

Sentencia C-545/08

Referencia: expediente D-6960

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 533 (parcial) de la Ley 906 de 2004, *“por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”*

Demandantes: Juan Carlos Mahecha
Cárdenas

John Harvey Pinzón Navarrete

Magistrado Ponente:

Dr. NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil ocho (2008).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción pública consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, los ciudadanos Juan Carlos Mahecha Cárdenas y John Harvey Pinzón Navarrete demandaron el artículo 533 (parcial) de la Ley 906 de 2004, *“por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”*.

Mediante auto de octubre 5 de 2007, el Magistrado sustanciador admitió la demanda de la referencia y ordenó su fijación en lista, al tiempo que dispuso dar traslado al Procurador General de la Nación para que rindiera su concepto y comunicó la iniciación del asunto a los señores Presidente de la República y del Congreso, Ministro del Interior y de Justicia y Fiscal General de la Nación, al igual que a la Corte Suprema de Justicia, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, al Instituto Colombiano de Derecho Procesal y a las facultades de derecho de las Universidades Javeriana, Externado de Colombia, Industrial de Santander, de Antioquia, del Rosario, Santo Tomás y Nacional de Colombia, con el objeto de que, si lo estimaban pertinente, conceptuaran sobre la exequibilidad de la norma demandada.

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

II. NORMA DEMANDADA.

A continuación se transcribe el texto de la norma demandada, resaltando los apartes acusados.

“LEY 906 DE 2004

(agosto 31)

Diario Oficial No. 45.658, de 1 de septiembre de 2004

Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal

El Congreso de la República

DECRETA

... ..

LIBRO VII

RÉGIMEN DE IMPLEMENTACIÓN

... ..

CAPITULO III

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 533. Derogatoria y vigencia. El presente código regirá para los delitos cometidos con posterioridad al 1° de enero del año 2005. Los casos de que trata el numeral 3° del artículo 235 de la Constitución Política continuarán su trámite por la Ley 600 de 2000.

Los artículos 531 y 532 del presente código, entrarán en vigencia a partir de su publicación.”

III. LA DEMANDA.

Los actores consideran que el precepto demandado vulnera el derecho a la igualdad, al consagrar un trato diferente para el procedimiento aplicable a la investigación y juzgamiento de los Congresistas por la Corte Suprema de Justicia.

Señalan que el Estado colombiano adoptó un sistema penal acusatorio con el Acto Legislativo 03 de 2002, que “*se tradujo*” en la expedición de la Ley 906 de 2004, de modo tal que “*conforme a la competencia de poder de reforma de la Constitución, el Congreso de la República transformó el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, adoptando un sistema propio para investigar y juzgar las causas criminales*”.

Recuerdan que el inciso 1° del artículo 116 de la Constitución establece quienes administran justicia, entre estos, la Corte Suprema, que según el artículo 235 numeral 3° *ibidem*, tiene dentro de sus atribuciones la de investigar y juzgar a los miembros del Congreso, sin reglamentar el procedimiento, como quiera que *“la norma se limitó a fijar una cláusula de competencia respecto de una concreta función de rango constitucional”*.

Plantean que aunque por el citado Acto Legislativo se adoptó un único sistema para las causas criminales, el artículo 533 de la Ley 906 de 2004 *“dejó abierta la posibilidad de que en el Estado Colombiano subsistan dos sistemas procesales penales completamente diferentes, uno de corte inquisitivo y el otro de corte Acusatorio”*, siendo aplicado el primero de ellos *“y por querer de la sola Ley”*, a los procesos adelantados contra los miembros del Congreso de la República.

De esta forma, indican que ese *“trato diferenciado y derivado de la sola ley”* carece de un fundamento constitucional, por lo que vulnera el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución, como quiera que *“a pesar de que la norma acusada regula una situación jurídica y fáctica diferente, el trato diferenciado adoptado por el legislador no encuentra una verdadera y razonada justificación, siendo por tanto la medida adoptada por la Ley, desproporcionada y contraria a los preceptos constitucionales”*.

Tomando como referente un libro de un autor colombiano contemporáneo, fundan su argumentación en que el principio y derecho a la igualdad impone el deber al Estado de tratar a los individuos de tal modo que las cargas y ventajas sociales se distribuyan equitativamente, concretándose en cuatro mandatos que así exponen: *“I. Un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas; II. Un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no compartan ningún elemento común; III. Un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes que las diferencias (trato igual a pesar de la diferencia), y IV. Un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes (trato diferente a pesar de la similitud)”*.

Partiendo de esas premisas, consideran que el trato diferenciado en la ley tendría justificación, *“en una valoración de situaciones totalmente diferentes que no compartan ningún elemento en común, o bien en situaciones que en parte sean similares y en parte sean diversas, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes”*, no obstante, insisten en que el trato diferenciado dado por el aparte demandado, en uno u otro evento, *“no tiene una verdadera y razonada justificación”*, configurándose una violación del artículo 13 superior.

Para demostrar que el trato dado por la norma acusada no es razonable ni justificado, aducen la aplicación del “*test de razonabilidad o proporcionalidad*” empleado por esta corporación, especificando que se trata de un test “*estricto*”, por fundarse el trato diverso en “*criterios sospechosos*”, que no posibilitan un equitativo reparto de las cargas sociales, que en este evento afecta a los Congresistas cuando se trata de la investigación y juzgamiento que adelanta la Corte Suprema de Justicia.

Bajo tales supuestos, refieren que en este tipo de test la norma demandada debe perseguir un “*objetivo constitucionalmente imperioso o un objetivo imperioso para la Sociedad y para el Estado*”, medida que además debe ser necesaria o indispensable para alcanzar ese objetivo, es decir, “*la única o la más idónea*”.

Para determinar si el aparte acusado persigue un objetivo constitucionalmente imperioso, proponen que lo buscado podría tener razón al “*garantizar plena y efectivamente en términos de operatividad*” la competencia atribuida a la Corte Suprema para conocer de los procesos penales adelantados contra los Congresistas, y “*como tal vez ya se ha expuesto*” con ocasión de lo expuesto por los intervinientes en el trámite constitucional previo al fallo C-1009 de octubre 5 de 2005 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa)¹, el fundamento del trato diverso “*encontraría su razón de ser en la supuesta imposibilidad de la aplicación del sistema penal acusatorio para esta clase de procesos, en atención a que no es dable la doble función o titularidad de una sola Corporación –en este caso la Corte Suprema de Justicia-, para investigar y juzgar al mismo tiempo*”.

Aseveran que tal posición es errada como quiera que en el sistema procesal penal anterior, aunque de corte inquisitivo, las funciones de investigación y juzgamiento eran ejercidas por dos autoridades completamente diferentes, por lo que sería ilógico que “*tuviera que haber creado el legislador en su momento otro sistema penal diferente para regir las causas criminales cuando de congresistas se trate, so pretexto que, tampoco en el sistema penal inquisitivo para los procesos penales ordinarios era dable o admisible que una misma persona o autoridad investigara o juzgara al mismo tiempo*”.

Sin embargo, afirman que “*siendo benignos*” en la aplicación del test de razonabilidad y proporcionalidad, continúan partiendo de “*la supuesta idea de que la norma sometida al examen, persigue un objetivo ‘constitucionalmente imperioso’, y por ende hasta el momento*”, conforme al texto constitucional.

Frente a la idoneidad de la norma analizada, esto es, su efectividad para alcanzar ese objetivo constitucionalmente imperioso, consideran que carece de éste, habida cuenta que “*suprimirla del ordenamiento jurídico, no hace inaplicable la cláusula de competencia atribuida a la máxima Corporación de*

¹ En esa oportunidad la Corte Constitucional se declaró inhibida por ineptitud de la demanda, formulada contra los artículos 531 y 533 de la Ley 906 de 2004.

la Justicia Ordinaria, para conocer de los procesos penales que se sigan contra los miembros del Congreso”.

Entonces, argumentan que con el precepto demandado se presenta la *“desnaturalización del sistema penal acusatorio”*, al dejar vigente un procedimiento penal anterior, *“con el fin de regular ciertos procesos penales, en contravía clara y manifiesta del artículo 13 de la Constitución Política”*.

Aseguran además que la competencia asignada a la Corte Suprema de Justicia *“no resulta excluyente ni contradictoria con la adopción y aplicación del Sistema Penal Acusatorio”*, pues en su criterio es más idóneo que esa sola corporación atienda la doble función de investigar y juzgar dentro del nuevo sistema procesal, de la misma manera que cumplió esa *“doble titularidad”* bajo el procedimiento de la Ley 600 de 2000, *“el cual, a pesar de ser un sistema de corte inquisitivo, tampoco era admisible – por regla general- que para los procesos ordinarios se admitiera la doble titularidad de investigar y juzgar a través de una sola autoridad o persona”*.

Ahora bien, a pesar de considerar que la medida contenida en el precepto demandado no es idónea, continúan con el juicio de necesidad comparándola con los medios alternativos disponibles, esto es, que resulte equivalente o mayor la idoneidad del medio alternativo y el menor grado de intervención del mismo en el derecho fundamental.

Como interrogantes, plantean que los medios alternativos podrían haber consistido en que el legislador: *i) reformare la estructura de la Corte Suprema, creando un número mayor de Magistrados para garantizar que unos ejerzan a plenitud las funciones de investigación y otros la de juzgamiento; ii) adelantare cambios en los términos, la supresión o modificación de algunas audiencias o modificar el sistema de control de garantías, para garantizar la operatividad de un sistema penal acusatorio con ocasión de las competencias asignadas a esa corporación; o, iii) introduciere “una cláusula menos gravosa en la Ley 906 de 2004”, para que de forma temporal, “se estableciera que los procesos penales de competencia de la Corte Suprema de Justicia, se seguirían rigiendo por la ley 600 de 2000, mientras el legislador expedía una ley autónoma y suficiente para reglar un sistema penal acusatorio especial para esta clase de procesos a fin de dar plena aplicación”* de los principios en los que se fundamenta el sistema.

Los demandantes refieren que esos son sólo algunos medios alternativos que hubiese tenido el legislador y que cumplen a cabalidad con las exigencias de idoneidad equivalente o mayor, y con el menor grado de intervención en el derecho fundamental afectado, en este caso la igualdad. Por ende, concluyen que *“en gracia de discusión, si la norma persigue un objetivo constitucionalmente imperioso y supuestamente cumple el juicio de idoneidad, no ocurre lo propio con el juicio de necesidad, y por ende, habría que concluir que el segmento impugnado resulta inconstitucional”*.

IV. INTERVENCIONES.

1. Fiscalía General de la Nación.

El doctor Guillermo Mendoza Diago, Fiscal General de la Nación (e), solicita declarar la exequibilidad plena del aparte demandado, para lo cual insiste en los argumentos presentados por esa entidad dentro del expediente D-5628, en el cual esta corporación se declaró inhibida (C-1009/05, previamente citada).

Dentro de tales argumentos, refiriendo jurisprudencia de la Corte Constitucional, indica que en desarrollo de la cláusula general de competencias concierne al Congreso regular los procedimientos penales y las sanciones respectivas en ejercicio del *ius puniendi*, entre ellas, establecer los diferentes regímenes sancionatorios y procedimientos, que obedezcan a la política criminal del Estado, dentro de la cual, en lo no regulado por el constituyente, se reconoce “*un margen de acción que se inscribe dentro de la llamada libertad de configuración*”, por lo que corresponde a ese órgano “*evaluar y definir las etapas, características, términos y demás elementos integrantes de los procedimientos mediante los cuales se adelantan los procesos judiciales*”.

Indica que al adoptarse el nuevo sistema penal acusatorio, no es posible que recaiga sobre la parte acusadora “*la doble función de investigar y juzgar*”, por ser contrario a la naturaleza de ese sistema procesal.

No obstante, refiere que la norma demandada no es inconstitucional, habida cuenta que en las “*investigaciones previas que adelanta la Corte Suprema de Justicia en contra de los congresistas no es dable aplicar el modelo acusatorio, toda vez que, por mandato de la constitución (art. 235-3), sobre dicha corporación recae la doble condición de investigador y juzgador, vale decir, el sistema aplicable a esas actuaciones es de corte inquisitivo y no acusatorio, por voluntad del constituyente de 1991*”.

Así, “*no solamente por los delitos investigados sino igualmente por la calidad de los imputados, la diferenciación en el trato legal está razonablemente justificada*”, de modo que esa diferencia “*cuenta con una explicación objetiva y razonable que la justifica*”, por lo que para esas actuaciones “*no opera el sistema penal acusatorio*”.

Bajo tales supuestos, no se vulnera el derecho a la igualdad, “*pues se está en presencia de actuaciones de distinta naturaleza, llamadas a ser reguladas en forma diferente*”.

Complementa indicando que la disposición constitucional que señala la competencia de la Corte Suprema para la investigación y juzgamiento de los miembros del Congreso, no sólo fija una cláusula de competencia, sino que “*dispone que el enjuiciamiento de los congresistas se adelante conforme a un modelo procesal compatible con la concurrencia de las funciones de*

acusación y juzgamiento en un mismo órgano, esto es, un sistema de procedimiento penal de tendencia inquisitiva que, ante la naturaleza del órgano competente, no conlleva ninguna de las restricciones a los derechos del procesado que usualmente se le endilgan a este modelo de administración de justicia penal”.

Finalmente, asegura que, contrario a lo expuesto en la demanda, esa medida legislativa no resulta innecesaria, *“pues solo un modelo procesal mixto o de tendencia inquisitiva permite que las decisiones más relevantes en el desarrollo del proceso, tanto en la etapa de investigación como de juzgamiento, sean adoptadas por el pleno de la sala, que es precisamente lo que persigue la Constitución”*, que se encamina *“a que sea una instancia colegiada, conformada por magistrados de las más altas calidades académicas, morales y de todas las tendencias políticas, la que determine si es procedente adelantar investigación contra los miembros del Congreso y si les asiste responsabilidad penal, decisiones que necesariamente deben ser resultado del debate sopesado de los miembros de la sala, por lo que la división de funciones de acusación y juzgamiento entre sus integrantes, como lo propone el demandante, haría nugatoria las finalidades perseguidas por el constituyente”*.

2. Ministerio del Interior y de Justicia.

El Director del Ordenamiento Jurídico, en su calidad de apoderado del Ministerio del Interior y de Justicia señala que los cargos no están llamados a prosperar, como quiera que la aplicación de la Ley 600 de 2000 a los procesos seguidos contra los Congresistas, no vulnera el principio de igualdad, por lo que pide declarar la exequibilidad de la expresión demandada.

Plantea que la Constitución consagró un fuero especial a favor de los Congresistas, que constituye una garantía propia del Estado de derecho para salvaguardar el ejercicio de su función pública frente a la arbitrariedad, en busca de *“garantizar el derecho a la igualdad frente a la ley, así como el principio de legalidad de los actos del Estado”*.

Tal fuero obedece a la investidura de quienes ejercen funciones públicas, como máximos representantes de la rama legislativa, no encontrándose *“en las mismas condiciones de los demás destinatarios de las normas penales”*, pues el fuero consagrado en el artículo 186 superior *“reviste sus actuaciones de un carácter especial, basadas no en consideraciones subjetivas o infundadas, sino dada la especial función que tienen a su cargo como representantes de poder legislativo”*, siendo así una consecuencia de la imparcialidad de la que debe estar precedido su juzgamiento.

Agrega que no corresponde a la Constitución *“señalar reglas procedimentales específicas”* para determinar los mecanismos que permitan hacer efectivo el fuero, por tratarse de materias que deben ser reguladas por el *“estatuto procesal penal”*; sin embargo, considera que el legislador en uso de su

potestad de configuración y respetando esa prerrogativa, podría establecer *“la legislación procesal aplicable a los hechos cometidos por los congresistas como en efecto lo hizo con el artículo 533 acusado, pues el precepto constitucional no restringía su aplicación a un determinado procedimiento”*.

Por ende, afirma que la norma demandada guarda consonancia con el procedimiento excepcional contenido en el numeral 3° del artículo 235 constitucional, pues se respeta el fuero, *“sin que la coexistencia de dos regímenes penales”* afecte el derecho a la igualdad, que entiende *“implica un tratamiento diferencial para situaciones de hecho diferentes”*.

Tratándose del test de igualdad invocado por los actores, estima que la norma acusada no configura un criterio sospechoso, *“pues es la misma Constitución la que prevé el tratamiento diferencial en materia procedimental para los congresistas justamente en razón de la dignidad de su cargo”*, por lo que no podría estar fundada en criterios que impidan la distribución equitativa de los derechos o las cargas sociales.

Igualmente, refiere que el test adelantado en la demanda constituye una petición de principio, toda vez que definiendo como sospechosos los criterios en los que no se posibilita efectuar una distribución o reparto equitativo de las cargas sociales, concluye que el trato diferenciado para los Congresistas resulta en un reparto no equitativo de esas cargas, situación que se aparta de los planteamientos de la Corte Constitucional que ha indicado que no siempre debe acudirse al escrutinio estricto, pues la Carta permite el tratamiento legal diferente, que debe expresarse en una norma legal que lo haga efectivo.

Además, indica que la norma no constituye un trato preferencial que comporte un privilegio arbitrario, ni desconoce el fuero constitucional o el diseño del sistema procesal acogido con el Acto Legislativo 03 de 2002, pues las competencias asignadas al Fiscal General de la Nación para investigar y acusar admiten las excepciones previstas en la Constitución, como en sus artículos 186 y 235. Así, argumenta que el legislador está facultado para fijar la gradualidad del sistema, tal como lo hizo al señalar que *“regiría para los delitos cometidos con posterioridad al 1° de enero del año 2005 y que los casos de que trata el numeral 3 del artículo 235 de la Constitución Política continuarían su trámite por la Ley 600 de 2000”*.

3. Intervención extemporánea.

La Secretaría General de esta corporación informó que con posterioridad al vencimiento del término de fijación en lista, fue recibida una intervención presentada por el Director del Consultorio Jurídico de la Universidad Santo Tomás, quien opina que la Corte Constitucional debe declarar la inexequibilidad de la disposición demandada.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

Dado que mediante auto A-284/07 de octubre 31 de 2007, la Sala Plena de la Corte Constitucional aceptó el impedimento del Procurador General de la Nación y del Viceprocurador General de la Nación, por Resolución 337 de noviembre 26 de 2007 el primero designó a la Procuradora Auxiliar en Asuntos Constitucionales para que conceptuara, lo cual hizo mediante concepto 4458 de enero 25 de 2008, pidiendo declarar exequible la expresión demandada del artículo 533 de la Ley 906 de 2004.

Atendiendo los planteamientos aducidos dentro del trámite del expediente D-5628 que cursó en esta corporación, según lo antes citado, y recordando los parámetros establecidos por esta Corte en materia de la verificación o no de una violación del artículo 13 superior, expone que los sujetos a los que aplica el precepto están en una situación de hecho y de derecho diferente consagrada en la propia Constitución, por razones políticas que implican el respeto de su investidura, condición particular que justifica ese trato diferente, por lo que este fuero deviene en el establecimiento de un procedimiento consecuente con las disposiciones superiores.

Puntualiza que al no ser tratados los Congresistas por la Constitución en materia penal de la misma forma que los demás ciudadanos, debe el legislador establecer un procedimiento especial para conservar la protección consagrada en la Carta, siempre que no se vulneren otros preceptos allí contenidos.

En cuanto al test de proporcionalidad, señala que basta demostrar que están en condiciones disímiles, para que se releve de la obligación de probar la existencia de los demás supuestos. Así, plantea que el trato dado se justifica en los fines constitucionales de proteger de persecuciones políticas la investidura, más que al individuo en concreto.

Con fundamento en la condición especial de los Congresistas, explica que el establecimiento del fuero, radicando en el supremo tribunal de la justicia ordinaria la investigación y el juzgamiento, conlleva que la calidad del Juez sea una garantía para los investigados, sin que ello comporte una situación desventajosa, teniendo como juzgador al máximo órgano de la rama judicial.

Entonces, considera que al ser una garantía de la democracia, la diferencia en el trato dado se encuentra política y jurídicamente justificada, bajo el propósito de mantener la unificación de la competencia de la Corte Suprema, cumpliéndose con la segunda condición, esto es, atender una finalidad constitucional.

Igualmente, precisa que la medida es razonable, coherente y proporcional, pues aunque el artículo 235 numeral 3º de la Constitución no estableció procedimiento alguno, “*resulta evidente que el proceso acusatorio no tiene cabida en este caso*”, toda vez que concentrar las dos funciones en un mismo órgano no es compatible con la estructura de dicho procedimiento, como quiera que su característica principal es la distinción entre el funcionario encargado de la investigación y el del juzgamiento.

Así, la aplicación del sistema con tendencia acusatoria es imposible, *“pues no existiendo órgano de investigación, juez de control de garantía y juez de conocimiento, no se pueden cumplir las funciones previstas para cada uno de estos órganos en el proceso acusatorio, a las que hace referencia el artículo 250 (reformado por el Acto Legislativo 03 de 2002)”*.

Razona además que, pese a las diferencias de los sistemas, comparten los principios de *“agilidad, publicidad, oralidad, contradicción, concentración, respeto por las garantías del procesado, igualdad, entre otros, si bien estos se aplican en correspondencia con las características de cada sistema”*.

Concluye que no se está dando un trato diferente a sujetos que se encuentren en igual situación, *“de tal manera que el trato diferenciado está razonablemente justificado sobre elementos de carácter objetivo”*, además de corresponder a una finalidad constitucional legítima al no estar prohibido por la Carta, no constituir una apreciación arbitraria o irracional del legislador y encontrarse dentro del ejercicio de sus competencias.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1.- Competencia.

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241, numeral 4°, de la Constitución, esta corporación es competente para decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por vicios de contenido material o de fondo, como por aquellos de carácter formal o procedimental que se presenten en su formación, siendo la presente acción constitucional fruto de la acusación contra un segmento del artículo 533 de la Ley 906 de 2004, por censuras correspondientes a la primera clase de irregularidades referidas.

2.- Lo que se debate.

Para los demandantes, el aparte censurado del artículo 533 de la Ley 906 de 2004 atenta contra el principio de igualdad, al considerar que la distinción en el procedimiento penal aplicable por la Corte Suprema de Justicia a los miembros del Congreso es una medida desproporcionada, sin una verdadera y razonada justificación, que se funda en *“criterios sospechosos”*.

En consecuencia, corresponde a la Corte establecer si la expresión *“Los casos de que trata el numeral 3° del artículo 235 de la Constitución Política continuarán su trámite por la Ley 600 de 2000”*, desconoce el artículo 13 superior, al señalar que la investigación y el juzgamiento de los Congresistas por la Corte Suprema de Justicia debe tramitarse por el procedimiento penal contemplado en la Ley 600 de 2000, y no bajo el sistema penal acusatorio contenido en la Ley 906 de 2004.

3.- Los procesos adelantados contra los altos dignatarios del Estado investidos de fuero constitucional, son especiales y no atentan contra el derecho a la igualdad.

3.1. El artículo 107 de la Constitución anterior (art. 26 A. L. 01 de 1936) establecía la inmunidad de Senadores y Representantes a la Cámara, al consagrar que ningún miembro del Congreso podía “*ser aprehendido ni llamado a juicio criminal sin permiso de la Cámara a que pertenezca, durante el período de las sesiones, cuarenta días antes y veinte después de estas*”; en caso de flagrancia, podían ser detenidos y debían ser puestos a disposición de la Cámara respectiva.

Hoy en día, por determinación del constituyente de 1991², el numeral 3° del artículo 235 consagra la atribución de la Corte Suprema de Justicia de investigar y juzgar a los miembros del Congreso, estableciendo de manera expresa un fuero para esos altos dignatarios del Estado³, que lleva a que sean

² Cfr. C-025 de febrero 4 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz: “*De la siguiente manera explicó el Constituyente la abolición del anacrónico privilegio de la inmunidad: ‘En épocas en las que era posible detener a un Congresista sin que la opinión pública se enterara se justificaba la figura de la inmunidad. Hoy día, cuando los medios de comunicación masiva pueden hacer pública inmediatamente cualquier actuación de la justicia que parezca maniobra política, no parece necesaria la inmunidad para proteger al Congresista de las arbitrariedades. En cambio, es una figura que se presta a la impunidad del Congresista que delinque’.* (Informe - Ponencia ‘Estatuto del Congresista’, Gaceta Constitucional N° 51, pág. 27).

33. *En razón de lo anterior, se decidió ‘recomendar a la Asamblea la supresión de la inmunidad y su sustitución por un fuero especial, igual al de los altos funcionarios del Estado, para que los miembros del Congreso solamente puedan ser detenidos por orden de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y juzgados por este mismo Tribunal’ (Informe - Ponencia para primer debate en plenaria ‘Rama Legislativa del Poder Público’, Gaceta Constitucional N° 79, pág. 16-17).’*

En esa oportunidad la Corte declaró la inexecutable del párrafo único del artículo 267 de la Ley 5ª de 1992, según el cual la privación de la libertad sólo era procedente cuando se hubiese proferido una acusación debidamente ejecutoriada, al considerar:

“... no puede el Congreso, a través de ley instituir privilegios o prerrogativas, cuya concesión sólo podría remitirse al momento constituyente. Más tarde, un poder constituido, sólo a riesgo de abusar de sus propios instrumentos y quebrantar el principio de igualdad (CP art. 13), podría rodearse de tales exenciones. Reemplazado el antiguo sistema de la inmunidad, por el de un fuero especial, el único papel que puede asumir el Legislador al dictar su reglamento se contrae a hacer compatible su normal funcionamiento con la existencia y plena operancia de dicho fuero.

En este sentido, la precisión que se introduce en la ley acusada desconoce la independencia (CP art. 228) y la competencia funcional de la Corte Suprema de Justicia para ordenar la detención del Congresista (CP art. 186) y configura en favor de este último la consagración de un privilegio - adicional a su fuero - no previsto por el Constituyente y, por tanto, de imposible concesión unilateral por parte del mismo poder constituido beneficiario del mismo.

*De otra parte, la reserva expresa y absoluta de competencia para ordenar la privación de la libertad de un Congresista que la Constitución atribuye **única y exclusivamente** a la Corte Suprema de Justicia - máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria -, independientemente de la etapa de investigación o juzgamiento y de la época de la comisión del delito, constituye suficiente garantía para el Congreso como institución y para cada uno de sus miembros, que no se interferirá de manera arbitraria e inconveniente en su correcto funcionamiento y en el ejercicio de sus deberes y derechos.”*

³ Además del artículo 186 superior, que consagra la competencia privativa de la Corte Suprema de Justicia para conocer de los delitos que cometen los Congresistas, siendo la única que puede ordenar su detención, el fuero establecido por el artículo 235 *ibidem* fue reiterado en los artículos 75.7 y 32.6 de las Leyes 600 de 2000 y 906 de 2004, respectivamente.



investigados y juzgados por el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria (art. 234 *ib.*) mediante un procedimiento de única instancia, generando a su favor dos ventajas: “*la primera, la economía procesal; la segunda, el escapar a la posibilidad de los errores cometidos por los jueces o tribunales inferiores. A las cuales se suma la posibilidad de ejercer la acción de revisión, una vez ejecutoriada la sentencia.*”⁴

Tales garantías que revisten el procedimiento que adelanta la Corte Suprema de Justicia frente a los altos aforados, en modo alguno perjudica a sus beneficiarios, como reseñó esta corporación en la sentencia previamente referida, donde se consideró que ser juzgado por el más alto tribunal de la jurisdicción ordinaria es “*la mayor aspiración de todo sindicado*”.

Entonces, la acción penal contra los miembros del Congreso se adelanta en única instancia⁵ por la Corte Suprema de Justicia, órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, que no es solamente un tribunal de casación encargado del control constitucional y legal de las sentencias de segunda instancia (arts. 32.1, 180 y ss. L. 906 de 2004), y de revisión de las providencias señaladas al efecto (arts. 32.2, 192 y ss. *ib.*), sino la institución a la cual constitucionalmente se le ha encomendado el juicio de los más altos dignatarios del Estado (art. 235 Const., numerales 2º, 3º y 4º).

Así, a la Corte Suprema de Justicia le corresponde asumir la instrucción y el juicio, es decir, ejercer todo el *ius puniendi* del Estado, cuando de los miembros del Congreso se trate, a quienes el Constituyente les ha otorgado un fuero constitucional especial, señalando que ese alto tribunal no sólo es su juez natural, distinto del correspondiente a los demás ciudadanos, sino que la instrucción debe adelantarse en esa sede y no por la Fiscalía General de la Nación, ni por la Cámara de Representantes (art. 178.3 *ib.*), según sea el caso.

Es finalidad de esta clase de fuero, además de constituir un privilegio protector de la investidura, asegurar al máximo la independencia en el juicio, pues la elección de esa clase de sistemas, como ocurre en otros países, según se ejemplificará más adelante, se encuentra acorde con lo avalado en los actuales postulados doctrinarios, según los cuales un punto tan delicado como la responsabilidad penal de quienes cumplen funciones que resultan relevantes al interés público, se sustrae de la actividad legislativa, “*para otorgar la competencia juzgadora ‘al órgano situado en la cúspide del poder judicial y, por eso mismo, el más capacitado para repeler unas eventuales presiones o injerencias’*” y comporta una serie de beneficios, como “*una mayor celeridad en la obtención de una resolución firme, rapidez recomendable en todo tipo de procesos, pero particularmente en los que, como presumiblemente los aquí contemplados, provocan un gran sobresalto en la sociedad*”⁶.

⁴ C-142 de abril 20 de 1993, M. P. Jorge Arango Mejía.

⁵ Cfr. C-934 de noviembre 15 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, en la cual esta corporación sustentó ampliamente la constitucionalidad del procesamiento en única instancia de altos servidores del Estado, por la Corte Suprema de Justicia.

⁶ Cfr. Obregón García, Antonio, “*La responsabilidad criminal de los miembros del Gobierno: análisis del artículo 102 de la Constitución española*”, ed. Civitas, Madrid, 1996, págs. 56 y 57.



3.2. El fuero penal especial es otro de los elementos característicos de los estados democráticos, que protege a ciertos altos funcionarios del Estado, de modo que se pueda garantizar la dignidad del cargo y de sus instituciones, al igual que su independencia y autonomía⁷, para que puedan desarrollar las funciones que les han sido encomendadas. Al respecto, también planteó esta corporación⁸:

“Dicho fuero especial no implica el sometimiento a jueces y tribunales especiales, esto es, distintos de los ordinarios, en aquellos casos en que sean objeto de investigaciones y eventualmente acusaciones, determinados funcionarios del Estado, sino el cumplimiento de un trámite procesal especial de definición de la procedencia subjetiva y en concreto del juicio penal; ello precisamente para lograr la realización de los objetivos propios y esenciales del Estado Social de Derecho, el cual, si bien, tal como lo ha dicho esta Corporación ‘... configura un Gobierno de leyes por encima de las personas’, garantiza también de forma paralela la integridad y salvaguarda de sus instituciones y la seguridad de las personas que las representan, pues sólo así es posible mantener el equilibrio en el ejercicio del poder.

La razón de ser del fuero especial es la de servir de garantía de la independencia, autonomía y funcionamiento ordenado de los órganos del Estado a los que sirven los funcionarios vinculados por el fuero. Ante todo se busca evitar que mediante el abuso del derecho de acceso a la justicia se pretenda paralizar ilegítimamente el discurrir normal de las funciones estatales y el ejercicio del poder por parte de quienes han sido elegidos democráticamente para regir los destinos de la nación.” (No está en negrilla en el texto original.)

Aunado a lo anterior, además de señalar que el fuero de los altos dignatarios del Estado busca preservar la autonomía y la independencia de los funcionarios amparados por el mismo, esta corporación ha puntualizado, que los **procesos especiales** que contra ellos se adelanten pueden apartarse de los procedimientos ordinarios, con fundamento en la propia Carta Política, sin

⁷ En sentencia T-1320 de diciembre 10 de 2001, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, se indicó: *“En apoyo de la aserción anterior, en relación con el fuero otorgado a los congresistas para ser juzgados por la Corte Suprema de Justicia, ha de tenerse en cuenta que dicho fuero no se instituye como un privilegio de carácter personal, sino en razón de la investidura y con una finalidad protectora de la integridad y la autonomía del Congreso de la República. Por eso no puede admitirse que sólo tenga operancia respecto de hechos presuntamente delictivos que sean cometidos por el sindicado cuando ostente la calidad de miembro del Congreso, pues, aun cuando en este caso tiene fuero, también este se extiende a hechos anteriores a su posesión como Senadores de la República o Representantes a la Cámara si el proceso penal se adelanta cuando se encuentran en ejercicio de sus funciones. Es decir, si el hecho se cometió antes de que el sindicado ostentara la calidad de miembro del Congreso pero el proceso penal respectivo se inicia después de que adquiriera dicha calidad, el fuero ha de aplicarse necesariamente para cumplir con la finalidad constitucional que se le asigna que, se repite, no es de carácter individual no en beneficio personal sino institucional.”* (No está en negrilla en el texto original.)

⁸ C-222 de mayo 16 de 1996, M. P. Fabio Morón Díaz.

que ello implique discriminación alguna. Al respecto, en la sentencia C-245 de junio 3 de 1996, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, se indicó que el propósito del fuero es *“preservar la autonomía y la independencia legítimas de aquellos funcionarios a los que ampara”*, agregando:

“Por ello, es posible que como consecuencia de su naturaleza – proceso especial-, algunas de las medidas que se adopten en ellos no correspondan con los procedimientos ordinarios, sin que ello implique discriminación alguna, o desconocimiento de disposiciones constitucionales, pues es la propia Carta la que concibe el fuero especial que cobija a los altos funcionarios del Estado.

... ..

Se busca entonces con estos procedimientos, evitar que mediante el ejercicio abusivo del derecho de acceso a la justicia, se impida irregularmente el normal desarrollo de las funciones estatales y el debido ejercicio del poder por parte de quienes mediante la expresión soberana, fuente del poder público, legítimamente lo detentan.

... ..

Así entonces, es evidente que la norma demandada establece una diferencia con el procedimiento ordinario penal, pero la misma se encuentra plenamente justificada con los argumentos anteriormente anotados, de manera que no se produce discriminación alguna que pueda afectar el principio de igualdad.” (No está en negrilla en el texto original.)

En esa ocasión, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 337 de la Ley 5ª de 1992, al considerar que no viola los artículos 13 y 29 de la Carta Política. Esa norma consagra el principio de libertad del procesado, que rige durante la investigación que se adelanta en los juicios realizados por el Congreso, por lo que no hay lugar a proferir medida de aseguramiento alguna en su contra, en concordancia con el artículo 431 de la Ley 600 de 2000.

3.3. Como lo ha aceptado esta corporación, la situación de los Senadores y de los Representantes a la Cámara no es equiparable a la de ningún otro servidor público, ni a la de un procesado común, habida cuenta que *“tienen una especial jerarquía puesto que son los máximos dignatarios de la rama legislativa, por lo cual su situación procesal debe ser comparada no con la que la ley establece para el resto de servidores públicos sino con la regulación que la Carta consagra para quienes ocupan la cúpula de las otras ramas de poder”*⁹.

⁹ C-386 de agosto 22 de 1996, M. P. Alejandro Martínez Caballero.

En el mismo pronunciamiento que acaba de ser citado, esta Corte señaló que los congresistas, como altos representantes de la rama legislativa, equiparables en otros aspectos a los altos dignatarios de las ramas ejecutiva y judicial, tienen un fuero constitucional expreso para ellos, al sólo poder ser investigados y juzgados por la Corte Suprema de Justicia, sin que ello permita establecer que procesalmente tengan que recibir el mismo trato que los demás dignatarios, ni que sea imperativo que el diligenciamiento que les corresponde en materia penal sea el mismo que reciben los demás sujetos pasivos de la acción penal.

Bajo tales supuestos, no puede equipararse la situación de los Congresistas, ni con los otros altos funcionarios del Estado, ni con todos los mayores de edad en general, al momento de ser investigados y juzgados penalmente, como quiera que la investigación por su mismo juez natural difiere de la de aquéllos, sin que esto implique una discriminación o la vulneración de garantías procesales.

3.4. En múltiples ocasiones esta corporación ha tenido la oportunidad de discernir ampliamente sobre el derecho a la igualdad; así, en la sentencia C-667 de agosto 16 de 2006 (M. P. Jaime Araújo Rentería), se observó que tal garantía se predica del trato equitativo que se debe otorgar en situaciones equivalentes:

*“El derecho a la igualdad se predica, para su exigencia, de situaciones objetivas y no meramente formales. En otras palabras, el derecho mencionado debe valorarse a la luz de la identidad entre los iguales y de diferencia entre los desiguales. Así entonces, una norma jurídica no puede efectuar regulaciones diferentes ante supuestos iguales, aunque puede hacerlo si los supuestos son distintos. Esta manera de concebir el derecho a la igualdad, desde su visión material, evita que el mismo derecho sea observado desde una visión igualitarista y meramente formal. Situación anterior que sería contraria a la Constitución a la luz del artículo 13: ‘... El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea **real y efectiva** y adoptará medidas a favor de grupos discriminados o marginados...’*

En este orden de ideas, el deseo expreso del Constituyente fue establecer la visión según la cual debía observarse el Derecho a la igualdad, que en momento alguno debía ser formalista o igualitarista sino real y efectiva.

***En resumen, para que el derecho a la igualdad sea real y efectivo debe valorarse si el trato diferenciado proveniente de la norma en estudio es efectuado sobre situaciones similares o por el contrario si dicho trato distinto proviene de situaciones diversas.”** (No está en negrilla en el texto original.)*



Como recientemente reiteró esta corporación (C-060, enero 30 de 2008, M. P. Nilson Pinilla Pinilla), la igualdad es una noción relativa y nunca dos cosas podrán considerarse totalmente iguales ni totalmente diferentes; el grupo cuyos miembros son asumidos como originalmente iguales, no puede ser demasiado amplio ni estar definido a base de criterios que, aunque claros, resulten irrelevantes para el caso concreto.

Por el contrario, ese conjunto debe poder distinguirse a partir de características que hagan a sus miembros claramente homogéneos frente a una situación particular, al punto de poder definir un catálogo de consecuencias previsibles frente a lo que les es común.

En otras palabras, la sola circunstancia de encontrarse sometido a un proceso penal, sea en etapa instructiva o durante el juicio, es un criterio de igualación que si bien resulta en principio relevante para los efectos planteados por los actores, no es suficiente para, a partir de él, predicar la igualdad de todos los sujetos que se encuentren en dicha situación y pretender entonces deducir exactamente las mismas consecuencias jurídicas, en especial cuando de los Congresistas se trata, quienes gozan de un fuero constitucional especial y expreso, según el cual su investigación y juzgamiento compete a la Corte Suprema de Justicia, dentro de un procedimiento de única instancia.

Así, no les asiste razón a los demandantes cuando refieren que el aparte censurado del artículo 533 de la Ley 906 de 2004 vulnera el derecho a la igualdad, al contemplar que los procesos penales adelantados en contra de los Senadores y los Representantes a la Cámara deben tramitarse por el procedimiento consagrado en la Ley 600 de 2000, por no encontrarse esos aforados en una situación equiparable con la correspondiente a los otros sujetos pasivos de la acción penal.

Debe recalarse que no es la misma situación la de una persona que es investigada por la Fiscalía General de la Nación o mediante el procedimiento especial ante el Congreso, que la de aquéllos que son investigados y juzgados por la Corte Suprema de Justicia en única instancia, pues estos últimos, como se indicó en precedencia, gozan además de las ventajas de la economía procesal y la probabilidad de que la decisión esté menos expuesta a error que ante otros despachos judiciales.

Al no ser comparable la situación procesal y el fuero subjetivo que se confiere a los altos dignatarios de la rama legislativa, frente a otros altos servidores públicos y con lo procedente ante los investigados y juzgados en el proceso penal ordinario, el legislador contempla procedimientos distintos, palmariamente con garantías diferentes a las contempladas en aquél, situación que como ha establecido esta corporación, se fundamenta en el derecho al ejercicio legítimo de la potestad de configuración legislativa¹⁰ y, para el caso,

¹⁰ C-316 de abril 30 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

en lo contemplado en el artículo 150-2 superior, siendo posible que autónomamente determine la estructura del procedimiento judicial a emplear en los casos de los aforados juzgados e investigados por la Corte Suprema de Justicia, en estricto cumplimiento de la preceptiva constitucional.

Debe recordarse que tratándose de la potestad de configuración, en particular sobre el juzgamiento de altos funcionarios por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia C-934 de 2006, previamente citada, se indicó que el legislador cuenta con un variado campo de acción:

“Según la línea jurisprudencial recordada, (i) el juzgamiento de altos funcionarios por la Corte Suprema de Justicia no desconoce el debido proceso, porque obedece a las previsiones establecidas por el legislador en desarrollo de lo estatuido en la propia Carta¹¹; y (ii) el Legislador goza de potestad de configuración (a) para definir los cargos de los funcionarios que habrán de ser juzgados por la Corte Suprema de Justicia,¹² como quiera que el texto constitucional autorizó expresamente al legislador para atribuir funciones a la Corte Suprema de Justicia;¹³ (b) para distribuir competencias entre los órganos judiciales (artículo 234, CP);¹⁴ (c) para establecer si los juicios penales seguidos ante la Corte Suprema de Justicia serán de única o doble instancia, dado que el principio de la doble instancia no tiene un carácter absoluto, y el legislador puede definir excepciones a ese principio;¹⁵ y (d) para definir los mecanismos a través de los cuales se pueden corregir eventuales errores judiciales, como quiera que el legislador puede establecer las acciones o recursos disponibles para impugnar decisiones adversas o contrarias a derecho.”

¹¹ “Ver las sentencias C-142 de 1993, C-561 de 1996 y C-411 de 1997.”

¹² “El legislador, en ejercicio de la potestad de configuración ha modificado la lista de cargos cobijados por este fuero especial ante la Corte Suprema de Justicia, sin embargo, desde el año 2000 el legislador ha determinado la inclusión de los siguientes funcionarios: (i) los mencionados en los artículos 174 y 235, numerales 2, 3, y 4 de la Carta, (ii) el viceprocurador, (iii) el vicefiscal, (iv) los magistrados de los consejos seccionales de la judicatura, (v) del Tribunal Superior Militar, (vi) del Consejo Nacional Electoral, (vii) los fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia y (viii) los tribunales superiores de distrito, (ix) los procuradores delegados, (x) el Registrador Nacional del Estado Civil, (xi) el Director Nacional de Fiscalía y (xii) los directores seccionales de fiscalía. La Corte declaró la exequibilidad de dichas inclusiones en las sentencias C-142 de 1993, C-561 de 1996, C-411 de 1997 y C-873 de 2003.”

¹³ “Ver la sentencia C-873 de 2003, precitada.”

¹⁴ “Ver la sentencia C-561 de 1996. No obstante, la Corte Constitucional (C-037 de 1996) declaró inconstitucional que la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia atribuyera a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia el conocimiento de las apelaciones de algunos de estos procesos. El artículo juzgado decía: ‘Artículo 17. De la Sala Plena. La Sala Plena cumplirá las siguientes funciones: (...) 6. Resolver las impugnaciones y los recursos de apelación contra las sentencias, medidas cautelares, providencias y autos interlocutorios que profiera la Sala de Casación Penal en los procesos que trámite contra los funcionarios y servidores públicos con fuero constitucional de juzgamiento por los hechos punibles que se les imputen (Proyecto de ley número 58/94 Senado y 264/95 Cámara, ‘Estatutaria de la Administración de Justicia’) La Corte resolvió lo siguiente: ‘DECIMOTERCERO.- Declarar INEXEQUIBLES (...) el numeral 6o del artículo 17 (...)’.”

¹⁵ “Ver las sentencias C-142 de 1993 y C-411 de 1997.”

3.5. La distinción del procedimiento aplicable para la investigación y el juzgamiento de los miembros del Congreso, concentrando esas funciones en una sola corporación, además de ser hoy un **precepto constitucional de ineludible acatamiento**, donde la prescindencia de algunas manifestaciones procesales existentes en el diligenciamiento común, es suplida por la presteza de la actuación y la preponderancia y pluralidad de los jurisperitos que participan en la actuación y decisión, que ciertamente representan óptima garantía y apuntalan la justificación del fuero especial constitucional, configurando excepción muy válida a las reglas del sistema procesal común, para el caso, el de tendencia acusatoria adoptado mediante el Acto Legislativo 03 de 2002 y la ley 906 de 2004.

No implica, entonces, que dichos sujetos pasivos de la acción penal no gocen de las debidas garantías procesales que deben rodear a toda persona vinculada a una investigación penal, ni que haya contraposición con los artículos 13 y 29 de la Carta Política, ni con los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos en los cuales Colombia es un Estado parte; por el contrario, aunado a esas seguridades cuentan con el privilegio de que toda la actuación que curse en su contra se adelante por una pluralidad de juristas de reconocida probidad y la más elevada preparación y experiencia en la especialidad, de manera que asegura la ecuanimidad y resguarda la incolumidad en la correcta aplicación del derecho, lejos de circunstancias ajenas al proceso.

Así, tradicionalmente se ha entendido que la dual función investigadora (en cuyo desarrollo está obligada a acopiar tanto lo favorable como lo desfavorable a los intereses del imputado) y juzgadora de la Corte Suprema, no afecta las garantías fundamentales de los Congresistas, quienes siempre gozan del derecho al debido proceso, para el caso uno especial, que por la facultad de configuración que ellos mismos aplicaron libremente, continúa rigiendo bajo las formas propias de la Ley 600 de 2000, que bien pudieron haber modificado al expedir el Acto Legislativo 03 de 2002 y la Ley 906 de 2004.

En todo caso, también disfrutan de otras garantías como la legalidad, el juez natural - al más alto nivel -, la presunción de inocencia, el derecho de defensa técnica y material (ejercidas a plenitud desde el primer instante de la investigación y durante el juzgamiento), la mayor celeridad y economía procesal, la publicidad, la posibilidad de aportar y controvertir pruebas, el *non bis in idem*, la impugnación horizontal y la eventual acción de revisión contra la sentencia ejecutoriada.

Se arriba así a la conclusión de la carencia de fundamento en lo argumentado dentro de la demanda, como quiera que está demostrado que **no existe vulneración del derecho a la igualdad**, al ser distinta la situación fáctica y jurídica de los Senadores y Representantes a la Cámara, frente a otros aforados y, en general, ante todas las demás personas mayores de edad.

Claro está, además, que los Congresistas cuentan a cabalidad con las mismas garantías instituidas en la preceptiva penal sustancial (Constitución Política, bloque de constitucionalidad y la Ley 599 de 2000, junto con las normas que la modifican y complementan): dignidad humana, legalidad, igualdad y las consolidadas exigencias para el establecimiento de la responsabilidad, todo dentro del derecho de acceso a la administración de justicia, la gratuidad y la preeminencia del derecho sustancial.

4.- Por evolución doctrinal, el cumplimiento futuro de las funciones de investigación y juzgamiento debe escindirse dentro de los miembros de la corporación constitucionalmente investida de esa competencia integral.

4.1. Aunque el precepto demandado no vulnera el derecho a la igualdad de los miembros del Congreso, por las razones expuestas con antelación, encuentra la Corte que el mismo debe ser analizado de cara a otros derechos, consagrados en la Constitución¹⁶ y, especialmente, reconocidos en el derecho internacional, atendiendo al efecto la doctrina y la jurisprudencia actual en materia procedimental, en particular, frente al derecho a un **juez imparcial**, en los desarrollos que trasnacionalmente ha venido presentando la búsqueda de un *“juicio cada vez más justo”*.

4.2. El artículo 29 de la Constitución Política colombiana consagra como derecho fundamental el debido proceso, enunciado para efectos del *ius puniendi* del Estado como la garantía que tienen las personas a ser juzgadas conforme a las leyes preexistentes al acto imputado, ante juez o tribunal competente, con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

La normatividad constitucional alude a la competencia del juez o cuerpo colegiado ante el cual se deba adelantar el proceso, garantía que ya no puede ser interpretada de forma restrictiva, habida cuenta que la misma Carta puntualiza que tratándose del reconocimiento de derechos humanos y la prohibición a su limitación, los tratados y convenios internacionales *“ratificados”* por el Congreso prevalecen en el orden interno (art. 93 ib.), por lo cual tienen pleno vigor esos acuerdos celebrados por el Estado colombiano y, como criterios auxiliares, serán observadas la jurisprudencia y la doctrina que internacionalmente vayan evolucionando.

¹⁶ El artículo 22 del Decreto 2067 de 1991, por el cual fue dictado el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional, fija como imperativo que la corporación confronte las disposiciones sometidas a control con la totalidad de los preceptos superiores, especialmente los del Título II. Igualmente, en el artículo 46 de la Ley 270 de 1996 se consagra ese **principio de control integral**, norma frente a la cual esta corporación indicó en sentencia C-037 de febrero 5 de 1996, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa: *“A través de la norma bajo examen se busca que la Corte, en caso de encontrar que un determinado canon constitucional ha sido violado por una norma legal, o que, por el contrario, él sirve para declarar su exequibilidad, entonces pueda fundarse la sentencia en ese precepto, así este no haya sido invocado por el demandante. Lo anterior no significa, y en esos términos lo entiende la Corporación, que en todos los casos la Corte deba realizar un análisis de la totalidad del texto de la Carta frente a la disposición legal que se estudia, pues -se reitera- lo que se busca es la posibilidad de invocar argumentos adicionales sustentados en otras normas fundamentales que servirán para adoptar una mejor decisión.”* (No está en negrilla en el texto original.)

En el artículo 10° de la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada en diciembre 10 de 1948, se consagró que toda persona tiene derecho “*a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal*”, disposición también contenida en la Declaración Americana de los Derechos y los Deberes del Hombre, aprobada el mismo año durante la Novena Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá, donde se pactó que toda persona acusada de un delito tiene el derecho a ser oída en forma imparcial y pública (art. XXVI).

Posteriormente, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica en noviembre 22 de 1969, se estableció el compromiso de los Estados partes de “*adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos*”, si en el mismo no estuvieren ya garantizados, los derechos y libertades allí reconocidos (art. 2°), dentro de los cuales se encuentra el derecho de toda persona a ser oída “*por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella*” (art. 8° num. 1°).

Bajo tales supuestos, el debido proceso no sólo alude al derecho a ser juzgado por un juez o tribunal competente, preconstituido al acto que se imputa, sino a que el mismo debe ser imparcial¹⁷. Esta garantía está así mismo instituida en constituciones europeas, inspiradas en el *due process of law* del derecho anglosajón¹⁸, para potenciar el valor de la neutralidad del juez y así consolidar el modelo acusatorio, consagrando que en todo proceso deberá existir contradicción entre las partes, en condiciones de igualdad y ante un juez imparcial.

En igual sentido, el Tribunal Constitucional español, acogiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha señalado que dentro del concepto genérico de “*todas las garantías*”¹⁹ a las que se alude en la prerrogativa a un juicio público y sin dilaciones, aunque no se indique de

¹⁷ Esa misma garantía ha sido proclamada en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de diciembre 7 de 2000, cuyo artículo 47 consagra el derecho de toda persona a que su causa sea “*oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley*”, al igual que en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales celebrado por el Consejo de Europa (art. 6° num. 1°). Igualmente, en la Sexta Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos de América (Sixth Amendment of the Constitution), ratificada en diciembre 15 de 1971, en la que fueron plasmados los derechos relacionados con causas criminales a un juicio expedito y a la confrontación de los testigos (Right to Speedy Trial, Confrontation of Witnesses), según los cuales el acusado goza del derecho a un juicio oportuno y público, ante un jurado **imparcial**.

¹⁸ Cfr. artículo 111 de la Constitución italiana.

¹⁹ El numeral 2° del artículo 24 de la Constitución española de 1978 señala que “*todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia*”.

forma expresa, debe incluirse el derecho a un juez imparcial, por constituir una garantía fundamental de la “*Administración de Justicia en un Estado de Derecho*”²⁰, de donde ha venido derivando una distinción entre la denominada **imparcialidad objetiva** y la **subjctiva**²¹:

“En sintonía con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos venimos distinguiendo entre imparcialidad subjetiva e imparcialidad objetiva. La primera exige que el Juez considere asuntos que le sean ajenos, en los que no tenga interés de clase alguna, ni directo o indirecto. La imparcialidad objetiva puede darse cuando los Magistrados no han tenido contacto anterior con el thema decidendi, de modo que se ofrezcan las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto.”
(No está en negrilla en el texto original.)

En el universo jurídico y político se ha considerado tradicionalmente que la imparcialidad está suficientemente garantizada con la probidad y la independencia del juez, de manera que éste no se incline intencionadamente para favorecer o perjudicar a alguno de los sujetos procesales, o hacia uno de los aspectos en debate, debiendo declararse impedido, o ser recusado, si se encuentra dentro de cualquiera de las causales previstas al efecto.

Ahora bien, ese concepto de **imparcialidad objetiva** que ha venido siendo asumido en el ámbito internacional²², no se predica del quebrantamiento que devendría de la relación que el juez haya tenido o conserve con las partes, sino en lo que respecta al objeto del proceso:

“No se trata, ciertamente, de poner en duda la rectitud personal de los Jueces que lleven a cabo la instrucción ni de desconocer que ésta supone una investigación objetiva de la verdad, en la que el Instructor ha de indagar, consignar y apreciar las circunstancias tanto adversas como favorables al presunto reo (art. 2 de la L.E.Cr.). Pero ocurre que la actividad instructora, en cuanto pone al que la lleva a cabo en contacto directo con el acusado y con los hechos y datos que deben servir para averiguar el delito y sus posibles responsables puede provocar en el ánimo del instructor, incluso a pesar de sus mejores deseos, prejuicios e impresiones a favor o en contra del acusado que influyan a la hora

²⁰ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional Español (STC) 145 de julio 12 de 1988, ocasión en la cual ese Tribunal declaró inconstitucional, y por ende “nulo”, el párrafo segundo del artículo 2º de la Ley Orgánica 10 de 1980, que prohibía “en todo caso la recusación (y consiguientemente la abstención) del Juez sentenciador que ha sido instructor de la causa”.

²¹ Cfr. STC 11 de enero 17 de 2000.

²² Sobre el tema se han expresado reconocidos autores, como Luigi Ferrajoli (“Derecho y razón”, trad. Perfecto Andrés Ibáñez y otros, ed. Trotta, Madrid, 1995, pág. 582): “En segundo lugar, para garantizar la imparcialidad del juez es preciso que éste no tenga en la causa ni siquiera un interés público o institucional. En particular, es necesario que no tenga un interés acusatorio, y que por esto no ejercite simultáneamente las funciones de acusación, como, por el contrario, ocurre en el proceso inquisitivo y, aunque sea de manera ambigua, también en el mixto...”



de sentenciar. Incluso, aunque ello no suceda, es difícil evitar la impresión de que el Juez no acomete la función de juzgar sin la plena imparcialidad que le es exigible. Por ello el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), en su decisión sobre el caso ‘De Cubber’, de 26 de octubre de 1984, y ya antes en la recaída sobre el caso ‘Piersack’, de 1 de octubre de 1982, ha insistido en la importancia que en esta materia tienen las apariencias, de forma que debe abstenerse todo Juez del que pueda temerse legítimamente una falta de imparcialidad, pues va en ello la confianza que los Tribunales de una sociedad democrática han de inspirar a los justiciables, comenzando, en lo penal, por los mismos acusados.

... ..

Es de señalar también que a las mismas conclusiones ha llegado el TEDH interpretando el art. 6.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950. El citado artículo del Convenio, de conformidad con el cual deben interpretarse las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, afirma el derecho de toda persona a que su causa sea oída ‘por un Tribunal independiente e imparcial’. Pues bien, en su citada Sentencia ‘De Cubber’, el TEDH entendió que la actuación como Juez en el Tribunal sentenciador de quien había sido Juez Instructor de la causa suponía, por las razones ya expuestas, una infracción del derecho al Juez imparcial consagrado en el citado artículo del convenio.”²³ (No está en negrilla en el texto original.)

Entonces, lo que se busca con la amplificación de la imparcialidad también hacia su acepción objetiva es, en un cambio meramente procedimental, evitar que el funcionario que acopió los elementos necesarios en el adelantamiento de una actuación, que le llevó *verbi gratia* a proferir una resolución de acusación, - como en el presente evento correspondería según el procedimiento instituido en la Ley 600 de 2000 (que por cierto sigue y seguirá rigiendo durante bastante tiempo en acciones penales que cursen contra procesados distintos a los Congresistas, por delitos perpetrados antes de empezar los años 2005, 2006, 2007 y 2008, según el Distrito Judicial del acaecimiento) -, al haber estado en contacto con las fuentes de las cuales procede su convicción, la mantenga, entendiblemente ligado por preconceptos que para él han resultado sólidos.

Esto se evita, según se ha asumido doctrinalmente y en creciente número de legislaciones, con la separación funcional entre la instrucción y el juzgamiento, de forma que la convicción que el investigador se haya formado previamente no se imponga en las decisiones que se adopten en el juicio, al

²³ STC 145 /1988, previamente citada.

quedar éstas a cargo de un servidor judicial distinto e independiente de aquél, con lo cual, también y especialmente, el sujeto pasivo de la acción penal superará la prevención de que su causa siga encaminada hacia tal o cual determinación final.

Bien lo expresó el Tribunal Constitucional español²⁴ (sin negrilla en el texto original):

“Tales convicciones previas no merecen, en sí mismas, tacha alguna, pero la sola posibilidad de que se proyecten en el ulterior enjuiciamiento, o en el recurso que proceda, pone en riesgo el derecho del justiciable a obtener en uno u otro –en el juicio o en el recurso– una justicia imparcial. La Ley, ante tal riesgo, no impone al Juez abandonar o superar las convicciones a las que así legítimamente llegó ni exige tampoco a los justiciables confiar en que esa superación se alcance. Más bien permite, mediante la abstención de aquél o la recusación por éstos, que quede apartado del juicio o del recurso el Juez que ya se ha formado una convicción sobre la culpabilidad del acusado o que puede haberla adquirido en el curso de instrucción.”

Sin embargo, el propio Tribunal Constitucional español ha relativizado esa separación entre investigación y juzgamiento (sin negrilla en el original):

“También la Jurisprudencia constitucional ha establecido que la imparcialidad del juez no puede examinarse in abstracto, sino que hay que determinar, caso por caso, si la asunción de funciones por un mismo Magistrado, en determinados momentos del proceso penal, puede llegar a comprometer la imparcialidad objetiva del juzgador y erigirse en un menoscabo y obstáculo a la confianza que los Tribunales de una sociedad democrática deben inspirar a los justiciables (STC 142/1997, de 15 de septiembre, FJ 3).”²⁵

Así, lo aconsejado es determinar si quien actúa como juez ha tenido alguna actuación anterior que contingentemente le haya podido generar preconceptos con aptitud de comprometer su criterio al momento de actuar como juzgador.

La garantía del debido proceso o del juicio justo, referente al derecho a un juez imparcial, como actualmente es considerado, ha sido entonces adicionada, por paulatina evolución doctrinal foránea, para no circunscribirse ahora únicamente a la parcialidad intencional del funcionario, por tener o haber tenido un vínculo que le lleve hacia el favorecimiento o animadversión; también apunta hoy en día al apego competencial a preconceptos que humanamente vayan siendo asumidos y consolidados, llegando a percibirse externamente como inmodificables, que pudieren obstaculizar la confianza

²⁴ Sentencia 157 de mayo 6 de 1993.

²⁵ STC 11 de enero 17 de 2000, previamente citada.

que deben inspirar los jueces, tribunales y, en general, toda la administración de justicia, en una sociedad democrática (STC 11 de 2000, precitada).

En el ámbito latinoamericano, cabe observar lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina²⁶:

“Si bien podría argumentarse que esta ausencia de prejuicios -por lo menos con respecto a la materia- nunca sería absoluta, por las convicciones propias del juez en tanto hombre, ello no obsta a que se trate de garantizar la mayor objetividad posible de éste frente a la cuestión que deba resolver.

... la opinión dominante en esta materia establece que la imparcialidad objetiva se vincula con el hecho de que el juzgador muestre garantías suficientes tendientes a evitar cualquier duda razonable que pueda conducir a presumir su parcialidad frente al caso. Si de alguna manera puede presumirse por razones legítimas que el juez genere dudas acerca de su imparcialidad frente al tema a decidir, debe ser apartado de su tratamiento, para preservar la confianza de los ciudadanos -y sobre todo del imputado- en la administración de justicia, que constituye un pilar del sistema democrático.

... ..

Existe una idea generalizada en torno a que la persona que investigó no puede decidir el caso... porque puede generar en el imputado dudas razonables acerca de la posición de neutralidad de quien lo va a juzgar en el caso, luego de haber recopilado e interpretado prueba en su contra para procesarlo primero, y elevar la causa a juicio después.

Esto se explica lógicamente porque en la tarea de investigación preliminar, el instructor va formándose tanto una hipótesis fáctica como una presunción de culpabilidad, en una etapa anterior al debate oral... lo cierto es que podría sospecharse que ya tiene un prejuicio sobre el tema a decidir, puesto que impulsó el proceso para llegar al juicio, descartando hasta ese momento, las hipótesis desincriminantes. Con mayor claridad se evidencia esta idea en las resoluciones de mérito que acreditan prima facie la existencia de un hecho, su subsunción típica -por más provisoria que sea- y la posible participación culpable del imputado en el suceso.

... Nuestra Constitución Nacional, es un claro ejemplo de consagración de este modelo, pues al regular el juicio político,

²⁶ Providencia de mayo 17 de 2005, dentro de la causa N° 3221.



también separa claramente las funciones de investigar y acusar, de las de juzgar; evitando que el juzgador tome contacto previo al juicio o con las pruebas o con las hipótesis preliminares, como derivación directa del principio republicano de gobierno, que rige la organización del poder del Estado.”

4.3. El 19 de diciembre de 2002, los Representantes a la Cámara y los Senadores que entonces conformaban el Congreso de la República de Colombia, culminaron un gran paso en tal sentido, en desarrollo de su elevada función de reformar la Constitución Política, al expedir el Acto Legislativo 03 de dicho año, donde al reformar, entre otros, el artículo 250 superior, realzó las funciones instructoras y acusadoras de la Fiscalía General de la Nación, según sus funciones jurisdiccionales y, para aislar al juez de conocimiento de cualquier actividad en la instrucción, le entregó las funciones de control de garantías, - que en el sistema mixto sigue cumpliendo, en su específica previsión, el de conocimiento (art. 392 L. 600 de 2000) -, al juez de control de garantías, que *“no podrá ser, en ningún caso, el juez de conocimiento, en aquellos asuntos en que haya ejercido esta función”* (inciso 2° del numeral 1° del artículo 2° del Acto Legislativo 03 de 2002).

Pudo el Congreso de la República en esa reforma constitucional, o en otra, modificar también la atribución 3ª del artículo 235 de la Constitución, que enfáticamente le entrega a la Corte Suprema de Justicia la función de **investigar y juzgar a los miembros del Congreso**, pero la ha preservado, en cabal respeto a la manera como la más alta entidad de la jurisdicción ordinaria ha cumplido tal función.

Como la carta política sigue avalando y obligando a la Corte Suprema a **investigar y juzgar**, ella misma, a los Congresistas, la total exclusión del servidor judicial de cualquier actividad previa en el asunto que vaya a ser sometido a su juzgamiento, es en Colombia una vía para extremar a futuro la adecuación de los procedimientos a las evoluciones internacionales, que se reflejan en los tratados que forman el bloque de constitucionalidad.

4.4. Al igual que la colombiana, la Constitución española en su artículo 71, numeral 3°, consagra que en las causas contra Diputados y Senadores será competente la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, norma que fue desarrollada por la Ley Orgánica 6ª de julio 1° de 1985, cuyo artículo 57 señala que a esa Sala le corresponde conocer **de la instrucción y el enjuiciamiento**, no sólo de esos funcionarios sino de otros altos dignatarios de los poderes ejecutivo y judicial; siendo incluido un segundo numeral por la Ley Orgánica 7ª de diciembre 28 de 1988, según el cual para dichas causas *“se designará de entre los miembros de la Sala, conforme a un turno preestablecido, un instructor, que no formará parte de la misma para enjuiciarlas”* (no está en negrilla en el texto original).

Esa actual tendencia demuestra que, aunque la competencia integral que la Constitución colombiana le asigna a la Corte Suprema de Justicia para

adelantar tanto la investigación como el juzgamiento de los miembros del Congreso es un ineludible mandato constitucional, el legislador, dentro de su amplio margen de configuración, al reglamentar el procedimiento aplicable a esa clase de acciones penales, debe obedecer a un ejercicio razonable y proporcionado de dicha facultad, asegurando que el juicio sea realizado por un juez o tribunal establecido con anterioridad por la ley, competente, “*independiente e imparcial*”²⁷, concepto este último que ha venido evolucionando en la doctrina internacional, para que se evite ya no solo la parcialización intencional sino el apego a preconceptos.

Bajo tales supuestos, si bien el aparte demandado del artículo 533 de la Ley 906 de 2004 es exequible, la dinámica del derecho impone que a partir de la expedición de esta providencia²⁸, para efectos de los procesos adelantados contra quienes ostenten la calidad de aforados conforme al artículo 235.3 superior, por conductas punibles cometidas con posterioridad a la misma, el legislador adopte en ejercicio de las facultades estatuidas en el artículo 234 *ibidem* las medidas necesarias para que sea separada, dentro de la misma Corte Suprema como juez natural en estos casos, la función de investigación de aquella correspondiente al juzgamiento.

Así, esta corporación reclama una modificación legislativa, encaminada a que durante el juicio no actúe ninguno de los magistrados o funcionarios a cargo de la instrucción, que en lo atinente a hechos futuros será encomendada a una sala, cuerpo, sección o funcionario distinto, vinculado a esa misma corporación, que posteriormente no podrá intervenir en el juzgamiento, si a éste hubiere lugar.

Entonces, se declarará la exequibilidad del segmento legislativo demandado, porque no existe argumento válido que permita concluir que el modelo y estructura del proceso de investigación y juzgamiento de los miembros del Congreso por la Sala Penal de la Corte Suprema contraría la Carta Política, ni los tratados reconocedores de los derechos humanos, porque es en fiel cumplimiento de la primera de donde emerge tal sistema, y la no participación en el juzgamiento de quien o quienes hubieren tenido a cargo la investigación fluye de la interpretación ampliada que internacionalmente ha surgido sobre lo que implica la imparcialidad, en su acrecida acepción objetiva, en cuya dirección ha de avanzar el Congreso de la República de Colombia.

4.6. Precisa la Corte Constitucional que dicho cambio de percepción, de naturaleza estrictamente procedimental, no tendrá ni podría tener efectos retroactivos, ni dará lugar a la aplicación del principio de favorabilidad, en procesos que se hayan adelantado o estén en curso en la Corte Suprema de

²⁷ Arts. 6º-1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos; 14-1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 8º-1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

²⁸ En el artículo 45 de la Ley 270 de 1996 se establece que las sentencias proferidas por esta corporación sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución, **tienen efecto hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario** (no está en negrilla en el texto original).

Justicia bajo el modelo vigente, ni los que no se hayan iniciado por delitos cometidos con anterioridad a la fecha de esta sentencia.

El artículo 29 de la Constitución consagra el principio de favorabilidad, que como excepción a la irretroactividad de la ley, conlleva que en materia penal la ley permisiva o favorable, aunque sea posterior, se aplique de preferencia a la restrictiva o desfavorable, principio desarrollado en el inciso 2° del artículo 6° de cada una de las Leyes 599 y 600 de 2000 y 906 de 2004, dentro del principio de legalidad, donde además de especificar en la primera que ese beneficio cobija también a los condenados, los códigos procesales de 2000 y 2004 puntualizan que dicha favorabilidad aplica sobre la “*ley procesal de efectos sustanciales*”.

La distinción de esas diversas “*especies de normas*”, que rigen el proceso penal, ha sido precisada por la Corte Suprema de Justicia así:

“i) las sustanciales, cuyas permanencia -aún previa a la ejecución del delito- y aplicación -ya al interior de la actuación- perduran inclusive hasta el agotamiento de la fase de ejecución de la sentencia (art. 6 C.P.), a menos que una norma de similar naturaleza la reemplace para que sea aplicada esta última bajo la condición de ser más favorable. ii) las simplemente instrumentales, que igualmente antecedentes al hecho, deben gobernar el proceso, aunque sujetas a ser desestimadas en su aplicación cuando se expida una norma de su mismo carácter, tal como lo señala el artículo 40 de la Ley 153 de 1886, sin que de ellas -dada su neutralidad- sea demandable la favorabilidad. iii) las procesales de efectos sustanciales, cuyo manejo -desde luego al interior de la actuación- se asimila a las materiales, conforme lo señala el dispositivo últimamente transcrito.” (Febrero 16 de 2005, M. P. Alfredo Gómez Quintero, dentro del proceso en casación 23.006.)

El aparte demandado del artículo 533 de la Ley 906 de 2004, texto que sobra repetir que fue observado, estudiado, constatado, verificado, acordado, votado, aprobado y expedido por los Senadores y Representantes a la Cámara que entonces integraban el Congreso de la República, comporta una norma simplemente instrumental, de aplicación inmediata²⁹, sin que de una diferente elucidación hacia el futuro puedan devenir y menos prosperar reclamos de favorabilidad, pues simplemente señala la ritualidad de un procedimiento reglado por el legislador de 2000, el cual se adelanta desde la expedición de la Constitución de 1991, como en la actualidad, por la misma corporación.

Por tratarse de una norma instrumental de aplicación inmediata, se debe descartar “*en todo momento cualquier posibilidad de invocación de favorabilidad, pues al ser expedidas, su contenido -además de neutro- sólo*

²⁹ Acorde con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, las leyes de carácter procesal tienen vigencia inmediata y rigen hacia el futuro, pues en esa preceptiva se indica: “*Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deban empezar a regir.*”

tiene como objetivo el hacer más expedito el trámite de la actuación y permitir que el funcionario judicial -con la colaboración de las partes- pueda ir agotando sucesiva y preclusivamente cada uno de los pasos que integran el esquema procesal” (providencia dentro de casación 23.006, precitada).

Como fue señalado con antelación, el precepto demandado incluido en la Ley 906 de 2004 emana de la decisión autónoma y válida del legislador, de prolongar el procedimiento contenido en la Ley 600 de 2000, cuando los Congresistas sean el sujeto pasivo de la acción penal, a pesar de la nueva forma de enjuiciamiento, desarrollada a partir de la expedición del Acto Legislativo 03 de 2002, habiéndose previsto por la propia Rama Legislativa la coexistencia de dos procedimientos, uno con tendencia acusatoria y otro de carácter mixto que se continuará aplicando a sus miembros.

Tal situación no implica la aplicación retroactiva de las medidas que a futuro adopte la Corte Suprema de Justicia y las normas que expida el legislador, para materializar la imparcialidad también en su acepción objetiva, referida en el presente pronunciamiento, pues tal ideación sería equiparable a pretender aplicar con efectos retroactivos figuras netamente procedimentales propias del sistema procesal penal con tendencia acusatoria, a las actuaciones que se sigan adelantando bajo las ritualidades de la Ley 600 de 2000, lo que de suyo podría redundar en quebrantamiento del principio de legalidad procesal.

Conclusión ineludible de los profundos análisis efectuados, es que a partir de esta providencia y precisamente por lo en ella determinado, en este ámbito no puede haber lugar a la aplicación del principio de favorabilidad, ni a excepción de inconstitucionalidad, toda vez que con ocasión de la cosa juzgada constitucional (art. 243 Const.), los operadores judiciales no pueden inaplicar normas que han sido declaradas exequibles por esta corporación, con efectos de obligatoriedad y *erga omnes*, como ocurre con el aparte demandado, frente al cual se ha efectuado un control integral, criterio que en la sentencia C-600 de octubre 21 de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, se indicó así:

*“En efecto, en el caso de los fallos en los que la Corte Constitucional declara la exequibilidad de un precepto, a menos que sea ella relativa y así lo haya expresado la propia sentencia -dejando a salvo aspectos diferentes allí no contemplados, que pueden dar lugar a futuras demandas-, se produce el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, prevista en el artículo 243 de la Constitución. Y, entonces, si ya por vía general, obligatoria y **erga omnes** se ha dicho por quien tiene la autoridad para hacerlo que la disposición no quebranta principio ni precepto alguno de la Carta Política, carecería de todo fundamento jurídico la actitud del servidor público que, sobre la base de una discrepancia con la Constitución -encontrada por él pero no por el Juez de Constitucionalidad- pretendiera dejar de aplicar la norma legal que lo obliga en un proceso, actuación o asunto concreto.”*

4.7. Reitera la Corte Constitucional que el segmento normativo acusado es exequible, no obstante lo cual la dinámica del derecho impone que a partir de la expedición de esta sentencia y exclusivamente para el procesamiento de las conductas punibles cometidas de ahora en adelante, se separe dentro del propio ámbito del juez natural de los miembros del Congreso, que es la Corte Suprema de Justicia, la función de investigación de la juzgamiento, de manera que en ésta no participe ningún magistrado que hay adelantado aquélla, la cual será encomendada a una sala, cuerpo, sección o funcionario diferente, vinculado a la propia corporación, según la ley determine en ejercicio de las facultades estatuidas en el artículo 234 superior.

Así esta corporación, como conclusión de su intenso estudio, precisa que todos los procesos adelantados o concluidos bajo el esquema actual mantienen plena su constitucionalidad y legalidad; pero sí resulta constitucionalmente importante y por razones procedimentales, que para el futuro el Congreso de la República, a través de su función de hacer las leyes, avance en el sentido de las interpretaciones más acogidas en torno a la apreciación de los tratados y convenios internacionales que reconocen los derechos humanos, para el caso en cuanto a la actual intelección de la imparcialidad del juzgador, que se adapta de mejor manera si, en la situación bajo estudio, se separan al interior de la propia Corte Suprema de Justicia esas funciones de investigación y juzgamiento.

Lo anterior conduce a declarar la exequibilidad de la expresión “*Los casos de que trata el numeral 3° del artículo 235 de la Constitución Política continuarán su trámite por la Ley 600 de 2000*”, del artículo 533 de la Ley 906 de 2004, objeto de la demanda formulada, en el entendido de que el legislador debe separar, dentro de la misma Corte Suprema de Justicia, las funciones de investigación y juzgamiento de los miembros del Congreso, de acuerdo con las consideraciones expuestas con antelación, para las conductas punibles cometidas por aquéllos a partir de mayo 29 de 2008, para de esta manera mantener invariable e igualitaria la misma normatividad competencial y procedimental que legal y constitucionalmente rige para todo lo acaecido hasta ahora.

Está visto, entonces, que se trata de una división de trabajo a futuro entre servidores judiciales de la misma corporación, que está podrá precaver y organizar en el interregno, en preservación y desarrollo de las competencias consagradas en la Constitución, en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (art. 17.4) y en el artículo 75.7 de la Ley 600 de 2000 (equivalente al 32.7 de la Ley 906 de 2004).

El legislador establecerá el respectivo régimen de transición, si lo estima pertinente, acatando los efectos *erga omnes* y no retroactivos de esta sentencia, frente a delitos cometidos con anterioridad a su expedición, así aún no estén siendo investigados.

Cabe repetir finalmente que, al haber quedado definida la exequibilidad del texto legal acusado, dentro de las circunstancias analizadas y decididas mediante esta providencia, no habrá lugar a excepciones de inconstitucionalidad.

VII.- DECISIÓN.

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

RESUELVE

Declarar **EXEQUIBLE** la expresión “*Los casos de que trata el numeral 3° del artículo 235 de la Constitución Política continuarán su trámite por la Ley 600 de 2000*”, contenida en el inciso primero del artículo 533 de la Ley 906 de 2004, en el entendido de que el legislador debe separar, dentro de la misma Corte Suprema de Justicia, las funciones de investigación y juzgamiento de los miembros del Congreso, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia, para las conductas punibles cometidas a partir del 29 de mayo de 2008.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente. Cúmplase.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Presidente

Con salvamento de voto

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

Ausente en comisión

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
CABRA

Magistrado
Ausente en comisión

MARCO GERARDO MONROY

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrado

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General