio adecuado para conseguir un desarrollo organizado del proceso ... (que) garantiza la efectividad de bienes jurídicos (...) (así como) los derechos de los que son titulares los sujetos que en él intervienen. Es necesaria (ii), por cuanto desde el punto de vista práctico, el permitirle a la defensa solicitar la preclusión cuando ésta considere que se presentan causales subjetivas, equivaldría a trasladar el debate sobre la responsabilidad penal del acusado a un escenario que no está diseñado para ello ...(pues la valoración) debe llevarse a cabo una vez practicadas las pruebas y escuchados los alegatos de las partes para garantizar que la decisión se adopte contando con todos los elementos de juicio necesarios para el efecto, lo que no sucede en la audiencia de preclusión”; y (iii) no es desproporcionada en sentido estricto, por cuanto la limitación del derecho a la defensa sólo se presenta en relación con la oportunidad de solicitar la preclusión; en todas las demás etapas o escenarios del proceso, los sujetos procesales (333) pueden ejercer este derecho, especialmente, en la audiencia de juzgamiento.

1. No se presenta una vulneración al debido proceso, pues el juicio es el momento señalado por el legislador para que el juez de conocimiento decida si la presunción de inocencia se mantiene tras el debate probatorio o si da por probada la responsabilidad penal del acusado.

De la Universidad Del Rosario.

Para este interviniente, debe declararse la inexecutable de la expresión demandada, con base en las siguientes consideraciones:

1. La preclusión es un derecho que le asiste a todas las personas en el marco de una investigación penal y a lo largo de todas sus etapas. En consecuencia, la limitación para alegar algunas de las causales en la etapa de juzgamiento, obstruye la efectividad de un derecho que debe asistir al acusado en todas las etapas del proceso penal. Especialmente si se tiene en cuenta que la posibilidad de solicitar la preclusión obedece a eventos en los que no se presentan “los elementos objetivos y subjetivos de un tipo penal”. Esta situación supone a la vez, un perjuicio para el procesado y para la administración de justicia “al continuar un desgaste procesal, que tendrá que concluir necesariamente, con una sentencia absolutoria, todo por que la ley no permite que sea alegada previamente”.

1. En relación con el cargo que señala la violación al principio de igualdad, no es posible constatar la presencia de ninguna desigualdad, pues la limitación establecida por la expresión acusada, afecta a todas las partes, incluida la Fiscalía. Tampoco se viola el derecho de defensa, pues éste puede ser ejercido durante el juicio. Sin embargo, lo que sí existe es un perjuicio al procesado por la dilación en el proceso y un desgaste innecesario de la administración de justicia.

1. En lo referente al artículo 29 constitucional, sí se presenta una violación al debido proceso, pues la disposición desconoce la presunción de inocencia, al no permitir que cese el procedimiento especialmente cuando exista prueba sobreviniente acerca de la inocencia del acusado. Esta situación vulnera el principio constitucional de la dignidad humana, ya que no es aceptable que una persona cuya inocencia está plenamente demostrada, o cuya conducta no constituye un hecho punible, sea procesada e, incluso, privada de la libertad, sin existir forma legal de terminar el proceso que se adelante en su contra.

La vulneración se concreta además en que se presentan dilaciones injustificadas cuando la situación del acusado se adecúa a los supuestos del artículo 332, pero éste se vea imposibilitado para acceder al juez de conocimiento y solicitarle la preclusión de la investigación.

La libertad de configuración legislativa no es absoluta, puesto que está sujeta a los límites constitucionales.

Por último, en los casos en que el procesado se encuentra privado de la libertad, la situación descrita puede atentar directamente contra el preámbulo de la Constitución, que establece el deber de asegurar la libertad al pueblo colombiano.

De la Academia Colombiana de Jurisprudencia.

La Academia Colombiana de Jurisprudencia, en su intervención, considera que la disposición acusada debe ser declarada exequible, por los siguientes motivos:

Tras señalar la diferencia en los roles que asumen las partes en vigencia del sistema penal acusatorio, sostiene que:

1. Los cargos parten de una deficiente comprensión del sistema penal que surge con el Acto Legislativo 003 de 2002 y de una deficiente interpretación de la disposición demandada.

La Ley 906 de 2004 busca matizar la contradicción en aras de una mayor racionalidad en el uso de la acción penal. En consecuencia, los actos propios de los sujetos procesales deben adaptarse a esta racionalidad, razón por la cual la Fiscalía no siempre tiene que acusar, pues si no logra reunir los fundamentos necesarios para sustentar la acusación y se presenta algún motivo para solicitar la preclusión, es su deber hacerlo. Sin embargo, esto no significa que la defensa o el Ministerio Público tengan la misma facultad, en cuanto el legislador no lo ha previsto de esta manera.

1. La disposición demandada no establece, como erróneamente lo expresa el demandante, que durante la etapa de juzgamiento el Fiscal esté autorizado para solicitar al juez de conocimiento la preclusión de la investigación, con base en cualquiera de las causales previstas por la ley, mientras que el Ministerio Público y la defensa no tienen esta oportunidad.

Lo que la norma realmente señala es que, por regla general, durante el juzgamiento no se pueden demandar preclusiones, salvo en los eventos excepcionales contemplados por el parágrafo del artículo 332 de la ley 906 de 2004. Sólo en este sentido puede entenderse que la ley haga referencia a motivos sobrevinientes.

En consecuencia, no es cierto que el Fiscal pueda retractarse de la acusación. Sino que frente a motivos ostensibles, resulta excepcionalmente procedente solicitar la preclusión, por tratarse de un asunto de interés general y porque es una previsión que busca el ejercicio racional y razonable de la jurisdicción.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

Con base en el impedimento presentado por los señores Procurador General de la Nación y el Viceprocurador, aceptados por la Corte Constitucional mediante Auto A-092 de 2007, emitió concepto la Procuradora para Asuntos Constitucionales quien solicita a la Corte declarar la inexequibilidad del aparte demandado del parágrafo del artículo 332 de la ley 906 de 2004.

En primer lugar, la Procuradora señala que, con respecto a algunos de los cargos, es necesario proferir fallo inhibitorio, por ineptitud de la demanda, pues ésta no cumple con los requisitos señalados por el artículo 2º, numeral tercero del decreto 2067 de 1991, ni con las

exigencias argumentativas establecidas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Argumentos relacionados con la ineptitud de la demanda:

1. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la demanda de inconstitucionalidad debe tener una exposición clara, cierta, específica, pertinente y suficiente de las razones por las que se considera que la disposición demandada infringe la constitución.

1. El cargo en el que se afirma que la expresión demandada suspende la presunción de inocencia durante la etapa de juzgamiento no presenta una argumentación clara, siendo ésta absolutamente necesaria, por cuanto la disposición de la cual hace parte el segmento acusado no implica un pronunciamiento previo de las autoridades “respecto de la responsabilidad del acusado en el delito por el que se adelanta el juicio”.

La Procuraduría considera pertinente, sin embargo que la Corte se pronuncie sobre dos aspectos: (i) si la expresión demandada limita el acceso del acusado a la administración de justicia en la toma de decisiones que lo afectan, y (ii) si tal restricción vulnera el debido proceso, concretamente, el derecho a la defensa de los procesados privados de la libertad. Al respecto, la delegada considera que:

1. Las causales para decretar la preclusión fueron establecidas en el artículo 332 de la ley 906 de 2004. La disposición demandada limitó la eficacia temporal de estas causales durante la etapa de juzgamiento, al señalar que la preclusión sólo podría ser solicitada en los eventos previstos por los numerales 1º y 3º del artículo 332 de la ley 906 de 2004.

1. En todos los demás eventos, la parte interesada o el Ministerio Público deberán esperar a la audiencia del juicio oral para solicitar la absolución con base en la causal de preclusión, porque la ley no les permite pedir la terminación del proceso.

1. Esta limitación impide al procesado y a su defensor el acceso a la administración de justicia con el fin de procurar la terminación del proceso mediante la preclusión, lo que constituye una grave afectación del derecho de la defensa que carece de justificación por cuanto:

a. La posibilidad de solicitar la preclusión en la etapa de juzgamiento no afecta la

imparcialidad del juez de conocimiento, pues de llevarse a cabo la audiencia de preclusión, éste perdería la competencia para la audiencia de juzgamiento.

a. La distinción entre causales objetivas y causales subjetivas para la preclusión es una falacia. En realidad, en todos los eventos previstos por el artículo 332 de la ley 906 de 2004, el juez debe decidir con base en un juicio valorativo y no objetivo. “el análisis del juez nunca será estrictamente objetivo en la medida en que versa sobre la responsabilidad del acusado en el hecho atribuido, de allí que el artículo 335 de la ley 906 de 2004 señale que el juez que conoce de la solicitud de preclusión queda impedido”.

1. Resulta evidente que dentro de la etapa de juzgamiento, puede presentarse cualquiera de las circunstancias establecidas en el artículo 332 y, en este sentido, que se presente la necesidad de precluir la investigación pero, por virtud de la expresión demandada, ni siquiera el Fiscal podría solicitar la preclusión en tales eventos.

Con fundamento en lo anterior la Procuraduría solicita la declaratoria de inexecutable de la expresión “en los numerales 1° y 3°” del párrafo del artículo 332 de la Ley 906 de 2004.

I. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia de la Corte

De conformidad con 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, pues la disposición acusada forma parte de una ley de la República, en este caso, de la Ley 906 de 2004.

2. Cuestión previa. La aptitud sustantiva de la demanda

Antes de entrar en el análisis específico de los argumentos de inconstitucionalidad en el asunto de la referencia, dado que tanto el Procurador General de la Nación como la Fiscalía General de la Nación, formulan reparos a la aptitud sustantiva de la demanda procede la Sala a examinar este aspecto procedimental

Para la Procuraduría General de la Nación, la demanda no reúne los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, en lo que concierne a los cargos relativos a la violación del principio de igualdad y a la presunción de inocencia, por parte del artículo 332 del C.P.P.. Sin embargo, estima necesario que la Corte se pronuncie sobre una posible violación, por la norma acusada, al derecho de acceso a la administración de justicia y al derecho de defensa, e incluso solicita la declaratoria parcial de inexecutable del párrafo del artículo 332.

La Fiscalía General de la Nación califica la demanda de confusa y fundada en “argumentos

ininteligibles”, reparo que extiende a todos los cargos, lo que conllevaría a que un eventual juicio de constitucionalidad versara sobre cargos supuestos por el operador jurídico, lo que, señala, no es acorde con el control de constitucionalidad que realiza la Corte. Sin embargo se pronuncia sobre todos los cargos para solicitar la exequibilidad de la norma.

En reiterada jurisprudencia² esta Corporación, al interpretar el artículo 2º del Decreto 2067 de 1992, ha precisado que no obstante el principio pro actione que guía el ejercicio de la acción pública de inexecuibilidad, a fin de que la Corte pueda pronunciarse de fondo, las demandas de inconstitucionalidad deben contener (i) el texto de la norma demandada, (ii) las disposiciones constitucionales violadas, y (iii) las razones por las cuales la norma acusada vulnera tales disposiciones. Asimismo, dichas razones deben ser (a) claras³, (b) ciertas⁴, (c) específicas⁵, (d) pertinentes⁶ y (e) suficientes⁷ para que se configure un cargo apto.⁸

En el caso bajo examen, observa la Corte que si bien la demanda no maneja un lenguaje técnico, y presenta innegables falencias de redacción, el actor sí logra contrastar el contenido de la norma impugnada con el debido proceso, en particular con el derecho de defensa, a partir de argumentos que reúnen las condiciones mínimas de claridad, certeza y especificidad, lo que resulta suficiente para provocar un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte.

La anterior afirmación se constata con suficiencia al observar el intenso debate que generó la demanda a través de las diversas intervenciones, aún por parte de la Procuraduría y la Fiscalía, intervinientes que no obstante sus observaciones relativas a la aptitud sustantiva de la demanda, efectuaron completos e importantes aportes al juicio de constitucionalidad sobre la norma impugnada, lo que indica que no obstante las falencias que advierten, lograron identificar los cargos para controvertirlos de manera adecuada.

Por las razones expuestas, la Sala procederá a emitir pronunciamiento de fondo sobre la demanda dirigida contra la expresión “en los numerales 1º y 3º” contenida en el párrafo del artículo 332 de la ley 906 de 2004, respecto de los cargos por presunta violación al debido proceso (derecho de defensa) y a la garantía de acceso a la administración de justicia.

3. Planteamiento del problema y temas jurídicos a tratar

Para el demandante el precepto que limita a dos, los eventos⁹ en que es posible solicitar, en la etapa de juzgamiento, la preclusión del proceso, vulnera los principios de efectividad del derecho del acusado de acceder a la justicia, y el debido proceso. A su juicio, todas las causales de preclusión susceptibles de ser invocadas en la fase de investigación (Art. 332) por parte del fiscal, también deberían tener aplicabilidad durante el juzgamiento.

Esta percepción es parcialmente compartida por la Procuraduría General de la Nación y por el interviniente de la Universidad del Rosario. En concepto de la Procuraduría, el precepto es inexecuible, puesto que la limitación que éste impone, obstruye al procesado y a su defensor el acceso a la administración de justicia en procura de la terminación anticipada del proceso mediante la preclusión, lo que constituye una grave afectación del derecho de defensa, durante el juzgamiento, carente de justificación. El interviniente de la Universidad del Rosario, por su parte, estima que el precepto impugnado vulnera el principio de dignidad

humana al no permitir que cese el procedimiento, especialmente cuando exista prueba sobreviniente acerca de la inocencia del acusado.

De otra parte, para la Fiscalía y la Academia Colombiana de Jurisprudencia, la norma es exequible. Estima la Fiscalía que la regulación legislativa que prevé una distinción entre las causales de preclusión que pueden ser invocadas en la fase de investigación, y otras que se pueden aducir durante el enjuiciamiento, resulta razonable en virtud de la diversa naturaleza de las mismas. En este sentido señala que resulta plausible que las causales que denomina objetivas (sometidas únicamente a constatación), se puedan invocar tanto en la etapa de investigación como de juzgamiento, en tanto que las denominadas subjetivas (para su determinación debe mediar un juicio valorativo), sólo pueden ser invocadas durante la investigación, puesto que en la etapa del juicio para el reconocimiento de alguno de los eventos que estructuran estas últimas, es necesario llegar a la audiencia pública para que la decisión se produzca en un escenario que esté rodeado de todas las garantías constitucionales, y en el cual el debate probatorio permita al juez decidir de fondo sobre la responsabilidad del imputado.

En este orden de ideas, el problema que debe resolver la Corte radica en establecer si limitar a dos (imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal, e inexistencia del hecho investigado), las causales que pueden ser invocadas por el fiscal, el defensor y el ministerio público, para solicitar la preclusión durante el juzgamiento, viola el derecho de defensa y la garantía de acceso del acusado a la justicia.

Para resolver la cuestión así planteada, la Corte: (i) Se referirá a la preclusión como forma de terminación anticipada del proceso, en el marco de la estructura del proceso de tendencia acusatoria; (ii) Aludirá brevemente a la cláusula general de competencia que se asigna al legislador en materia de procedimientos; (iii) En ese marco, analizará los cargos formulados.

4. La preclusión en el marco de la estructura del proceso de tendencia acusatoria.

4.1. La preclusión de la investigación es una institución procesal, de amplia tradición en los sistemas procesales,¹⁰ que permite la terminación del proceso penal sin el agotamiento de todas las etapas procesales, ante la ausencia de mérito para sostener una acusación. Implica la adopción de una decisión definitiva, por parte del juez de conocimiento, cuyo efecto es el de cesar la persecución penal contra el imputado respecto de los hechos objeto de investigación, y por ende, se encuentra investida de la fuerza vinculante de la cosa juzgada.

4.2. La nueva regulación constitucional introducida por el Acto legislativo 03 de 2002 (Art. 250.5 C.P.) separó a la Fiscalía General de la Nación de la facultad de precluir las investigaciones, y asignó de manera expresa tal función al juez de conocimiento. Esta configuración, se armoniza con los rasgos fundamentales del nuevo modelo de investigación y juzgamiento conforme al cual, no obstante radicar en la Fiscalía la titularidad para el ejercicio de la acción penal, la suerte de la misma y la definición del proceso se adscribió al juez, ya sea a través del control sobre la aplicación del principio de oportunidad, la declaratoria de la preclusión del proceso, o la sentencia.

De manera contundente el inciso segundo del artículo 250 de la Constitución establece que “En ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación deberá:

(...)

5. Solicitar ante el juez de conocimiento la preclusión de las investigaciones cuando según lo dispuesto en la ley no hubiere mérito para acusar”.

Se trata de un claro mandato para el Fiscal de formular, ante el juez de conocimiento la solicitud de preclusión, en aquellos eventos en que no hubiese podido recolectar evidencia, o elementos materiales de prueba que le permitan sostener una acusación. Es ésta una hipótesis que se funda en los principios de presunción de inocencia e in dubio pro reo, en los que tradicionalmente se ha inspirado la figura de la preclusión de la investigación.

4.3. El régimen establecido por la Ley 906 de 2004 contempla dos oportunidades en que puede presentarse una solicitud de preclusión, supuestos que se encuentran perfectamente caracterizados por el momento procesal en que operan, las causales en que se pueden fundar y los sujetos legitimados para formularla. La primera oportunidad (Arts. 331 y 332 inciso 1º) se presenta (i) durante la investigación (aún desde la fase previa), hasta antes de que el fiscal presente el escrito de acusación¹¹, (ii) se puede formular con fundamento en cualquiera de las siete (7) causales previstas en el artículo 332¹², y (iii) el legitimado para hacer la solicitud, según lo prevé la ley, es el fiscal.

La segunda, (Parágrafo Art. 332) puede presentarse (i) durante el juzgamiento, (ii) únicamente con fundamento en dos (1ª y 3ª)¹³ de las causales previstas en el artículo 332, y (iii) los sujetos legitimados para formularla son el fiscal, el ministerio público y la defensa.

En uno y otro caso, por tratarse de una decisión típicamente jurisdiccional, que pone fin a la acción penal, dirime de fondo el conflicto y hace tránsito a cosa juzgada, la solicitud debe ser resuelta por el juez de conocimiento.

Conviene recordar al respecto que, mediante sentencia C- 591 de 2005, la Corte declaró la inexecutable parcial del artículo 331 que regula la figura de la preclusión. En aquella ocasión se pronunció la Corporación en relación con la expresión “ a partir de la formulación de imputación” que determinaba el momento a partir del cual el fiscal debía solicitar al juez de conocimiento la preclusión. Para la Corte dicha expresión posibilitaba que en fase previa a la formulación de imputación, fuese el fiscal quien motu proprio declarara la preclusión, opción que riñe con el nuevo modelo de investigación que radica en el juez, - de garantías o de conocimiento - las funciones típicamente jurisdiccionales, por lo que declaró su inexecutable¹⁴. Esta determinación sin embargo, no afecta en absoluto el presente pronunciamiento dado que aquél se refería al aspecto funcional, vale decir, a la delimitación de funciones entre el fiscal y el juez respecto de decisiones que ponen fin al proceso y que por ende son típicamente jurisdiccionales; en tanto que el presente atañe al aspecto material, es decir a los motivos que ameritan la preclusión y a la oportunidad en que, dependiendo de su naturaleza, pueden ser invocados.

Conforme al precepto examinado, fue decisión del legislador adscribir al fiscal la función de solicitar, durante la fase de investigación y ante el juez de conocimiento, la preclusión de la

investigación, cuando no hallare mérito para acusar, y se presentare cualquiera de los siguientes eventos: (i) la imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal; (ii) la existencia de una causal que excluya la responsabilidad de conformidad con el código penal; (iii) la inexistencia del hecho investigado; (iv) su atipicidad; (v) la ausencia de intervención del imputado en el mismo; (vi) la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia; y (vii) el vencimiento del término máximo de treinta (30) días con que cuenta el fiscal para formular acusación, solicitar preclusión o aplicar el principio de oportunidad. Término que, de manera general, se cuenta desde el día siguiente a la formulación de la imputación.

Más allá de una potestad derivada de la autonomía que la Constitución asigna al fiscal para el ejercicio de la acción penal, configura un imperativo que pretende introducir, en la fase de investigación, un factor de equilibrio entre los poderes del fiscal y los derechos del imputado, en aras de preservar la garantía de presunción de inocencia que lo ampara. No obstante, esta potestad que la ley radica de manera exclusiva en el fiscal, durante la investigación, no es objeto de este juicio de constitucionalidad que se contrae al alcance del parágrafo del artículo 332 que regula las causales de preclusión que pueden ser invocadas durante el juzgamiento.

De otra parte, durante la fase de juzgamiento, tal como lo prevé el parágrafo acusado, el legislador limitó a dos, los motivos que, por hechos sobrevivientes, pueden ser invocados por el fiscal, el ministerio público y la defensa para solicitar la preclusión durante el juzgamiento. Ellas se reducen a: (i) la imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal; y (ii) la inexistencia del hecho investigado.

La imposibilidad de proseguir con el ejercicio de la acción penal, durante el juicio, puede surgir debido a un evento sobreviviente a la acusación, como puede ser la consolidación del término de prescripción de la acción, la muerte del acusado, la despenalización de la conducta imputada, la constatación de la existencia de cosa juzgada, el decreto de una amnistía, la rectificación del escrito injurioso o calumnioso, y en general aquellos eventos susceptibles de verificación objetiva, con potencialidad para extinguir la acción penal.¹⁵ Así mismo, puede surgir como consecuencia de la constatación de circunstancias que indican que la acción penal no podía iniciarse, como podría ser la verificación de la inexistencia de querrela respecto de un delito que exige este presupuesto de procedibilidad.

En cuanto a la inexistencia del hecho investigado, hace referencia a una situación fáctica, no jurídica, como cuándo aparece intacto el documento cuya destrucción se atribuyó al procesado.¹⁶

4.4. En las mencionadas hipótesis se considera innecesaria la continuación del juicio, puesto que la situación sobreviviente tiene la virtualidad de sustraer íntegramente la materia sobre la cual habría de recaer el debate. En la discusión que se surtió en el curso de las intervenciones en este proceso, surgió la tesis que es sostenida por algún sector de la doctrina y la jurisprudencia especializada, en el sentido que lo que caracteriza estas causales, admisibles durante el juzgamiento, es su naturaleza objetiva, cuya constatación no demandaría juicios, valoraciones o interpretaciones ponderadas.

Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado, a propósito de las

denominadas causales “objetivas” de extinción de la acción penal, criterio aplicable al caso bajo examen en cuanto aquellas configuran así mismo causales de preclusión, que “las conocidas doctrinariamente como “causales objetivas de extinción de la acción penal”, mediante las cuales cesa por completo, con efectos de cosa juzgada, el ejercicio de cualquier actividad estatal investigativa del supuesto delito, no siempre son de fácil constatación empírica y con frecuencia se presentan controversias sobre la ocurrencia o no de alguna de ellas”¹⁷. En similar sentido se pronunció también la Procuraduría General de la Nación en este proceso.

Estima la Corte que no es en realidad la naturaleza objetiva o no de las causales de preclusión lo que determina su aptitud para ser invocadas en la fase de enjuiciamiento. El rasgo determinante para el efecto, radica en que se trata de causales que no imponen un pronunciamiento sobre el asunto de fondo, ni sobre la responsabilidad del procesado, aunque efectivamente como lo ha señalado la Corte, y lo admite la Procuraduría, no sean siempre de fácil constatación empírica, y eventualmente generen controversia sobre su efectiva estructuración.

Observa la Corte que las dos causales a que se refiere el precepto acusado tienen en común que no comportan un pronunciamiento sobre la responsabilidad del acusado. No obstante ése mismo rasgo puede predicarse de la causal 7ª prevista en el artículo 332, que contempla como motivo de preclusión el “Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 de este Código”¹⁸. Esta causal hace referencia al evento en que transcurrido el plazo (30 días) que tiene el fiscal para acusar, solicitar la preclusión o aplicar el principio de oportunidad (Art. 175) y no lo hiciera, pierde competencia y el caso es reasignado a otro fiscal quien a su vez cuenta con otros 30 días para el mismo propósito. Si transcurrido ese segundo plazo el caso permanece sin definición, hay lugar a la libertad del imputado, y se configura la causal de preclusión a que alude el numeral 7º del artículo 332. Es evidente que aunque se trata de una causal que tampoco implica un pronunciamiento sobre la responsabilidad del imputado, su ámbito propio y exclusivo es el de la investigación, por lo que no podría ser incluida por el legislador en el parágrafo del artículo 332 que regula las causales admisibles en la fase de juzgamiento.

4.5. La regulación impugnada excluye así la posibilidad de propiciar un pronunciamiento anticipado del juez de conocimiento por la vía de la preclusión, en la fase de juzgamiento, aduciendo la configuración de una causal de exclusión de la responsabilidad;¹⁹ la atipicidad del hecho investigado²⁰; la ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado²¹. Lo mismo acontece con las causales consistentes en la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia (Art. 332.6) y el vencimiento del término máximo de que dispone la Fiscalía para acusar, precluir o aplicar el principio de oportunidad (Art. 332.7), causal esta última que como se señaló está específicamente diseñada para ser invocada en la fase de investigación.

Corresponde determinar si una configuración legislativa de esta naturaleza responde razonablemente a la estructura del modelo de enjuiciamiento diseñado por la ley 906 de 2004 en desarrollo del A. L. No. 03 de 2002, o configura como lo señala el demandante y algunos intervinientes, una restricción inconstitucional a los derechos del acusado, en particular a su derecho de defensa y de acceso a la justicia.

4.6. La jurisprudencia de esta Corporación²² ha sostenido que la adopción del Acto Legislativo 03 de 2002 fijó nuevos parámetros al legislador al momento de establecer las ritualidades del proceso penal, en especial, por la creación del juez de control de garantías; el establecimiento de un juicio oral, con inmediación de la prueba, contradictorio, concentrado y con todas las garantías; la consagración del principio de oportunidad con control judicial, al igual que la preservación de precisas y excepcionales facultades judiciales en cabeza de la Fiscalía General de la Nación²³. En tal sentido, ha enfatizado la Corte, le está vedado al legislador romper las reglas propias de los elementos esenciales del nuevo sistema acusatorio²⁴.

En este orden de ideas, conviene destacar que el esquema configurado por la Ley 906 de 2004 propone fundamentalmente dos etapas o fases procesales principales, unidas por una etapa que podría denominarse como intermedia o de transición.

La primera etapa, denominada de indagación e investigación²⁵ cuyo objetivo básico es la preparación del juicio, supone el conocimiento por parte de los sujetos e intervinientes, de la existencia del proceso, quienes despliegan una actividad de recaudo de la evidencia y de los elementos materiales probatorios que pretenden llevar al juicio para respaldar sus posiciones procesales.

La etapa intermedia, se caracteriza por que una vez que las partes y los intervinientes se encuentran preparados, se presentan ante el juez con el propósito de buscar una aproximación al objeto del debate y una definición del marco en el que habrá de desenvolverse el juicio oral. Proceden al descubrimiento de los elementos de convicción recaudados en la investigación, a la definición de la aptitud legal y la pertinencia de los mismos para ser llevados a juicio, y a establecer acuerdos acerca de tópicos comúnmente aceptados y que por lo tanto no serán objeto del debate, a la vez que constituye un espacio para eventuales negociaciones entre fiscal y acusado²⁶.

La tercera fase corresponde al juicio oral²⁷, público, concentrado y con inmediación de la prueba, que gira sobre tres ejes fundamentales: la presentación de la teoría del caso por las partes, la práctica de las pruebas previamente decretadas por el juez, y la exposición de los alegatos por las partes e intervinientes. Concluido el debate se anunciará el sentido del fallo. En esta fase, como lo ha destacado la jurisprudencia de esta Corporación²⁸ adquieren su mayor énfasis los rasgos adversariales del sistema.

De acuerdo con la estructura y las denominaciones utilizadas por el legislador, tanto la etapa intermedia como la del juicio oral, propiamente dicho, conforman la fase de juzgamiento²⁹, en tanto que una y otra se encuentran precedidas de una acusación formalmente presentada por la Fiscalía.

De tal manera que cuando el párrafo del artículo 332 acusado establece que “Durante el juzgamiento” de sobrevenir las causales 1ª y 3ª, podrá solicitarse la preclusión, hace referencia a la fase procesal posterior a la presentación de la acusación, que corresponde a la fase de “El juicio” conforme al Libro Tercero del código procesal y que aglutina los momentos de presentación del escrito de acusación, la audiencia de formulación de acusación, la audiencia preparatoria y el juicio oral.

4.7. Teniendo en cuenta ese marco estructural, observa la Corte que desde una visión sistemática resulta plausible que sea en el momento de culminación de la investigación, y de consiguiente valoración de una eventual acusación por parte del fiscal, que surja la necesidad de plantear la preclusión de la investigación, por ausencia de mérito para sostener una acusación, ya sea por razones sustanciales atinentes a la responsabilidad del imputado, debido a la inexistencia de soporte probatorio adecuado sobre cualquiera de los aspectos de la imputación, o por razones procesales relacionadas con la procedibilidad de la acción, o el vencimiento de los términos legales.

Una vez que se ha formalizado la acusación, con el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 337, el escenario previsto por el legislador para controvertir los supuestos fácticos, probatorios y jurídicos que le dan sustento al escrito acusatorio, es el juicio mismo, a través de las diferentes audiencias que lo integran. Como consecuencia de tal concepción las posibilidades de solicitar una preclusión en la fase de juzgamiento quedan reducidas a la constatación de una circunstancia, sobreviviente a la acusación, que impida proseguir con la acción penal, o la verificación de la inexistencia - fáctica- del hecho investigado.

4.8. Como quiera que el instituto de la preclusión no puede ser visto como una rueda suelta o una figura marginada de la estructura del sistema y de los principios que lo inspiran, conviene relacionarlo con algunos de los rasgos fundamentales del modelo que introdujo el A.L. No. 03 de 2002. En este orden de ideas, los principios de inmediación y de concentración de la prueba, indican que, luego de formalizada la acusación, el reconocimiento de una causal de ausencia de responsabilidad, o un evento de atipicidad de la conducta, o de ausencia de autoría o de participación en el hecho investigado, sólo puede fundarse en la prueba legalmente producida en el proceso, lo cual sólo acontece en la fase del juicio. El reconocimiento de alguno de estos eventos debe ser el producto de un amplio debate probatorio y jurídico orientado a formar la convicción del juez, que sólo es garantizado mediante el agotamiento de las audiencias que conforman la fase de juzgamiento. No obstante, el mismo estatuto procesal prevé (Art.442) que una vez terminada la práctica de pruebas, el fiscal o el defensor podrán solicitar al juez la absolución perentoria cuando resulten ostensiblemente atípicos los hechos en que se fundamentó la acusación.

4.9. En el modelo configurado por la Ley 906 de 2004, a diferencia de lo que acontecía en anteriores esquemas procesales, el juicio de responsabilidad no se forma progresivamente y de manera compartida entre fiscal y juez, lo cual reñiría con el principio acusatorio de separación de funciones entre estas instancias, sino que el proceso garantiza a las partes enfrentadas y a los demás intervinientes, oportunidades adecuadas de preparación de sus tesis, que serán expuestas ante el juez, durante el juicio oral, junto con las pruebas que las respaldan.

En este contexto metodológico y estructural es que debe entenderse la limitación de las causales de preclusión en el juicio relativas a los aspectos de fondo del proceso. En modelos anteriores dichas causales podían ser invocadas en el juicio, bajo la figura de la cesación de procedimiento, con fundamento en el principio de permanencia de la prueba (el fiscal practicaba pruebas) que regía esos modelos, el cual fue sustituido por el de concentración e inmediación de la prueba conforme al cual una declaración de responsabilidad sólo puede fundarse en pruebas practicadas ante el juez y durante el juicio oral³⁰.

4.10. El drástico cambio que el nuevo sistema introdujo en la concepción de la prueba, de particular incidencia en la institución analizada, fue destacado así por la Corte: “Las modificaciones introducidas al proceso penal mediante el Acto Legislativo 03 de 2002 inciden en el régimen probatorio, por cuanto la construcción de la prueba cambia de escenario, en el sentido de que se abandona el principio de permanencia de la prueba, según el cual las pruebas practicadas por la Fiscalía General de la Nación desde la indagación preliminar tienen validez para dictar una sentencia, por aquellos de concentración e intermediación de la prueba practicada en el curso de un juicio oral, público y con todas las garantías. De tal suerte que los elementos materiales probatorios y las evidencias recaudadas durante la investigación, si bien sirven de soporte para imponer medidas restrictivas al ejercicio de los derechos fundamentales, no pueden ser el fundamento de una sentencia condenatoria, decisión que debe estar soportada en pruebas practicadas durante el juicio oral. En tal sentido, la prueba deja de encontrarse dispersa en varios escenarios procesales, escrita, secreta y valorada por un funcionario judicial que no tuvo incidencia en su recaudo, para ser practicada de forma concentrada en el curso de un juicio oral, público y con todas las garantías procesales”³¹.

El análisis de constitucionalidad de la regulación de la preclusión en la fase de enjuiciamiento, debe tomar en cuenta necesariamente esta nueva concepción de la estructura del proceso y del método de recaudo y valoración de la prueba.

5. Breve referencia a la potestad de configuración del legislador en materia de procedimientos.

De manera constante la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que, con fundamento en lo dispuesto por los numerales 1° y 2° del artículo 150 de la Constitución, que consagran la llamada cláusula general de competencia, corresponde al legislador regular los procedimientos judiciales y administrativos, y con base en tal facultad general, puede el Congreso Nacional definir las ritualidades propias de cada juicio, la competencia de los funcionarios a quienes se asigna el conocimiento de los diversos asuntos, los recursos que proceden contra las decisiones, los términos procesales, el régimen de pruebas, los mecanismos de publicidad de las actuaciones, etc.

También ha sido consistente la jurisprudencia en señalar que “al ejercer esta competencia en materia procesal el legislador goza de un amplio margen de libertad de configuración, que se encuentra limitado tan sólo por aquellas disposiciones constitucionales relativas a la garantía de los derechos fundamentales, en especial las referentes al derecho al debido proceso. Razones de política legislativa, cambiantes circunstancias sociales, o diferentes objetivos superiores perseguidos en cada caso por el legislador, pueden dar lugar a regulaciones diversas, de manera que por ello no todas las normas de procedimiento deben ser idénticas” ³².

Con todo, ha previsto también que ese margen de discrecionalidad con que cuenta el legislador para configurar los diversos procesos no es absoluto ya que el Congreso no puede “configurar a su arbitrio o de manera caprichosa los procesos, pues -ciertamente- la Constitución reconoce a todo ciudadano el derecho a la igualdad (CP art. 13), por lo cual las regulaciones legales deben ser razonables y proporcionadas, tal y como esta Corporación ya

lo ha señalado en numerosas sentencias³³. De allí que, “en la medida en que la propia Constitución atribuye al órgano legislativo la atribución de legislar en esta materia, es entendido que el Congreso tiene amplia discrecionalidad para regular los procesos y procedimientos judiciales, sin más limitaciones que las que surgen de la propia Carta Política”³⁴.

Atendiendo las precisiones estructurales y conceptuales previamente establecidas (supra 3 y 4) , así como el marco jurisprudencial reseñado, procede la Sala a determinar si el legislador, al limitar el número y naturaleza de las causales de preclusión con aptitud para ser invocadas en la fase de juzgamiento, efectuó un desarrollo legítimo de su facultad de configuración en materia de procedimientos, o desbordó tal potestad, trasgrediendo los límites que le demarca la Constitución como son, para el caso bajo examen, el derecho de defensa y de acceso a la justicia del acusado.

6. Análisis de los cargos de inconstitucionalidad

6.1. Sostiene el demandante que todas las causales de preclusión previstas en el artículo 332 del código de procedimiento penal, deben tener aptitud para ser invocadas cuando ellas se presenten, sin consideración a la fase en la cual tal hecho acontece. Por ello, estima que la expresión demandada en cuanto limita a dos las causales que pueden ser invocadas durante el juzgamiento, restringe injustificadamente el derecho de defensa del acusado (art. 29), y hace nugatoria la efectividad del derecho de acceso a la justicia que la Constitución consagra en su favor .

6.2. Advierte la Sala que la limitación de las posibilidades de preclusión en la fase del juicio, responde a la estructura y filosofía del nuevo modelo procesal, caracterizado por los principios de contradicción e inmediación de la prueba en cuya virtud la definición, durante el juzgamiento, de aspectos sustanciales, con impacto sobre un pronunciamiento de ausencia o declaración de responsabilidad penal del acusado debe fundarse en la prueba practicada durante el juicio oral, contradictorio y público.

En ese orden de ideas, la pretensión de ampliar las posibilidades de preclusión durante el juzgamiento a los mismos eventos que ameritan tal determinación en la fase de investigación, se funda en una concepción de la prueba basada en el principio de permanencia que regía el modelo probatorio de la Ley 600 de 2000, en virtud del cual la evidencia recaudada antes del juicio constituía prueba, visión que frente al nuevo modelo procesal resulta insostenible, en virtud de los principios de concentración e inmediación que lo rigen.

La pretensión de retrotraer el momento culminante de formación del juicio del juez sobre aspectos definitorios del caso, a una fase anterior, mediante una solicitud de preclusión que apunta a los mismos objetivos del juicio, introduce una alteración a la estructura del sistema, sin que de otra parte, tal opción se traduzca en una mayor garantía para el acusado. Éste debe contar con amplios espacios que le permitan desplegar toda una actividad probatoria y de argumentación jurídica, orientada a desvirtuar la probabilidad de verdad que ampara la acusación, tanto en relación con la existencia de la conducta delictiva, como respecto de la autoría o participación (Art. 336). Este espacio se lo brinda de manera más adecuada el juicio, que una audiencia de preclusión.

Trasladar una discusión de la complejidad fáctica y jurídica que implica la verificación de una causal excluyente de responsabilidad, la definición sobre la atipicidad de la conducta o la determinación sobre ausencia de participación en el hecho, a una audiencia de preclusión, una vez que se ha formalizado la acusación, limita no solamente las posibilidades de defensa del acusado como se indicó, sino que reduce sustancialmente los mecanismos de intervención de otros sujetos procesales (Fiscalía) e intervinientes (víctimas y ministerio público) legitimados para participar activamente en la definición del caso.

6.3. De otra parte, observa la Sala que uno de los argumentos más persistentes de quienes proclaman la inexecutable de la medida radica en que no resulta compatible con las garantías debidas al acusado, particularmente las de libertad y defensa, someterlo al agotamiento de todas las audiencias propias de la fase de juzgamiento, cuando ha sobrevenido a la acusación algún evento que incide en la ausencia de responsabilidad. Al respecto cabe destacar, que para que pueda ser valorado por el juez dicho evento, debe ser acreditado a través de los mecanismos de aducción y producción de la prueba durante el juzgamiento, lo que comporta el agotamiento de la fase de descubrimiento de los elementos materiales de prueba, la audiencia preparatoria y el juicio oral.

No puede perderse de vista, además, que si pesa una medida de aseguramiento sobre el acusado, ésta debió ser sometida en su momento al escrutinio del juez de control de garantías, quien la ordena, en el marco de una audiencia que tiene como requisito de validez la presencia del defensor, en la cual se controvierten los hechos, la calificación y los elementos de conocimiento que la sustentan.

6.4. En conclusión, la norma que limita las causales que fundamentan una solicitud de preclusión durante el juzgamiento a aquellos eventos que no generan una discusión sobre la responsabilidad del acusado, constituye un desarrollo de los principios que orientan la estructura del modelo de enjuiciamiento diseñado por el A. L. No. 03 de 2002, sin que de otra parte se desconozcan garantías fundamentales del acusado tales como su derecho de defensa y de acceso a la justicia. El sistema, dentro de su estructura, le garantiza espacios adecuados para que controvierta la acusación y acredite, en el escenario probatorio establecido por el nuevo modelo, las circunstancias previas o sobrevivientes a la acusación con potencialidad para desvirtuar los cargos y fundamentar una pretensión de absolución.

Posibilitar el traslado del debate de fondo a una fase previa del juicio oral (audiencia de preclusión), atenta no solamente contra la garantía del propio acusado a un juicio público oral, concentrado y con inmediación de la prueba, sino que limita las facultades de actuación de los demás intervinientes y sujetos procesales.

6.5. El segmento normativo acusado constituye así una expresión legítima del ejercicio de la cláusula general de competencia que la Constitución adscribe al legislador para la regulación de los procedimientos, sin que se advierta una trasgresión a los límites constitucionales que se le imponen, en particular a los derechos de defensa y de acceso a la justicia del acusado, que resultan garantizados por la regulación legal de la preclusión durante el juzgamiento, en la medida que en lugar de incorporar una restricción a esas garantías, la norma acusada las promueve y desarrolla.

En efecto, resulta razonable que el legislador en uso legítimo del margen de discrecionalidad

con que cuenta para configurar los procedimientos, optara por establecer una regulación más amplia para la preclusión en la fase de investigación, en lo que atañe a los motivos que la autorizan, y una más restrictiva para la fase de juzgamiento, atendiendo para ello de un lado, la naturaleza misma de las causales, y de otro, las exigencias estructurales del sistema.

En consecuencia la Corte declarará exequible la expresión “contempladas en los numerales 1° y 3°”, referida a las causales de preclusión, contenida en el párrafo del artículo 332 de la ley 906 de 2004.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE la expresión “contempladas en los numerales 1° y 3°”, contenida en el párrafo del artículo 332 de la Ley 906 de 2004.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

IMPEDIMENTO ACEPTADO

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Publicada originalmente en el Diario Oficial N° 46.160 de 23 de enero de 2006 corregida parcialmente por el Decreto 231 de 2006 publicado en el Diario Oficial 46.164 de 27 de enero de 2006.

2 Se toman para el efecto los criterios establecidos en la sentencia C-1052 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

3 “La claridad de la demanda es un requisito indispensable para establecer la conducencia del concepto de la violación, pues aunque “el carácter popular de la acción de inconstitucionalidad, [por regla general], releva al ciudadano que la ejerce de hacer una exposición erudita y técnica sobre las razones de oposición entre la norma que acusa y el Estatuto Fundamental”, no lo excusa del deber de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa (C-1052 de 2001).

4 “Adicionalmente, las razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad sean ciertas significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente “y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita” e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda. Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto; “esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden.” (C-1052 de 2001).

5 “De otra parte, las razones son específicas si definen con claridad la manera como la disposición acusada desconoce o vulnera la Carta Política a través “de la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto contra la norma demandada”. El juicio de constitucionalidad se fundamenta en la necesidad de establecer si realmente existe una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política, resultando inadmisibles que se deba resolver sobre su inexecutable a partir de argumentos “vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales” que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan. Sin duda, esta omisión de concretar la acusación impide que se desarrolle la discusión propia del juicio de

constitucionalidad. (C-1052 de 2001).

6“La pertinencia también es un elemento esencial de las razones que se exponen en la demanda de inconstitucionalidad. Esto quiere decir que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado. En este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales y doctrinarias, o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos en los que “el demandante en realidad no está acusando el contenido de la norma sino que está utilizando la acción pública para resolver un problema particular, como podría ser la indebida aplicación de la disposición en un caso específico”; tampoco prosperarán las acusaciones que fundan el reparo contra la norma demandada en un análisis de conveniencia, calificándola “de inocua, innecesaria, o reiterativa”⁶ a partir de una valoración parcial de sus efectos.” (C-1052 de 2001).

7 “Finalmente, la suficiencia que se predica de las razones de la demanda de inconstitucionalidad guarda relación, en primer lugar, con la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche; así, por ejemplo, cuando se estime que el trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado ha sido quebrantado, se tendrá que referir de qué procedimiento se trata y en qué consistió su vulneración (artículo 2 numeral 4 del Decreto 2067 de 1991), circunstancia que supone una referencia mínima a los hechos que ilustre a la Corte sobre la fundamentación de tales asertos, así no se aporten todas las pruebas y éstas sean tan sólo pedidas por el demandante. Por otra parte, la suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prima sacie convencer al magistrado de que la norma es contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional”. (C-1052 de 2001).

8 Ver por ejemplo la sentencia C-1052 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), en la cual, la Corte, al declararse inhibida de pronunciarse acerca de la inconstitucionalidad de algunas normas demandadas, realizó una síntesis de los criterios que ha sentado esta Corporación en la materia.

9 La imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal y la inexistencia del hecho investigado.

10 Se trata de una figura procesal con amplia ascendencia en los sistemas procesales de tendencia inquisitiva pues parte de la existencia de una investigación judicializada en la que se han producido pruebas, a partir de las cuales se estructuran las causales que permiten terminar el proceso de manera anticipada, prescindiendo del juicio, en razón a la ausencia de mérito para formular una acusación.

11 Conviene recordar que mediante sentencia C- 591 de 2005, la Corte declaró la inexequibilidad parcial del artículo 331 que regula la figura de la preclusión. En aquella

oportunidad se pronunció respecto de la expresión “ a partir de la formulación de imputación” que determinaba la oportunidad a partir de la cual el fiscal debía solicitar al juez de conocimiento la preclusión. Para la Corte dicha expresión posibilitaba que en fase previa a la formulación de imputación, fuese el fiscal quien motu proprio declarara la preclusión, opción que riñe con el nuevo modelo de investigación que radica en el juez, - de garantías o de conocimiento - las funciones típicamente jurisdiccionales, por lo que declaró su inexecutable. En aquella oportunidad dijo la Corte: “Ahora bien considera la Corte que en lo concerniente a la preclusión de la investigación, en los términos del artículo 331 de la Ley 906 de 2004, acusa el mismo problema constitucional advertido , en cuanto esta norma prevé la intervención del juez de conocimiento para su adopción sólo a partir de la imputación, existiendo la posibilidad de que aún en la etapa previa esta determinación sea tomada por el fiscal respectivo. Así las cosas para guardar plena armonía con las decisiones adoptadas respecto de la extinción de la acción, considera necesario un pronunciamiento - de inexecutable parcial - en relación con el artículo 331 mencionado. Esta determinación sin embargo, no afecta en absoluto el presente pronunciamiento dado que sería, al aspecto funcional, vale decir, a la delimitación de funciones entre el fiscal y el juez respecto de decisiones que ponen fin al proceso y que por ende son típicamente jurisdiccionales; en tanto que el presente atañe al aspecto material, es decir a los motivos que ameritan la preclusión y a la oportunidad en que dependiendo de su naturaleza pueden ser invocados.

12 ARTÍCULO 332. CAUSALES. El fiscal solicitará la preclusión en los siguientes casos: 1. Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal. 2. Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal. 3. Inexistencia del hecho investigado. 4. Atipicidad del hecho investigado. 5. Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado. 6. Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia. 7. Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 de este código.

PARÁGRAFO. Durante el juzgamiento, de sobrevenir las causales contempladas en los numerales 1 y 3, el fiscal, el Ministerio Público o la defensa, podrán solicitar al juez de conocimiento la preclusión.

13 (...) 1. Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal. (...) 3. Inexistencia del hecho investigado.

14 En aquella oportunidad dijo la Corte: “Ahora bien considera la Corte que en lo concerniente a la preclusión de la investigación, en los términos del artículo 331 de la Ley 906 de 2004, acusa el mismo problema constitucional advertido , en cuanto esta norma prevé la intervención del juez de conocimiento para su adopción sólo a partir de la imputación, existiendo la posibilidad de que aún en la etapa previa esta determinación sea tomada por el fiscal respectivo. Así las cosas para guardar plena armonía con las decisiones adoptadas respecto de la extinción de la acción, considera necesario un pronunciamiento - de inexecutable parcial - en relación con el artículo 331 mencionado”.

15 En providencia de julio 1° de 1980 de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, MP. Alfonso Reyes Echandía, se contempla una pormenorizada casuística sobre los diversos eventos que estructuran las causales que dan lugar a la preclusión de investigación

y a la cesación de procedimiento, figura ésta prevista en normatividades anteriores y fundada en las mismas causales de aquella.

16 lb.

17 Este pronunciamiento lo hizo la Corte en la sentencia C- 591 de 2005, al declarar la inexecutable parcial del artículo 78 de la Ley 906 de 2004 que atribuía a la Fiscalía General de la Nación la potestad de archivar, con efectos de cosa juzgada, mediante una orden suscintamente motivada, carente de control judicial, actuaciones antes de la formulación de imputación.

18 Art- 294. Vencimiento del término. Vencido el término previsto en el artículo 175 el fiscal deberá solicitar la preclusión o formular la acusación ante el juez de conocimiento. De no hacerlo perderá competencia para seguir actuando de lo cual informará inmediatamente a su respectivo superior. En este evento el superior designará a un nuevo fiscal quien deberá adoptar la decisión que corresponda en el término de treinta (30) días, contado a partir del momento en que se le asigne el caso. Vencido el plazo, si la situación permanece sin definición el imputado quedará en libertad inmediata, y la defensa o el ministerio público solicitarán la preclusión al juez de conocimiento". El aparte resaltado corresponde al inciso 2° del artículo 294. Por su parte el artículo 175 establece que el fiscal dispone de 30 días a partir de la formulación de imputación para presentar la acusación, solicitar la preclusión o aplicar el principio de oportunidad.

19 De acuerdo con el artículo 32 del Código Penal, no habrá lugar a responsabilidad cuando se actúe bajo los siguientes supuestos: 1. Caso fortuito y fuerza mayor; 2. Con el consentimiento válidamente emitido del titular del bien jurídico, en los casos en que es posible disponer del mismo; 3. En estricto cumplimiento de un deber legal; 4. En cumplimiento de orden legítima de autoridad competente; 5. En ejercicio legítimo de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público; 6. Por la necesidad de defender, proporcionalmente, un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente (legítima defensa) ; 7. Por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado o no tenga el deber jurídico de afrontar; 8. bajo insuperable coacción ajena; 9. Impulsado por miedo insuperable; 10. Con error invencible sobre la tipicidad del hecho, o sobre la concurrencia de una causal que excluya la responsabilidad. 10. Con error invencible sobre la ilicitud de la conducta.

20 Establece el artículo 10 del código penal que la ley penal definirá de manera inequívoca, expresa y clara las características básicas estructurales del tipo penal. Si el hecho investigado no se adecúa a esa descripción legal, la conducta deviene en atípica.

21 El artículo 28 del Código Penal establece que las personas pueden concurrir a la realización de la conducta punible en calidad de autor (quien realiza la conducta punible por sí mismo o utilizando a otros como instrumento), o partícipe (cómplice o determinador).

22 Sentencia C-873 de 2003, MP, Manuel José Cepeda Espinosa y C- 591 de 2005, MP, Clara Inés Vargas Hernández.

23 En la sentencia C-1092 de 2003, la Corte consideró que: “Por medio del acto Legislativo 03 de 2002 el Constituyente optó por afianzar el carácter acusatorio del sistema procesal penal colombiano, estructurando a la Fiscalía General de la Nación como una instancia especializada en la investigación de los delitos y estableciendo que, como regla general, las decisiones que restringen los derechos constitucionales de los investigados e imputados son tomadas por los jueces y tribunales. A pesar de ello, la Fiscalía General de la Nación conservó importantes funciones judiciales como aquellas a las que alude el numeral acusado, que en efecto son restrictivas de los derechos a la libertad, intimidad y la propiedad. En estas circunstancias, el Constituyente, retomando la experiencia de la estructura básica del proceso penal en el derecho penal comparado, previó que la Fiscalía, en aquellos casos en que ejerce facultades restrictivas de derechos fundamentales, esté sometida al control judicial o control de garantías – según la denominación de la propia norma –, decisión que denota el lugar preferente que ocupan los derechos fundamentales en el Estado constitucional de derecho. En este contexto, la institución del juez de control de garantías en la estructura del proceso penal es muy importante, como quiera que a su cargo está examinar si las facultades judiciales ejercidas por la Fiscalía se adecúan o no a sus fundamentos constitucionales y, en particular, si su despliegue ha respetado o no los derechos fundamentales de los ciudadanos. En ejercicio de esta competencia, los efectos de la decisión que adopte el juez están determinados como a continuación se explica.

24 Ver sentencia C- 591 de 2005.

25 Libro II, títulos I a VI del Código de Procedimiento Penal.

26 Aunque la Ley 906 de 2004 no hace explícita referencia a una fase intermedia o transitoria, el Libro III (Título I a II, artículos 336 a 365), regula la acusación, la audiencia de formulación de acusación, (en la que se produce el descubrimiento de los elementos materiales probatorios y la evidencia física), la audiencia preparatoria y los preacuerdos y negociaciones, como el preludio de lo que será el juicio oral. Cabe aclarar que, a diferencia de lo que ocurre en otros sistemas, en el colombiano esta fase no está sometida a una valoración del juez acerca de la viabilidad del juicio oral.

27 Título IV del Libro III. Arts. 356 a 454.

28 Sentencia C- 209 de 2007, MP, Manuel José Cepeda Espinosa, y C- 516 de 2007, MP, Jaime Córdoba Triviño.

29 El Libro III del Código se denomina “El Juicio”, e incluye la presentación de la acusación, la audiencia de formulación de acusación, la audiencia preparatoria, y el juicio oral.

30 Con la salvedad de las excepciones previstas en la ley como la prueba anticipada y la prueba de referencia que poseen su propia regulación.

31 Sentencia C-591 de 2005.

32 Sentencia C- 296 de 2002, MP, Marco Gerardo Monroy Cabra, reiterada en sentencia C-591 de 2005, MP, Clara Inés Vargas Hernández.

33 Ver, entre otras, las sentencias C-537 de 1993, C-373 de 1995; C-591 de 2005; C- 802 de

2005.

34 Sentencia C-135 de 1999, M.P. Fabio Morón Díaz.