



Referencia: Expediente D-12556

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 314 (parcial) de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 27 de la Ley 1142 de 2007, “[p]or medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana”.

Demandante: Jaime Enrique Granados Peña

Magistrada Ponente:
DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá, D.C., diez (10) de abril de dos mil dieciocho (2019).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial la prevista en el numeral 4º del artículo 241 de la Constitución Política, una vez cumplidos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública prevista en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, el ciudadano Jaime Enrique Granados Peña presentó demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 4 (parcial) del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 27.4 de la Ley 1142 de 2007.

Mediante Auto de nueve (9) de febrero de 2018, el Despacho admitió la demanda, ordenó correr traslado al Procurador General de la Nación y comunicó el inicio del proceso al Presidente de la República y al Presidente del Congreso, así como al Ministro de Justicia y del Derecho, al Fiscal General de la Nación, y al Director del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

De igual forma, con el objeto de que emitieran concepto técnico sobre la

demanda de la referencia, conforme a lo previsto en el artículo 13 del Decreto 2067 de 1991, invitó a participar en el proceso a las Facultades de Derecho de las universidades Javeriana, del Rosario, Nacional, Libre y Externado de Colombia, a la Defensoría del Pueblo, a la Federación Médica Colombiana y al Instituto de Derecho Penal y Ciencias Criminalísticas de la Universidad Sergio Arboleda. Así mismo, ordenó suspender los términos dentro de la presente actuación, en aplicación del numeral segundo del Auto 305 de 2017 y, posteriormente, a través de Auto del 19 de septiembre de 2018, la Sala Plena dispuso su levantamiento. De esta manera, cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación, se transcribe el texto de la disposición acusada, subrayado en el fragmento objeto de impugnación:

LEY 906 DE 2004
(agosto 31)
Diario Oficial No. 45.657 de 31 de agosto de 2004
RAMA LEGISLATIVA – PODER PÚBLICO
Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal
EL CONGRESO DE COLOMBIA
DECRETA:

(...)

ARTÍCULO 314. SUSTITUCIÓN DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA.

<Artículo modificado por el artículo 27 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:>La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de la residencia en los siguientes eventos:

(...)

4. Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales (subrayado fuera de texto).

El juez determinará si el imputado o acusado deberá permanecer en su lugar de residencia, en clínica u hospital.

(...)”

III. LA DEMANDA

El actor considera que el fragmento normativo acusado vulnera los derechos de defensa, juicio justo, igualdad y acceso a la administración de justicia, de los cuales se deriva el principio de igualdad de armas (Arts. 13, 29 y 229 de la Constitución, 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Sostiene que al establecer como único medio de prueba el dictamen de médicos oficiales para demostrar la incompatibilidad de la detención en establecimiento carcelario con el estado de salud del investigado, la norma genera un desequilibrio en perjuicio

de la defensa. Sostiene que limita su capacidad probatoria y que esta restricción, además, es grave pues los peritos oficiales pertenecen al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Entidad adscrita y, por lo tanto, subordinada a la Fiscalía General de la Nación.

El actor explica que los médicos del Instituto son los únicos “*médicos oficiales*” porque, de acuerdo con los artículos 35 y 36 de la Ley 938 de 2004, solamente tales profesionales tienen la competencia para emitir dictámenes destinados a la administración de justicia. De igual manera, señala que según el artículo 33 de la Ley 938 de 2004, el Instituto es una Entidad adscrita a la Fiscalía General de la Nación y, conforme a los artículos 38 y 41 de la Ley 938 de 2004, el Fiscal (o el Vicefiscal) General de la Nación hace parte de la Junta Directiva del Instituto y nombra a su Director, respectivamente. Todo lo anterior, en su criterio, implica que el Instituto de Medicina Legal carece de autonomía frente a la Fiscalía y, por ende, la norma acusada hace que la defensa quede sometida a un peritaje proveniente de la contraparte.

Con base en jurisprudencia constitucional, el demandante destaca que, conforme lo ha desarrollado la Corte, los derechos de defensa, igualdad, debido proceso y acceso a la administración de justicia se encuentran estrechamente vinculados al principio de igualdad de armas. Esto, por cuanto tal mandato supone que las partes cuenten con medios procesales homogéneos de acusación y defensa, de tal manera que se impida el desequilibrio entre ellas y se garantice el uso de las mismas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación. De este modo, concluye que la norma censurada constituye una violación a la igualdad de armas, “*vulneración con profundas incidencias en tanto afecta un principio trascendental, reconocido por múltiples organismos de derechos humanos... no solo por hacer parte del derecho fundamental a la defensa sino también por su estrecha relación (sic) otros derechos de rango constitucional como la igualdad, el acceso a la administración de justicia y el derecho a un juicio justo*”.

Con arreglo a los anteriores argumentos, el actor solicita la declaratoria de inexequibilidad de la expresión acusada.

IV. SÍNTESIS DE LAS INTERVENCIONES

4.1. Presentaron intervenciones dentro del presente proceso, el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Fiscalía General de la Nación, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, y las universidades Externado, Libre y Nacional de Colombia, de los Andes, del Rosario y Sergio Arboleda.

4.2. Fundamentalmente tres posiciones se han adoptado en torno al debate suscitado por la demanda. Uno de los intervinientes comparte en esencia la tesis de la impugnación, pues considera que la expresión acusada es inconstitucional al impedir la utilización de peritajes privados para probar la condición de salud del procesado. Por su parte, un conjunto de intervinientes sostiene que la disposición admite dos interpretaciones, una incompatible y otra acorde con la Constitución. Según la primera interpretación, se le impide a la defensa la

contradicción del dictamen de médicos oficiales, incluida la posibilidad de acudir a un médico particular. Conforme a la segunda, puede presentar dictámenes de médicos distintos a los oficiales, de manera que la disposición es acorde con la Carta. Finalmente, otro grupo de intervenciones estima que la norma demandada es constitucional, por cuanto en la fase en la cual se inserta la norma acusada no aplica el principio de igualdad de armas y, así mismo, no puede predicarse falta de autonomía del INMLCF frente a la Fiscalía General de la Nación. Los argumentos anteriores son desarrollados de la siguiente manera.

4.2.1. Para la primera postura¹, pese a que en consideración a los fines que pretenden cumplir las medidas de aseguramiento como supuesto excepcional de restricción efectiva a la libertad, podría ser válida la exigencia de un respaldo técnico-científico sobre las condiciones del procesado, el fragmento demandado impide los dictámenes de médicos particulares sin una razón válida. Según este punto de vista, el concepto técnico sobre el estado de salud de una persona se determina con base en los principios técnico-científicos que rigen la profesión médica. Por lo tanto, no se puede suponer que los peritos particulares conceptúan de una específica forma por el hecho de ser contratados por la defensa, ni tampoco se debe asumir que por ello se justifica que no puedan ser solicitados. Admitir esto, afirma esta perspectiva, desconocería además el principio de buena fe, que tales profesionales pueden responder penal y disciplinariamente y que el juez ha de valorar los medios de conocimiento en su conjunto, con arreglo a la sana crítica. De esta forma, se solicita declarar inexecutable la norma acusada.

4.2.2. Con ligeras diferencias entre quienes la defienden, la segunda aproximación considera que la disposición demandada puede ser objeto de dos interpretaciones². De acuerdo con la primera, la norma no impide a la defensa contradecir el dictamen oficial y, en particular, le permite recurrir también a peritos particulares. De este modo, se salvaguardarían los derechos de defensa, debido proceso y al acceso a la administración de justicia, así como el principio de igualdad de armas. Conforme a una segunda interpretación, la defensa se encuentra supeditada exclusivamente al dictamen de los médicos oficiales, sentido que desconocería los citados mandatos constitucionales, al restringir la posibilidad de acudir a un médico privado para acreditar el estado grave por enfermedad del procesado. En consecuencia, esta posición solicita a la Corte declarar la exequibilidad de la disposición demandada y, subsidiariamente, su exequibilidad condicionada, en el entendido de que la defensa puede acudir, además, a dictámenes de médicos particulares o privados³.

4.2.3. Finalmente, la tercera postura asume que la norma acusada se refiere de forma excluyente al dictamen de peritos oficiales, pero estima que esto no supone un desconocimiento a los derechos de defensa, debido proceso, acceso a la administración de justicia e igualdad de armas⁴. Señala que la adscripción del

¹ Defendida únicamente por la Universidad del Rosario.

² Esta posición es representada por las facultades de derecho de las Universidades de Los Andes, Sergio Arboleda, Nacional y Externado de Colombia.

³ Debe advertirse que este grupo de intervinientes difieren levemente en la fórmula de constitucionalidad condicionada sugerida a la Corte. No obstante, las sugerencias están encaminadas en todo caso a que la defensa pueda acudir a otros dictámenes de médicos, diferentes a los pertenecientes al INMLCF.

⁴ La postura general es defendida por el INMLCF, parcialmente por la Universidad Libre (pues da a entender

Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses a la Fiscalía no implica sujeción jerárquica o dependencia a dicha Entidad, que presuponga parcialidad o sesgo en el desarrollo de sus funciones. Argumenta que la figura de la adscripción solo implica un control de tutela de los órganos principales sobre los descentralizados, sin que por ello estos se entiendan subordinados, pues, como en el caso del Instituto, gozan de personería jurídica y autonomía administrativa, técnica y financiera para el cumplimiento de sus funciones⁵.

En el mismo sentido, plantea que la idoneidad e imparcialidad del Instituto Nacional de Medicina Legal se denota a partir de guías, protocolos, reglamentos, manuales y modelos, que muestran la calidad de los expertos en cada una de los ámbitos de desempeño. Afirmar que estos deben actuar según los principios de transparencia, veracidad, objetividad, imparcialidad, y calidad, bajo el cumplimiento de valores institucionales de responsabilidad, integridad e independencia, entre otros. De otra parte, a luz de las normas del Código de Procedimiento Penal, del Código de Ética Médica y de la organización del Sistema Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la posición en mención indica que las funciones de auxilio y soporte técnico científico a la administración de justicia no son exclusivas del Instituto Nacional de Medicina Legal, pues son realizadas también por las empresas sociales del Estado y los médicos en servicio social obligatorio.

Por último, este grupo de intervinientes añade que el principio de igualdad de armas no supone un trato totalmente análogo entre las partes sino que esto depende de la estructura del sistema acusatorio. Afirmar, además, que la norma acusada establece un control para acceder al beneficio de la sustitución de la detención preventiva, en caso de enfermedad grave, el cual no es otro que el dictamen previo de médicos oficiales, en tanto no cualquier profesional de la salud tiene las cualidades necesarias para atender las connotaciones legales y la particularidad del proceso penal. Este peritaje es necesario, se indica, para el cumplimiento de los fines de la detención preventiva.

En consecuencia, esta posición solicita la Corte declarar la exequibilidad de la norma demandada.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Mediante escrito radicado en esta Corporación en la oportunidad procesal correspondiente, el Procurador General de la Nación presentó el concepto previsto en los artículos 242.2 y 278.5 de la Constitución, mediante el cual solicita a la Corte declarar la exequibilidad del fragmento normativo impugnado.

Sostiene que el principio de igualdad de armas aplica tanto en la etapa de

que la defensa podría contradecir el dictamen oficial, mediante el concepto de un médico particular), el Ministerio de Justicia y del Derecho y la Fiscalía General de la Nación. Debe precisarse que la Universidad Libre considera, además, que la demanda es inepta, al no contener un señalamiento de los artículos aludidos y carecer de razones que permitan determinar el concepto de violación, pese a lo cual, solicita que se considere apta por parte de la Corte, la norma acusada debe declararse exequible.

⁵Argumento desarrollado especialmente por la Fiscalía General de la Nación.

investigación como en la del juicio, pero precisa que opera en la primera fase fundamentalmente porque en ella surgen controversias en torno a la existencia de la conducta punible, la tipificación del delito y la identificación de los autores o partícipes, de manera que se trata de un momento contencioso de la actuación. Por el contrario, señala que el contexto de la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la del lugar de residencia no supone una dinámica contenciosa entre las partes, debido a que es el juez quien asume un papel activo y adopta la correspondiente decisión, a partir del apoyo que le presta el dictamen pericial. En consecuencia, asevera que en este trámite no opera el principio de igualdad de armas.

Desde otro punto de vista, asegura que si bien la expresión “*médicos oficiales*” efectivamente se refiere a los profesionales de la salud que prestan sus servicios en el Instituto Nacional de Medicina Legal y este se encuentra adscrito a la Fiscalía General de la Nación, *adscripción* y *subordinación* no son dos conceptos equiparables, como lo considera el demandante. Explica que el Instituto Nacional de Medicina Legal, en tanto establecimiento público, conforme al artículo 70 de la Ley 938 de 2004, posee personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa y financiera. En particular, subraya que la autonomía administrativa permite autogestionar los asuntos que se relacionan con su objeto misional, por medio de órganos propios. Adicionalmente, señala que el nombramiento del Director del Instituto y la participación en su Junta Directiva por parte del Fiscal General son formas de control para la fijación de políticas y coordinación con otras ramas del poder público, pero no constituyen una modalidad de intervención en la autonomía de la Entidad.

Por último, en todo caso, el Procurador General subraya que el concepto del médico oficial es un apoyo a la administración de justicia y solo uno de los medios de prueba a los que puede acudir el juez con el fin de determinar el estado grave por enfermedad del procesado. Precisa que dicho elemento tiene carácter técnico y se somete a unos parámetros científicos. Así mismo, que se limita a establecer la condición del imputado o acusado, con la finalidad de determinar si resulta incompatible con los fines de la reclusión, pero en todo caso, es el juez quien define si el procesado debe permanecer en su residencia o en clínica u hospital, a partir de la valoración del material probatorio.

De esta forma, concluye que el enunciado normativo demandado es compatible con la Constitución y solicita a la Corte declararlo exequible.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

6.1. Competencia

1. 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 el fragmento normativo acusado hace parte de una Ley de la República, en este caso, la Ley 1142 de 2007.

6.2. Cuestión previa. Aptitud sustantiva de la demanda

2. Antes de identificar el eventual problema jurídico a resolver, es necesario determinar la aptitud sustantiva de la demanda, pues un interviniente, previo a emitir concepto de fondo, consideró que el cargo formulado no reúne los presupuestos para provocar un pronunciamiento de mérito y solicita a la Corte inhibirse para decidir⁶. Afirma que el actor no indica las normas constitucionales presuntamente infringidas y tampoco desarrolla adecuadamente el concepto de la violación. Sobre esto último, asegura que la impugnación se funda en una “*mera especulación y comentarios*”, pero no expone “*razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes*” para demostrar que la disposición impugnada es contraria a la Constitución.

3. De conformidad con el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991, la demanda de inconstitucionalidad debe contener: (i) el señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mismas; (ii) el señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas; (iii) las razones por las cuales dichos textos se estiman violados; (iv) cuando fuere el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y (v) la razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.

A la luz de lo anterior, una de las exigencias de las demandas de inconstitucionalidad consiste en la formulación de uno o varios cargos contra las normas legales que se impugnan, por desconocimiento de las disposiciones constitucionales que se consideran infringidas. En este sentido, la Corte ha considerado que dichos cargos deben reunir ciertos requisitos para que se ajusten a la naturaleza normativa, abstracta y comparativa del control que realiza la Corte y permitan comprender el problema de transgresión constitucional que se propone. Este presupuesto ha sido sintetizado en la necesidad de que los cargos sean *claros, específicos, pertinentes, suficientes* y satisfagan la exigencia de *certeza*.

La *claridad* hace relación a que los argumentos sean determinados y comprensibles y permitan captar en qué sentido el texto que se controvierte infringe la Carta. Deben ser entendibles, no contradictorios, ilógicos ni antibiológicos. Conforme la exigencia de la *certeza*, de una parte, se requiere que los cargos tengan por objeto un enunciado normativo perteneciente al ordenamiento jurídico e ir dirigidos a impugnar la disposición señalada en la demanda y, de la otra, que la norma sea susceptible de inferirse del enunciado acusado y no constituir el producto de una construcción exclusivamente subjetiva, con base en presunciones, conjeturas o sospechas del actor.

⁶ Intervención presentada por la Universidad Libre.

La *especificidad* de los cargos supone concreción y puntualidad en la censura, es decir, la demostración de que el enunciado normativo exhibe un problema de validez constitucional y la explicación de la manera en que esa consecuencia le es atribuible. Es necesario que los cargos sean también *pertinentes* y, por lo tanto, que planteen un juicio de contradicción normativa entre una disposición legal y una de jerarquía constitucional y que el razonamiento que funda la presunta inconstitucionalidad sea de relevancia constitucional, no legal, doctrinal, político o moral. Tampoco el cargo es pertinente si el argumento en que se sostiene se basa en hipótesis acerca de situaciones de hecho, reales o de eventual ocurrencia, o ejemplos en los que podría ser o es aplicada la disposición.

Por último, la *suficiencia* implica que la demostración de los cargos contenga un mínimo desarrollo, en orden a demostrar la inconstitucionalidad que se le imputa al texto demandado. El cargo debe proporcionar razones, por lo menos básicas, que logren poner en entredicho la presunción de constitucionalidad de las leyes, derivada del principio democrático, que justifique llevar a cabo un control jurídico sobre el resultado del acto político del Legislador⁷. En los anteriores términos, es indispensable que la demanda de inconstitucionalidad satisfaga las mencionadas exigencias mínimas, para que puede ser emitido un pronunciamiento de fondo. En caso contrario, no poseerá aptitud sustantiva y la Corte deberá declararse inhibida para fallar.

4. El demandante acusa de inconstitucional la norma, según la cual, la detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de residencia, cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, “*previo dictamen de médicos oficiales*”. Afirma que este último fragmento normativo excluye la posibilidad para la defensa de recurrir a peritos particulares y, adicionalmente, la somete al peritaje del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, órgano adscrito a la Fiscalía, su contraparte. Todo esto, en su criterio, contraviene los derechos de defensa, juicio justo, igualdad y acceso a la administración de justicia, de los cuales se deriva el principio de igualdad de armas.

5. A juicio de la Sala, la acusación satisface el presupuesto de *certeza*, en la medida en que parte de una interpretación razonable de la expresión objetada, pues esta exige, para la acreditación del estado grave por enfermedad, *dictamen de médicos oficiales* y los fragmentos restantes del literal en que esta se encuentra no aclara si son, o no, permitidos *también* peritajes provenientes de médicos no oficiales. Para el actor, esto significa que el Legislador excluyó la posibilidad de recurrir a conceptos técnicos de médicos particulares. Como se mostró, el segundo grupo de intervinientes (*supra* 4.2.2.) considera que el literal demandado no impide acudir a dictámenes de peritos privados, con la finalidad de acreditar el estado grave por enfermedad del procesado. Sin embargo, quienes defienden esta idea reconocen que el texto demandado es susceptible de una interpretación restrictiva y todos los demás intervinientes que participaron en el

⁷ Una explicación amplia de las exigencias que deben cumplir los cargos puede encontrarse en la Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

proceso sostienen expresamente que la norma solo permite demostrar el estado de salud del procesado a través del dictamen de médicos oficiales. Por consiguiente, al asumir que el precepto excluye la posibilidad de peritajes particulares, el actor parte de un sentido razonable y susceptible de ser derivado de las expresiones atacadas.

La demanda reúne, así mismo, las condiciones de *claridad y pertinencia*, pues se comprende en qué sentido, a juicio del actor, la disposición es inconstitucional, al impedir la utilización de una prueba distinta al dictamen *de médicos oficiales* para demostrar el estado grave por enfermedad del acusado o imputado. Mediante el argumento, además, se busca controvertir la regulación legal señalada, no a partir de criterios de conveniencia u oportunidad, sino a causa de su presunta incompatibilidad con los derechos de defensa, juicio justo, igualdad y acceso a la justicia. Por último, la impugnación satisface las exigencias de *especificidad y suficiencia*, en la medida en que se estructura en orden a mostrar el presunto problema de inconstitucionalidad del segmento normativo demandado y el actor desarrolla sumariamente la impugnación en los términos indicados con anterioridad.

En este orden de ideas, la demanda cuenta con aptitud sustantiva y, en consecuencia, habrá de ser analizada de fondo.

6.3. Problema jurídico y estructura de la decisión

6. El artículo 314.4 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 27.4 de la Ley 1142 de 2007, establece que la detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de residencia cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, “*previo dictamen de médicos oficiales*”. El actor demanda esta última expresión por considerar que reduce al dictamen oficial la prueba para demostrar que las condiciones de salud del imputado o acusado son incompatibles con la vida en establecimiento carcelario, con lo cual, además, somete a la defensa al peritaje del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, órgano adscrito a la Fiscalía, su contraparte. Sostiene que de esta manera se vulneran los derechos de defensa, juicio justo, igualdad y acceso a la administración de justicia, de los cuales se deriva el principio de igualdad de armas.

A juicio de la Sala, como lo asumieron la mayoría de los intervinientes, el debate que plantea el actor consiste en la presunta restricción probatoria que fija la norma censurada, al establecer el dictamen de médicos oficiales como el único medio válido para acreditar el estado grave por enfermedad del imputado o acusado. En este sentido, antes que la introducción de una desigualdad, un privilegio o una prerrogativa a una de las partes, el argumento fundamental de la impugnación consiste en que supuestamente se impide la concurrencia, para demostrar estado de salud del procesado, de otros medios de prueba, además del peritaje oficial. Como consecuencia, más que la igualdad de armas como posición jurídica derivada de diversas normas superiores, se desconocerían directamente los derechos de defensa, acceso a la administración de justicia y juicio justo. Aunque, según la jurisprudencia constitucional, el derecho a un

juicio justo es más amplio que el debido proceso, pues comprende componentes que exceden los previstos en el artículo 29 de la Constitución⁸, dado que se alegan en este caso limitaciones probatorias impuestas por la norma, se vulnerarían más exactamente el debido proceso probatorio, además de los derechos de defensa y acceso a la administración de justicia.

En el debate se han adoptado tres posturas. De acuerdo con la primera, la norma debe ser declarada inexecutable porque, sin justificación, descarta la posibilidad de que la defensa recurra a expertos particulares, pese a que los conceptos técnicos no dependen del interés de quien contrata al perito sino de los principios-técnico científicos de la profesión médica. La segunda posición considera que la disposición no impide recurrir a peritos privados. Sin embargo, admite que el precepto también puede ser interpretado en el sentido de que excluye esta alternativa, sentido que impediría la contradicción probatoria y, por lo tanto, desconocería los derechos de defensa, debido proceso y acceso a la administración de justicia. Por esta razón, solicita declarar condicionalmente executable la norma, de conformidad con la primera interpretación.

Por último, la tercera postura parte de que la norma acusada se refiere de manera excluyente al dictamen de peritos oficiales, pero estima que ello no es inconstitucional, porque el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses actúa con base en protocolos técnicos y bajo principios de imparcialidad, independencia y transparencia, entre otros. De igual manera, en consideración a que el dictamen médico no guarda relación alguna con la investigación penal o responsabilidad del implicado y, así mismo, la restricción al concepto de médicos oficiales tiene el propósito de asegurar el cumplimiento de los fines de la detención preventiva.

Por su parte, el Procurador General de la Nación considera que el fragmento normativo impugnado es compatible con la Carta. Entre otras razones, argumenta que el concepto del médico oficial es un apoyo a la administración de justicia, tiene carácter técnico, se somete a unos parámetros científicos y solo uno de los medios de prueba a los que puede acudir el juez con el fin de determinar el estado grave por enfermedad del procesado, pero en todo caso, es el juez quien define si el imputado debe permanecer en su residencia o en clínica u hospital, a partir de la valoración del material probatorio.

7. De acuerdo con lo anterior, la Sala debe determinar si una norma, conforme con la cual, *“la detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de la residencia... cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, «previo dictamen de médicos oficiales»”*, impide que se alleguen otras evidencias para determinar las condiciones de salud del procesado y, por ende, resulta violatoria del debido proceso y los derechos de defensa y acceso a la justicia. Con el propósito de ilustrar los aspectos centrales de la justificación del fallo, la Sala reiterará su jurisprudencia sobre (i) la potestad de configuración normativa del Legislador en materia procesal y sus límites generales, y (ii) los derechos al debido proceso,

⁸ Cfr. por todas, la Sentencia T-1110 de 2005. M.P. Humberto Sierra Porto.

a la defensa y al acceso a la administración de justicia, como restricciones particulares a dicha potestad. A continuación, (iii) analizará la compatibilidad con la Constitución del fragmento normativo impugnado.

i. El margen de configuración normativa del Legislador en materia procesal y sus límites generales

8. De acuerdo con la jurisprudencia pacífica y reiterada de este Tribunal, el Legislador cuenta con la competencia para regular de manera detallada los diversos ámbitos del ordenamiento jurídico, mediante la expedición de Códigos y la interpretación, reforma, derogación de sus disposiciones y de leyes en general, conforme al artículo 29 y a los numerales 1 y 2 del artículo 150 de la Constitución. En el plano procesal, el Congreso de la República tiene la facultad de diseñar los procedimientos para cada estatuto y campo de regulación, los términos, competencias, etapas, recursos, régimen probatorio, notificaciones y todos los demás aspectos necesarios y considerados pertinentes⁹. El espacio de actuación política del legislador en la materia, por consiguiente, es amplio¹⁰.

9. La Corte ha clarificado, sin embargo, que la referida potestad no es omnímoda¹¹. Así, ha indicado que la competencia general otorgada por el Constituyente *“permite una regulación variada de los diferentes procesos, en razón a los bienes jurídicos objeto de protección y a las distintas finalidades perseguidas en cada caso. No obstante, dicha potestad como ejercicio de la voluntad popular y democrática del Estado de Derecho, no puede ser concebida como una atribución ilimitada y absoluta que conduzca a la arbitrariedad y al desconocimiento de los fines, principios y valores que emanan de la Constitución, y obviamente del núcleo esencial de los derechos fundamentales de los individuos”*¹². El Legislador, según lo anterior, debe

⁹ Ver Sentencias C-038 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-327 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz; C-555 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; C-965 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-591 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; C-210 de 2007. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; C-692 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-820 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; C-782 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; C-233 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-136 de 2016; Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁰ Ver sentencias C-562 de 1997. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; C-680 de 1998. M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-1512 de 2000. M.P. Álvaro Tafur Galvis; C-131 de 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño; C-123 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Galvis; y C-204 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Galvis y C-598 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹¹ Cfr. entre muchas otras, la Sentencia C-204 de 2001. M.P. Alejandro Martínez Caballero. La Sala ha sostenido: “[s]e ha entendido, entonces, que el legislador en materia de procedimientos tiene una libertad de configuración en los términos del artículo 150 constitucional, numeral 1 y 2, en concordancia con los artículos 29, 86, 87, 228 y 229 constitucionales, entre otros, que lo facultan para establecer requisitos, tiempos, procedimientos, recursos, etc., que pueden limitar el derecho de acceso a la administración de justicia pero no hacerlo nugatorio, razón por la que se exige que las restricciones que en virtud de esa potestad legislativa se lleguen a imponer, deben ser proporcionales frente a este derecho fundamental y al principio constitucional consagrado en el artículo 238, según el cual lo sustancial debe primar sobre lo formal”. Sentencia C-598 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹² Ver sentencias C-641 de 2002 y C-980 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; C-925 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y C-136 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En la Sentencia C-034 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa, la Sala sostuvo: “Así las cosas, el Legislador tiene la potestad de transformar en leyes de la República sus decisiones políticas, mediante la discusión democrática. Sin embargo, está sujeto al respeto por las normas de la Constitución Política y muy especialmente a asegurar la vigencia y eficacia de los derechos fundamentales; y corresponde al Tribunal Constitucional evaluar el respeto de esos principios mediante análisis de razonabilidad y proporcionalidad de las decisiones legislativas”.

actuar con sujeción a los valores y principios constitucionales sobre los cuales se funda la organización política.

Ha de asegurar los derechos fundamentales de los ciudadanos y, en particular, los derechos de defensa, debido proceso y acceso a la administración de justicia (Arts. 29 y 229 de la C.P.). Le está proscrito introducir restricciones desproporcionadas a las facultades y libertades conferidas por la Constitución y adoptar regulaciones que, sin justificación, comporten limitaciones a las garantías procesales superiores. Así mismo, la potestad del Legislador en el campo procesal se encuentra enmarcada por el principio de prevalencia del derecho sustancial (Art. 228 C.P.)¹³.

De esta forma, se ha considerado que el Legislador hace uso de su competencia normativa, de modo compatible con la Constitución, siempre que (i) salvaguarde principios y fines del Estado tales como la justicia y la igualdad, entre otros; (ii) vele por la vigencia de los derechos fundamentales de los ciudadanos, en particular, los derechos de defensa, debido proceso y acceso a la administración de justicia; (iii) introduzca regulaciones acordes con los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la definición de las formas y (iv) propugne por la realización material de los derechos y del principio de la primacía del derecho sustancial sobre las formas (artículo 228 C.P.)¹⁴.

ii. Los derechos al debido proceso, a la defensa y de acceso a la administración de justicia como límites a la potestad de configuración normativa del Legislador

10. De acuerdo con lo indicado en la sección anterior, uno de los límites generales a la potestad de configuración normativa del Legislador está dado por los derechos al debido proceso, a la defensa y de acceso a la administración de justicia¹⁵.

¹³ Ha indicado la Sala: “[e]n este sentido, la discrecionalidad para la determinación de una vía, forma o actuación procesal o administrativa no es absoluta; es decir, debe ejercitarse dentro del respeto a valores fundantes de nuestra organización política y jurídica, tales como, la justicia, la igualdad y un orden justo (Preámbulo) y de derechos fundamentales de las personas como el debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia (C.P., arts. 13, 29 y 229). Igualmente, debe hacer vigente el principio de la primacía del derecho sustancial sobre las formas (C.P., art. 228) y proyectarse en armonía con la finalidad propuesta, como es la de realizar objetiva, razonable y oportunamente el derecho sustancial en controversia o definición; de lo contrario, la configuración legal se tornaría arbitraria”. Sentencia C-496 de 2015. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Así mismo, en otra decisión, expresó: “[l]a relevancia de esta atribución constitucional, ha sido destacada por la Corte, al señalar que tal prerrogativa le permite al legislador fijar las reglas a partir de las cuales se asegura la plena efectividad del derecho fundamental al debido proceso (artículo 29 C.P.), y del acceso efectivo a la administración de justicia (artículo 229 C.P.). Además, son reglas que consolidan la seguridad jurídica, la racionalidad, el equilibrio y finalidad de los procesos, y permiten desarrollar el principio de legalidad propio del Estado Social de Derecho. // Tal y como lo ha afirmado esta Corporación, el proceso no es un fin en sí mismo, sino que se concibe y estructura como un instrumento para la realización de la justicia y con la finalidad superior de lograr la convivencia pacífica (Preámbulo y artículo 1° de la Carta) de los asociados. De allí que las normas procesales, propendan por asegurar la celeridad, oportunidad y eficacia de las respuestas jurisdiccionales, y por la protección de los derechos e intereses de las partes, intervinientes y demás sujetos vinculados al proceso”. Sentencia C-227 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁴ Sentencia C-426 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁵ La Corte ha indicado: “la potestad de configuración del legislador es una competencia constitucional que debe ejercerse dentro de los límites impuestos por la Carta Política, la cual debe estar justificada en un principio de razón suficiente, en donde si la decisión del legislador resulta arbitraria debe ser retirada del ordenamiento jurídico. Uno de esos límites es precisamente no hacer nugatorios derechos fundamentales tales como el de acceso a la administración de justicia, debido proceso y defensa. Por tanto, las decisiones

11. El debido proceso constituye un conjunto de garantías destinadas a la protección del ciudadano vinculado o eventualmente sujeto a una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten las formalidades propias de cada juicio. En consecuencia, implica para quien asume la dirección del procedimiento la obligación de observar, en todos sus actos, la plenitud de las formas previamente establecidas en la Ley o en los reglamentos. Esto, con el fin de preservar los derechos de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o una obligación o a la imposición de una sanción¹⁶.

Bajo la acepción anterior, el debido proceso se resuelve en un desarrollo del principio de legalidad, en la medida en que representa un límite al poder del Estado. De esta manera, las autoridades estatales no pueden actuar a voluntad o arbitrariamente, sino únicamente dentro de las estrictas reglas procedimentales y de contenido sustancial definidas por la Ley¹⁷. La manera de adelantar las diferentes etapas de un trámite, de garantizar el derecho de defensa, de interponer los recursos y las acciones correspondientes, de cumplir el principio de publicidad, etc., se encuentra debidamente prevista por el Legislador y con sujeción a ella deben proceder los jueces o los funcionarios administrativos correspondientes.

Desde otro punto de vista, el debido proceso no solo delimita un cauce de actuación legislativo dirigido a las autoridades sino que también constituye un marco de estricto contenido prescriptivo, que sujeta la producción normativa del propio Legislador. En este sentido, al Congreso le compete diseñar los procedimientos en todas sus especificidades, pero no está habilitado para hacer nugatorias las garantías que el Constituyente ha integrado a este principio constitucional. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte¹⁸, el debido proceso comporta al menos los derechos (i) a la jurisdicción, que a su vez conlleva las garantías a un acceso igualitario de los jueces, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la Ley; y (iii) el derecho a la defensa.

Del debido proceso también hacen parte, los derechos a (iv) *las garantías mínimas de presentación, controversia y valoración probatoria*¹⁹; (v) a un

legislativas que impidan el ejercicio de estos derechos fundamentales deben ser excluidas del ordenamiento constitucional". Ver Sentencias C-314 de 2002. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, y C-598 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁶ Sentencias T-073 de 1997. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y C-980 de 2010. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁷ Sentencia C-980 de 2010. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁸ Ver sentencias C-980 de 2010. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; C-341 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo y C-496 de 2015. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁹ En la Sentencia C-496 de 2015. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, la Corte expresó: "[a]un cuando el

proceso público, llevado a cabo en un tiempo razonable y sin dilaciones injustificadas; (vi) y a la independencia e imparcialidad del juez. Esto se hace efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al Ejecutivo y al Legislativo y la decisión se fundamenta en los hechos del caso y las normas jurídicas aplicables.

12. Como se indicó, el debido proceso cobija el derecho de defensa. Esta garantía supone la posibilidad de emplear todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y pretender una decisión favorable. En virtud de su contenido, todo ciudadano ha de contar con el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su estrategia y posición, así como con la asistencia de un abogado cuando sea necesario, de ser el caso proporcionado por el Estado, si la persona carece de recursos para proveérselo por sí misma. La posibilidad de que toda persona pueda emplear todas las herramientas y mecanismos adecuados para defenderse comporta, además, la facultad procesal de pedir y allegar pruebas, de controvertir las que se aporten en su contra, de formular peticiones y alegaciones e impugnar las decisiones que se adopten²⁰.

13. Articulado al sistema de garantías procesales, la Corte ha considerado que el acceso a la justicia es un derecho fundamental y, a su vez, se incorpora al núcleo esencial del debido proceso²¹. Se trata de un derecho de carácter rigurosamente material, puesto que implica no sólo la posibilidad de que toda persona solicite la protección de sus legítimos intereses ante los jueces competentes, sino también de que pueda contar con reales mecanismos para presentar sus reclamos ante la administración de justicia y obtener una decisión de fondo, mediante la cual se resuelvan las controversias sobre los derechos, cargas y obligaciones que le corresponde²². Este Tribunal ha subrayado la importancia de que el acceso a la justicia sea en sí mismo, no meramente nominal o enunciativo, sino *efectivo*, con el fin de asegurar una protección auténtica y real de las garantías y derechos objeto de los debates procesales²³.

El acceso a la justicia comporta también que las particularidades y formas de

artículo 29 de la Constitución confiere al legislador la facultad de diseñar las reglas del debido proceso y, por consiguiente, la estructura probatoria de los procesos, dicha norma impone a aquél la necesidad de observar y regular ciertas garantías mínimas en materia probatoria...

²⁰ Ver sentencias T-258 de 2007. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; C-496 de 2015. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chauljub; C-089 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; C-1083 de 2005. M.P. Jaime Araujo Rentería y C-127 de 2011. M.P. María Victoria Calle Correa.

²¹ Sentencias C-227 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; C-1195 de 2001. Ms.Ps. Manuel José Cepeda Espinosa y Marco Gerardo Monroy Cabra; C-330 de 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz y SU-091 de 2000. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

²² En la Sentencia T-954 de 2006. M.P. Jaime Córdoba Triviño, indicó la Corte: “*De la misma manera, como parte fundamental del ejercicio del derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, resulta de vital importancia, que la administración de justicia, no se limite exclusivamente al cumplimiento fiel de los procedimientos previamente establecidos por la ley, para garantizar una adecuada administración de justicia, pues si bien con dicho comportamiento se es fiel al principio de celeridad, es imprescindible tener en cuenta otros elementos fundamentales en el proceso de impartir justicia, como es que las decisiones que se tomen en ejercicio de ésta deber constitucional, debe ser igualmente eficaces, es decir, que las mismas deben contener una resolución clara, cierta, motivada y jurídica de los asuntos que generaron su expedición, teniendo claro, que la finalidad de toda la actuación es la de maximizar el valor justicia contenido en el Preámbulo de la Constitución*”.

²³ Ver Sentencia C-227 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

los regímenes procesales estén dirigidas a asegurar la prevalencia del derecho sustancial y el principio de eficacia de los derechos. En este sentido, se ha considerado de carácter constitucional las normas procesales que tienen como finalidad “*garantizar la efectividad de los derechos*” y que además propendan por la optimización de los medios de defensa de las personas. Como consecuencia, dicha efectividad constituye una finalidad que debe ser asegurada por las disposiciones adoptadas por el Legislador al configurar las reglas de los trámites y procedimientos²⁴.

De acuerdo con lo anterior, el acceso a la justicia conlleva por lo menos los derechos (i) de acción o promoción de la actividad jurisdiccional, los cuales se concretan en la posibilidad de todo sujeto de ser parte en un proceso y de utilizar los instrumentos que allí se prevén para plantear sus pretensiones al Estado, sea en defensa del orden jurídico o de sus intereses particulares; (ii) a que la promoción de la actividad jurisdiccional concluya con una decisión de fondo en torno a las pretensiones que han sido planteadas; (iii) a que existan procedimientos adecuados, idóneos y efectivos para la definición de las pretensiones y excepciones debatidas; (iv) a que las controversias planteadas sean resueltas dentro de un término prudencial y sin dilaciones injustificadas, (v) a que las decisiones sean adoptadas con el pleno respeto del debido proceso, (vi) a que exista un conjunto amplio y suficiente de mecanismos para el arreglo de controversias, (vii) a que se prevean mecanismos para facilitar los recursos jurídicos a quienes carecen de medios económicos y (viii) a que la oferta de justicia cubija todo el territorio nacional²⁵.

14. En los anteriores términos, entre los contenidos del debido proceso, se encuentran las garantías mínimas probatorias que deben ser resguardadas en toda actuación. Forma parte de ese mandato constitucional también el derecho fundamental a la defensa, el cual supone, así mismo, las facultades de presentación, controversia y valoración probatoria. Por su lado, el derecho de acceso a la justicia se incorpora al núcleo esencial del debido proceso y, además, una de sus garantías consiste en que las controversias sean adoptadas con el pleno respeto de las formas propias de cada juicio. Adicionalmente, según la Corte, el debido proceso materializa el derecho de acceso a la justicia²⁶. Debe ahora la Corte profundizar en el derecho a contar con unas garantías mínimas probatorias.

15. El régimen probatorio ocupa un lugar central dentro del sistema de protecciones del debido proceso, pues solo a partir de un robusto debate fundado en medios de convicción puede establecerse la configuración de los supuestos de hecho previstos en las reglas legislativas y la aplicación de las consecuencias

²⁴ *Ibíd.*

²⁵ Ver sentencias C-426 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil, y C-227 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁶ En la Sentencia T-954 de 2006. M.P. Jaime Córdoba Triviño, retomando la Sentencia C-1083 de 2005 M.P. Jaime Araújo Rentería, sostuvo la Corte: “...en el entendido de que el derecho al debido proceso, tiene un desarrollo judicial, el cual se refiere a la materialización del derecho al acceso a la administración de justicia, o derecho a la jurisdicción, contenido en el artículo 229 de la Carta Política, todas las personas pueden acudir al Estado, quien, como administrador de justicia, permite la resolución de los conflictos particulares o la defensa del ordenamiento jurídico. Dicha vinculación se explica por ser el proceso y, en particular, la sentencia que ordinariamente le pone fin, el medio para la concreción del derecho a la jurisdicción”.

jurídicas para cada hipótesis²⁷. En este sentido, las *garantías mínimas probatorias* que hacen parte del debido proceso constituyen un conjunto de posiciones jurídicas esenciales alrededor del papel de los elementos de prueba dentro de los procesos judiciales. Este grupo de posiciones compone a su vez lo que se ha denominado el debido proceso probatorio²⁸, como salvaguarda del derecho de defensa y de las partes en general.

15.1. De acuerdo con la jurisprudencia reiterada de la Corte, en los procesos penales, la defensa tiene el derecho a presentar pruebas y controvertir de manera real y efectiva las que se alleguen en su contra, mandato del cual se desprende que el juez sólo puede condenar con base en elementos que hayan sido susceptibles de controversia. Así mismo, debe garantizarse el escenario y la oportunidad para la contradicción, el recaudo y la participación de la defensa en la práctica de las pruebas, así como para la valoración judicial de las mismas. Además, el funcionario encargado de dirigir el proceso debe decretar y practicar, de ser necesario, los medios de prueba pertinentes y conducentes solicitados por la defensa, que resulten fundamentales para demostrar sus pretensiones²⁹.

15.2. En un sentido más general, la Sala Plena ha indicado que el debido proceso probatorio supone un conjunto de garantías en cabeza de las partes en el marco de toda actuación judicial o administrativa³⁰. De este modo, ha afirmado que estas tienen derecho (i) a presentar y solicitar pruebas; (ii) a controvertir las que se presenten en su contra; (iii) a la publicidad de las evidencias, en la medida en que de esta forma se asegura la posibilidad de contradecirlas, bien sea mediante la crítica directa a su capacidad demostrativa o con apoyo en otros elementos; (iv) a que las pruebas sean decretadas, recolectadas y practicadas con base en los estándares legales y constitucionales dispuestos para el efecto, so pena su nulidad; (v) a que el funcionario que conduce la actuación decrete y practique de oficio los elementos probatorios necesarios para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (Arts. 2 y 228 C.P.); y (vi) a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.

La posibilidad de presentar, solicitar y controvertir pruebas, como se indicó, es una consecuencia directa del derecho de defensa. A las partes les asiste la potestad de presentar argumentos jurídicos y razones en procura de sus intereses, de censurar el mérito de los elementos de convicción presentes en el expediente, pero también de respaldar su punto de vista con apoyo en evidencias propias. De otra parte, un presupuesto particular de la crítica probatoria es, de forma evidente, la publicidad de los materiales prueba, pues solo si se conoce aquello que estos tienen la posibilidad de demostrar, se garantiza la posibilidad de expresar razones sobre su mérito demostrativo. La licitud de la prueba

²⁷ Ver sentencias C-034 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa; C-096 de 2001. M.P. Álvaro Tafur Galvis; C-1114 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño; C-980 de 2010. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; C-012 de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo; y C-016 de 2013. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

²⁸ Sentencia C-496 de 2015. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²⁹ *Cfr.*, por todas, la Sentencia C-537 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

³⁰ Se trata de una posición planteada en la Sentencia C-1270 de 2000. M.P. Antonio Barrera Carbonell, y reiterada posteriormente, por ejemplo, en las sentencias C-1104 de 2001. Ms.Ps. Manuel José Cepeda Espinosa y Marco Gerardo Monroy Cabra; T-1099 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y C-868 de 2010. M.P. María Victoria Calle Correa. La Corte ha señalado que se trata de contenidos del debido proceso que, en materia probatoria, restringen la potestad de configuración normativa del Legislador.

comporta, adicionalmente, no solo el reconocimiento de las garantías procesales de las partes sino que también representa la seguridad del respeto por sus derechos fundamentales en un sentido amplio.

El derecho a que los medios de convicción sean evaluadas por el juez, proporciona una dimensión sustantiva a las pruebas, en la medida en que comporta la posibilidad de que tengan una eficacia real en la adopción de la decisión, conforme al principio de la sana crítica. En este sentido, aunque el juez no está obligado a conceder mérito probatorio a una o a otro medio de convicción, sí lo está a exponer públicamente los fundamentos de su razonamiento. De este modo, tener derecho a que las pruebas sean valoradas en su conjunto, implica correlativamente la obligación para el juez de hacer públicas las razones de su persuasión y de sus conclusiones sobre el valor que le merecen.

Por último, las partes tienen derecho a que el juez, en busca de la eficacia de los derechos, decrete las pruebas que estime conducentes y pertinentes. No está obligado a ordenar el acopio de elementos que supongan trámites desproporcionados, innecesarios o inútiles y no le es permitido decretar pruebas y después, por capricho o con el propósito de interrumpir términos legales que transcurren a favor del procesado y de su libertad, abstenerse de continuar o culminar su práctica, para proceder a tramitar etapas posteriores del juicio³¹. Sin embargo, sí resulta imperativa la práctica oficiosa de pruebas de la cuales dependa el reconocimiento de un derecho o la imposición de una obligación. Este Tribunal ha precisado que dicha regla opera incluso en la mayor parte del proceso penal, pese a estar estructurado como un sistema de partes y sobre el principio de igualdad de armas.

En ese sentido, en la Sentencia C-396 de 2007³², la Corte clarificó los alcances de la prohibición de las pruebas de oficio, contenida en el artículo 361 de la Ley 906 de 2004³³. Señaló que, debido a su ubicación en el Libro III sobre el Juicio, la pasividad probatoria del juez está limitada a esta etapa y, especialmente, a la audiencia preparatoria. Sostuvo que la ausencia de regulación al respecto en las fases anteriores a este momento, muestra que la prohibición en cuestión obedece a la estructura del proceso. De esta manera, indicó que en el escenario de contradicción y debate probatorio entre las partes, es lógico, necesario y adecuado que el juez no decrete pruebas de oficio porque rompe los principios de igualdad de armas y neutralidad en el proceso penal acusatorio.

Por el contrario, subrayó que no sucede lo mismo en las etapas anteriores, en las que el juez tiene como única misión garantizar la eficacia de la investigación y la preservación de los derechos y libertades que pueden resultar afectados con el proceso penal. Además, puso de manifiesto que, conforme a los diversos trámites y actuaciones en que se estructura del proceso penal, lejos de asumir una posición de pasividad, el funcionario judicial “*es una autoridad plenamente*

³¹ Ver Sentencia C-496 de 2015. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

³² M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³³ Ley 906 de 2004. “ARTÍCULO 361. PROHIBICIÓN DE PRUEBAS DE OFICIO. En ningún caso el juez podrá decretar la práctica de pruebas de oficio”.

activa en la búsqueda de la verdad, la realización de la justicia y la defensa de los derechos y garantías individuales que se encuentran en tensión en el proceso penal, por esa razón dirige el proceso penal y exige la aplicación del derecho”.

En consecuencia, incluso en el proceso penal constitucionalmente concebido como un modelo de partes, salvo en la fase del juicio, aplica la garantía mínima del debido proceso probatorio, consistente en que el juez debe decretar y practicar de oficio las pruebas necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos.

15.3. La Corte se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el respeto a las garantías mínimas probatorias en la conformación de diversas actuaciones judiciales, particularmente respecto de la oportunidad de las partes para aportar pruebas a la actuación. La mención a dos decisiones resulta ilustrativa.

15.3.1. En la Sentencia C-1270 de 2000³⁴, la Corte analizó una demanda contra el artículo 83 del Código Procesal del Trabajo, conforme al cual, cuando en primera instancia y sin culpa de la parte interesada, se hubieran dejado de practicar pruebas decretadas, el tribunal podrá, a petición de parte y en la primera audiencia, ordenar su práctica, como también las demás que considere necesarias para resolver la apelación o consulta. Según el demandante, la disposición dejaba al criterio personal y subjetivo del juez la existencia del periodo probatorio en segunda instancia, al otorgarle la potestad para determinar la admisibilidad y necesidad de los medios de convicción, con lo cual, se desconocían los principios de necesidad, valoración y contradicción de la prueba que hacen parte del núcleo esencial del artículo 29 de la Constitución. Debíó resolverse entonces el problema de si la previsión del Legislador sobre las pruebas en segunda instancia resultaba contraria a la Constitución.

La Corte introdujo de manera explícita las garantías mínimas del debido proceso probatorio (*supra* 16.2) y al examinar la impugnación, consideró que la norma era ajustada a la Constitución, con una claridad importante. Planteó que en rigor, la facultad conferida al juez de segunda instancia para decretar de oficio las pruebas consideradas necesarias se encuentra condicionada a que el decreto y su práctica sean indispensables para resolver la apelación o la consulta planteada, de modo que no había razón alguna para considerar que era inconstitucional. Sin embargo, precisó que *“si la justicia es un elemento fundante del nuevo orden constitucional, valor y principio constitucional que debe ser realizado como fin propio de la organización estatal, constituye un deber y no una mera facultad la posibilidad de que se decreten pruebas de oficio. Naturalmente ello estará determinado por la necesidad de que se alleguen al proceso los elementos de juicio requeridos para que se adopte una decisión ajustada al derecho y a la equidad”*.

15.3.2. Posteriormente, en la Sentencia C-598 de 2011³⁵, la Corte examinó una

³⁴ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

³⁵ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

demanda contra el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, conforme al cual, en los asuntos civiles y de familia, el solicitante y el convocado a audiencia de conciliación debían allegar copia informal de las pruebas documentales o anticipadas que tuvieran en su poder y que pretendieran hacer valer en el eventual proceso judicial, so pena de que luego no fueran admitidas al recurrir a la justicia formal. Según el actor, el requisito que introducía la disposición acusada desnaturalizaba la conciliación e imponía una restricción desproporcional a los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. La Sala abordó entonces el problema de si la exigencia impuesta a las partes resultaba una carga excesiva y, en consecuencia, lesionaba los derechos invocados por el impugnante.

La Corte reiteró su jurisprudencia sobre las garantías del debido proceso probatorio y, al resolver el cargo, concluyó que la obligación introducida por el Legislador era efectivamente inconstitucional. Sostuvo que si bien las partes podían acudir a la justicia formal en caso de que la conciliación fracasara, en la práctica el juez no podía más que decidir contra quien no observó la carga cuestionada y, por lo tanto, el proceso empezaría de forma desequilibrada. A juicio de la Sala, si ya no era posible aportar las pruebas que pudieran tener en su poder, no tendría sentido acudir a la justicia formal, dada la posibilidad de que la prueba que se dejó de allegar fuera fundamental para el éxito de la respectiva pretensión. Así, determinó que pese a que la norma pretendía celeridad, incorporaba una restricción desproporcionada a los derechos de acceso a la administración de justicia, debido proceso, defensa y contradicción y resolvió declararla inexecutable³⁶.

16. Sintetizando lo indicado, (i) al Legislador asiste la potestad de configuración normativa para diseñar en detalle los procedimientos en cada ámbito del ordenamiento jurídico, pero está limitado, particularmente, por el debido proceso y los derechos de defensa y acceso a la administración de justicia (Arts. 29 y 229 de la C.P.); (ii) el debido proceso comprende el derecho a la defensa y a las garantías mínimas probatorias; (iii) el derecho de defensa, a su vez, implica la facultad procesal de pedir, allegar pruebas y controvertir las pruebas; y (iv) el acceso a la justicia se incorpora al núcleo esencial del debido proceso y constituye una de sus específicas garantías.

Como consecuencia de la anterior relación, (v) la salvaguarda de las garantías mínimas probatorias conlleva la protección de esa dimensión específica del debido proceso y del derecho de defensa, así como la eficaz protección del acceso a la justicia. Correlativamente, cuando aquellas se intervienen indebidamente, se afectan el debido proceso y el derecho de defensa y, como consecuencia, se genera una limitación injustificada al acceso a la justicia. En otros términos, en el plano del derecho a la prueba, la incidencia en sus ámbitos

³⁶ En el ordinal primero de la Sentencia se dispuso: “**PRIMERO.-** Declarar **EXEQUIBLE** el parágrafo 2 del artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, salvo la siguiente expresión que se declara **INEXEQUIBLE** «De fracasar la conciliación, en el proceso que se promueva no serán admitidas las pruebas que las partes hayan omitido aportar en el trámite de la conciliación, estando en su poder», por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo”.

de garantía impacta el debido proceso y el derecho de defensa y, como efecto, también se restringe el derecho fundamental de acceso a la justicia.

(vi) El conjunto de garantías mínimas probatorias, que constituyen el debido proceso probatorio, implica que las partes tienen derecho (vi.i) a presentar y solicitar pruebas; (vi.ii) a controvertir las que se presenten en su contra; (vi.iii) a la publicidad de la prueba, (vi.iv) a la regularidad de la prueba; (vi.v) a que el funcionario que conduce la actuación decreta y practique de oficio las pruebas necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (Arts. 2 y 228 de la C.P.), incluso en el proceso penal de la Ley 906 de 2004 (salvo en la fase del juicio); y (vi.vi) a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.

Al analizar la constitucionalidad de algunas disposiciones, la Corte ha indicado que (vii) en virtud del derecho al debido proceso probatorio, constituye un deber, no una mera facultad, el decreto de pruebas de oficio, de requerirse para tomar una decisión ajustada a derecho. En el mismo sentido, ha señalado que (viii) el Legislador introduce una restricción desproporcionada a los derechos de acceso a la administración de justicia, debido proceso, defensa y contradicción, cuando por razones de celeridad, impide a las partes emplear pruebas con las que cuenta para sustentar sus peticiones y reclamos ante la justicia formal.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, procede ahora la Corte a analizar la constitucionalidad de la disposición acusada.

iii. La norma demandada es susceptible de una interpretación compatible con la Constitución

17. La disposición impugnada, al prever que el estado grave por enfermedad del procesado que habilita la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la del lugar de residencia, debe ser acreditado mediante el “*dictamen de médicos oficiales*”, puede ser interpretada, como lo hace el actor, en el sentido de que excluye la posibilidad de recurrir también a conceptos técnicos provenientes de peritos particulares. Para la Corte, bajo este entendido el precepto es inconstitucional en la medida en que introduce una restricción injustificada que, conforme a las consideraciones de esta Sentencia, desconoce los derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia.

Los apartados acusados son susceptibles, sin embargo, de una interpretación acorde con los citados mandatos constitucionales, según la cual, si bien debe allegarse dictamen de médicos oficiales, *también* puede acudirse a peritajes de médicos privados, en los términos en los que se explicará. A continuación, la Sala clarificará el alcance del precepto acusado (fundamentos 18 a 21) y luego analizará las dos interpretaciones que este admite: la inconstitucional y aquella acorde con el debido proceso probatorio (fundamentos 22 a 25).

18. La norma acusada establece la posibilidad de la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la del lugar de residencia, en todos aquellos eventos en los cuales el imputado o acusado se encuentre en estado grave por enfermedad. El trámite de sustitución de la detención preventiva se lleva a cabo en audiencia preliminar y conforme a las reglas generales de las actuaciones destinadas a la imposición de las medidas de aseguramiento, así como según las normas particulares diseñadas propiamente para dicha actuación. De acuerdo con su ubicación sistemática en el Estatuto Procesal Penal de 2004, el procedimiento puede caracterizarse de la siguiente manera.

18.1. El artículo 306 del C.P.P., modificado por el artículo 59 de la Ley 1453 de 2011, prevé que la Fiscalía solicitará al juez de control de garantías imponer medida de aseguramiento, con indicación de la persona, el delito, *los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida* y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia *permitiendo a la defensa la controversia pertinente*. El juez deberá emitir su decisión luego de escuchados los argumentos del Fiscal, el Ministerio Público, la víctima o su apoderado y la defensa. La medida de aseguramiento deberá decretarse, según el artículo 308 *ídem*, cuando se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia; en aquellos casos en que aquél constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima, y en los supuestos en que resulte probable que no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia.

Por su parte, el artículo 313 *ídem* prevé que específicamente la detención preventiva en establecimiento carcelario procede 1) en los delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados; 2) en los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años; 3) en los delitos a que se refiere el Título VIII del Libro II del Código Penal, cuando la defraudación sobrepase la cuantía de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes; 4) cuando la persona haya sido capturada por conducta constitutiva de delito o contravención, dentro del lapso de los tres años anteriores, contados a partir de la nueva captura o imputación, siempre que no se haya producido la preclusión o absolución en el caso precedente.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 314 *ídem*, modificado por el artículo 27 de la Ley 1142 de 2007, la detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de residencia: 1) cuando para el cumplimiento de los fines previstos para la medida de aseguramiento sea suficiente la reclusión en el lugar de residencia, aspecto que será fundamentado por quien solicite la sustitución y decidido por el juez en la respectiva audiencia de imposición, en atención a la vida personal, laboral, familiar o social del imputado; 2) cuando el imputado o acusado fuere mayor de sesenta y cinco (65) años, siempre que su personalidad, la naturaleza y modalidad del delito hagan aconsejable su reclusión en el lugar de residencia; 3) cuando a la imputada o acusada le falten dos (2) meses o menos para el parto. Igual derecho tendrá durante los seis (6) meses siguientes a la fecha de nacimiento; 4) cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales; 5) cuando la procesada o el procesado fueren cabeza de

familia de hijo menor o que sufre incapacidad permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado.

18.2. Pese a no tener la connotación de una sanción, la medida de aseguramiento de detención preventiva comporta una afectación intensa en el derecho a la libertad personal del imputado. De ahí que su imposición esté sometida a rigurosos estándares sustanciales de excepcionalidad, proporcionalidad y gradualidad³⁷. Correlativamente, el desarrollo del trámite de sustitución de la detención en establecimiento carcelario por detención domiciliaria, de acuerdo con los fundamentos anteriores, está gobernado por un conjunto amplio de reglas, principalmente relativas a los estrictos requisitos para la concesión del beneficio.

Cuando se invoca que para el cumplimiento de los fines previstos para la medida de aseguramiento es suficiente la reclusión en el lugar de residencia, ello debe ser debidamente sustentado por quien solicite la sustitución, a partir del debate sobre los propósitos con base en los cuales fue impuesta la privación de la libertad en establecimiento de reclusión. A este respecto, habrá de discutirse en la audiencia respectiva aspectos como, por ejemplo, la capacidad demostrativa actual de los elementos materiales probatorios apreciados en su momento, los motivos razonablemente fundados que se tuvieron en cuenta para la adopción de la medida, los razonamientos jurídicos expuestos por el juez que impuso la reclusión, etc.

De la misma manera, al invocarse las demás causales para la sustitución de la detención intramuros, deben ser expuestos los argumentos jurídicos y los elementos probatorios y medios de convicción, a partir de los cuales pueden encontrarse demostrados los respectivos supuestos de hecho que dan lugar al beneficio. En estos casos, por lo tanto, habrá también de debatirse aspectos como el alcance de las disposiciones que se invocan, el modo en que la situación de quienes solicitan el beneficio se encuentra gobernada por la causal invocada y acerca del mérito que debe darse a las evidencias allegadas.

De esta manera, el procedimiento de sustitución de la detención preventiva por la detención domiciliaria, si bien es cierto, no está asociado a la preparación de la etapa del juzgamiento ni a la actividad probatoria con miras a su práctica en el juicio oral, conlleva un debate jurídico complejo, en los términos anotados. En la medida en que trae consecuencias drásticas para el derecho a la libertad personal, conforme a los preceptos pertinentes, se requiere una sustentación sistemática y exigente de la solicitud y su evaluación por parte del juez luego de permitir a la defensa la controversia. La decisión será finalmente adoptada, una vez escuchados los argumentos de las partes e intervinientes.

18.3. El trámite también se caracteriza porque, de acuerdo con lo indicado anteriormente, hay lugar a debate probatorio entre las partes. Aunque en el sistema de rasgos acusatorios solo son consideradas *pruebas* aquellas que se practican con la debida intermediación del juez, en desarrollo del juicio oral, público

³⁷ Ver, por todas, la Sentencia C-469 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

y contradictorio, la necesidad y justificación de la sustitución de la detención preventiva requiere ser respaldada por elementos de convicción. Así, se requerirá acreditar las condiciones personales, laborales, familiares o sociales del imputado; la edad del procesado, la situación asociada a la gestación y nacimiento del hijo de la imputada o acusada; el estado grave por enfermedad del procesado y la condición de madre o padre cabeza de familia de la persona a cuyo favor se solicita el beneficio.

Por lo tanto, serán necesarios, por ejemplo, testimonios, dictámenes periciales, documentos, etc., con la finalidad de demostrar los supuestos de hecho que dan lugar a la sustitución de la detención en establecimiento de reclusión por la detención en el domicilio. Estas evidencias son introducidas en la audiencia respectiva, por lo cual, han de ser practicadas excepcionalmente como medios de convicción por las partes, aunque en este caso tengan un objeto distinto a la demostración de la responsabilidad penal del imputado o la acreditación de su inocencia. Esto implica, así mismo, que aunque el escenario del descubrimiento de las pruebas tenga lugar en la fase del juzgamiento, de forma previa a la audiencia de juicio oral, la indicada sea también una oportunidad excepcional en la cual ocurre un descubrimiento puntual de las evidencias con las cuales cuentan las partes³⁸.

19. Ahora bien, la norma que se analiza prevé que para la sustitución de la detención carcelaria por la domiciliaria debe ser acreditado el estado grave por enfermedad del imputado o acusado. De acuerdo con el Reglamento Técnico para la Determinación Médico Forense de Estado de Salud en Persona Privada de Libertad del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, esto supone la constatación de que la salud del procesado se halla de tal modo afectada que resulta incompatible con la reclusión formal, pues de continuar privado de la libertad en el establecimiento carcelario se generarían riesgos para su integridad física, su salud o su vida, al no recibir oportunamente los tratamientos requeridos³⁹. La gravedad a la que se refiere el precepto no es una propiedad o característica de la enfermedad en sí misma sino de la condición del procesado, de manera que incluso si este padece una enfermedad que, conforme a un cierto criterio, puede llegar a ser considerada grave, no necesariamente se cumple el supuesto de la norma, pues, por ejemplo, la patología puede estar debidamente controlada.

El médico debe evaluar la situación de salud actual del procesado y determinar qué tipo de tratamiento (o valoración médica) requiere y cuáles son las condiciones que deben garantizarse para la recuperación o preservación de su

³⁸ En la Sentencia C-1194 de 2005 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), expuso la Corte: “[d]e la sucinta exposición del proceso penal que acaba de hacerse es posible evidenciar que el procedimiento del descubrimiento de la prueba tiene lugar principalmente en la etapa de la acusación, concretamente en el contexto de la audiencia de acusación, cuando la Fiscalía presenta ante el juez los elementos de convicción y el material probatorio que pretende hacer valer como prueba en el juicio oral. // La normativa del Código de Procedimiento Penal permite también que descubrimientos puntuales tengan lugar en el juicio oral (Inciso final del artículo 344 del C.P.P.) o, incluso, en la etapa de investigación, cuando se imponen medidas de aseguramiento contra el procesado (art. 306 C.P.P.), pese a que la ley no se refiera nominalmente a ellos como descubrimientos”.

³⁹ Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, *Reglamento Técnico para la Determinación Médico Forense de Estado de Salud en Persona Privada de Libertad*, versión 01, Bogotá D.C., 2009, p. 23.

salud. Le corresponde también informar si dicho tratamiento debe ser intrahospitalario o puede ser ambulatorio. Igualmente, cuando sea del caso, ha de referirse a las condiciones de manejo y cuidado necesarias para la atención adecuada y digna de las circunstancias particulares de salud del examinado (por ejemplo, cuidados de enfermería, rehabilitación, dieta, etc.) y si estas se requieren de manera permanente o transitoria⁴⁰.

El perito debe elaborar una historia clínica, realizar un examen completo y, de requerirse, solicitar por intermedio de la autoridad competente los exámenes paraclínicos o interconsultas con especialistas, para establecer, aclarar o confirmar el diagnóstico, el pronóstico y determinar las condiciones de tratamiento o manejo requeridas por el examinado, para conservar o recuperar su salud. Como este dictamen no tiene fines asistenciales, no se hace ninguna prescripción médica, sino que se orienta a la autoridad judicial, sobre la atención en salud que debe recibir el paciente. Esto, con la finalidad de que tenga elementos de juicio a fin de establecer si el sitio de reclusión donde se encuentra la persona cumple, o no, las condiciones mencionadas por el perito médico o si su permanencia en el establecimiento puede comprometer la salud y la propia vida o dignidad del paciente⁴¹.

20. De otra parte, de acuerdo con el texto normativo acusado, el dictamen debe ser elaborado por *médicos oficiales*. Para los efectos de la norma, médicos oficiales son, de un lado, los profesionales que prestan sus servicios para el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Entidad pública cuya misión fundamental es prestar auxilio y soporte científico y técnico a la administración de justicia en todo el territorio nacional, en lo concerniente a medicina legal y las ciencias forenses (Arts. 35 de la Ley 938 de 2004⁴² y 31 de la Ley 270 de 1996⁴³). Por otro lado, como lo señala la intervención allegada por el propio Instituto, estos no son los únicos que pueden considerarse médicos oficiales en el marco de la disposición.

Mediante el Decreto Ley 2455 de 1986⁴⁴, se dispuso la integración de los servicios de salud y de medicina legal (Art. 1). Con esta finalidad, se estableció que los organismos locales del Sistema Nacional de Salud tendrán el carácter de oficinas municipales de Medicina Legal para la práctica de necropsias y reconocimientos Médico-Legales (Art. 2). De igual manera, se definió que los hospitales adscritos al Sistema Nacional de Salud y vinculados, que reciban aportes estatales, deberán destinar un área apropiada para el adecuado funcionamiento de la Oficina de Medicina Legal (Art. 4) y que los hospitales y laboratorios oficiales y los que reciban aportes del Estado, tienen la obligación de prestar los servicios de auxilio a la justicia, solicitados por los peritos y las autoridades competentes (Art. 6).

⁴⁰ *Ibíd.*, p. 24.

⁴¹ *Ibíd.*, p. 25.

⁴² “Por la cual se expide el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación”.

⁴³ “Estatutaria de la Administración de Justicia”.

⁴⁴ “Por el cual se provee la integración de los Servicios Seccionales de Salud con los de Medicina Legal”.

En este orden de ideas, como afirma el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, dado que por razones de cobertura del servicio en todos los municipios del país la labor de la Entidad debe ser realizada por el personal médico de las instituciones prestadoras de salud del Estado o que reciban aportes estatales, conforme a las anteriores normas, los profesionales de la salud de estas entidades también se entienden como médicos oficiales para los efectos de la disposición demandada⁴⁵.

21. Desde otro punto de vista, el precepto acusado establece la necesidad del dictamen oficial para acreditar que el procesado se encuentra en estado grave derivado de enfermedad. Esto obedece al sentido de la medida examinada y al lugar institucional de la función médico legal prestada por el Estado.

La sustitución de la reclusión en establecimiento carcelario por la detención domiciliaria es una consecuencia del principio de dignidad humana (Art. 1 C.P.) y de la prohibición de tratos crueles, inhumanos y degradantes (Art. 12 C.P.), que impiden mantener a una persona en reclusión formal si ello es incompatible con su vida, su salud o integridad. En especial, se inscribe dentro de la responsabilidad estatal de velar por quienes se encuentran en el especial estado de sujeción que supone la privación de la libertad en establecimiento carcelario⁴⁶. En este marco, el Legislador introdujo la exigencia de un peritaje oficial que determine las condiciones del procesado, en la medida en que los servicios médico legales llevados a cabo por el Estado, como refiere uno de los intervinientes⁴⁷, se proporcionan ante todo en interés de la función pública de la administración de justicia.

Así, según se advirtió, las entidades oficiales prestadoras de servicios de salud y las que reciban recursos públicos están en el deber de “*prestar los servicios de auxilio a la justicia, solicitados por los peritos y las autoridades competentes*”⁴⁸. Y, en particular, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses “*presta un servicio auxiliar y un soporte científico y técnico a la administración de justicia en general, en el ámbito de la medicina legal y las ciencias forenses*”⁴⁹. En el mismo sentido, el artículo 36 de la Ley 938 de 2004 prevé que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entre otras, tiene la función de prestar los servicios, asesorías y absolver consultas médico-legales y de ciencias forenses que sean solicitados por los fiscales, tribunales, jueces, Policía Judicial, Defensoría del Pueblo y demás autoridades competentes de todo el territorio nacional.

⁴⁵ Si bien es cierto, conforme a los artículos 34, 36 y 37 de la Ley 938 de 2004, el Instituto organiza, controla y dirige el Sistema de Medicina Legal y Ciencias Forenses en todo el territorio nacional y, además, cuenta con direcciones regionales, esta regulación no es contraria a las previsiones del Decreto Ley 2455 de 1986 citado, cuyo sentido precisamente es que los servicios seccionales de salud del Estado presten un apoyo a los servicios de medicina legal. Como se indica en los considerandos de dicho Decreto: “... *se hace necesario integrar los Servicios Seccionales de Salud con los de Medicina Legal, toda que los unos y los otros son prestados por el Estado y tienen los mismos objetivos de atención a la comunidad; //... esta integración es necesaria para prestar un mejor servicio de auxilio a la justicia y para aprovechar más eficientemente los recursos del Estado...*”

⁴⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto del 10 de julio de 2013. Radicación n° 41489.

⁴⁷ Universidad de Los Andes.

⁴⁸ “[p]or el cual se provee la integración de los Servicios Seccionales de Salud con los de Medicina Legal”.

⁴⁹ Artículos 35 de la Ley 938 de 2004 y 31 de la Ley 270 de 1996.

De hecho, en el propio proceso penal, el Legislador prescribió la realización de diversas diligencias al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, bajo la misma concepción de la función médico legal estatal. Así, entre otros, el artículo 204 del Código de Procedimiento Penal prevé que el Instituto debe prestar auxilio y apoyo técnico-científico a las investigaciones desarrolladas tanto por la Fiscalía como por la defensa⁵⁰. En el mismo sentido, el artículo 205 *ídem* establece que en caso de que se reciba información sobre la comisión de un delito, si se está ante un cadáver, este será trasladado a la respectiva dependencia del Instituto Nacional de Medicina Legal o, en su defecto, a un centro médico oficial para que se realice la necropsia médico-legal. Por su parte, el artículo 214 *ídem*, sobre actuaciones que no requieren autorización judicial previa, contempla la inspección cadáver y señala que cuando en el lugar de la inspección se hallen partes de un cuerpo humano, restos óseos o de otra índole perteneciente a ser humano, se recogerán en el estado en que se encuentren y se embalarán técnicamente, para ser trasladados a la dependencia del Nacional de Medicina Legal, o centro médico idóneo, para los exámenes que correspondan.

De esta manera, los médicos oficiales y, en especial, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses actúan, no como agencia investigativa de una de las partes o de los actores en los respectivos trámites, sino a la manera de una entidad estatal que brinda soporte científico y técnico, con la finalidad de apoyar a la administración de justicia (Art. 228 C.P.). En consecuencia, el papel que desempeñan los peritos oficiales para el adecuado funcionamiento de dicha función pública explica que el Legislador haya buscado también en este caso proporcionar un soporte para la determinación de las condiciones de salud del procesado. Dado que en la sustitución de la reclusión intramuros por la detención domiciliaria está comprometida, como se dijo, la obligación oficial de impedir tratos contrarios a la dignidad humana, el Legislador ha dispuesto el concurso de la función médico legal del Estado con el propósito de conocer el diagnóstico del imputado o acusado.

22. Clarificado el alcance de la disposición en los anteriores términos, analiza ahora la Sala las dos posibles interpretaciones derivables de su texto. El precepto prevé que el estado grave por enfermedad del procesado que habilita la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la del lugar de residencia, debe ser acreditado mediante el “*dictamen de médicos oficiales*”.

Como se indicó, la primera y la tercera postura que se han adoptado en el debate dentro del presente proceso, así como el demandante, asumen que la norma acusada se refiere de forma excluyente al dictamen de peritos oficiales (supra 4.2.1. y 4.2.3.). De hecho, según la Fiscalía, que se ubica en la tercera postura,

⁵⁰ El artículo 204 del Código de Procedimiento Penal prevé: “*Órgano técnico-científico. El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de conformidad con la ley y lo establecido en el estatuto orgánico de la Fiscalía General de la Nación, prestará auxilio y apoyo técnico-científico en las investigaciones desarrolladas por la Fiscalía General de la Nación y los organismos con funciones de policía judicial. Igualmente lo hará con el imputado o su defensor cuando estos lo soliciten. (...)*” (subrayas fuera de texto).

“que se limite el dictamen médico para acceder al beneficio de la sustitución de la detención preventiva... al concepto de un médico oficial, tiene como finalidad asegurar el cumplimiento de los fines de la detención preventiva...”

A juicio de la Sala, en cambio, el enunciado normativo demandado presenta una ambigüedad.

23. Antes de ilustrar la anterior indeterminación, una aclaración es necesaria. Los textos normativos pueden presentar dos tipos relevantes de ambigüedad⁵¹. El primer tipo es la ambigüedad lingüística (derivada de aspectos sintácticos o semánticos del lenguaje), que surge cuando una palabra o una frase son susceptibles de dos significados diferentes y excluyentes, entre los cuales el intérprete debe necesariamente escoger. La Corte se enfrentó a un problema de esta naturaleza, por ejemplo, en la Sentencia C-499 de 1998⁵², al analizar si el artículo 81 de la Ley 106 de 1993, que prescribe que la Auditoría de la Contraloría General de la República, encargada de la vigilancia de su gestión fiscal, es una «dependencia» del Despacho del Contralor, contrariaba los presupuestos de autonomía administrativa, presupuestal y jurídica con que debe realizarse el control fiscal externo a la luz de la jurisprudencia constitucional.

La Sala analizó el vocablo «dependencia» y consideró que podía tener dos significados: de un lado, conforme al «sentido natural» de las palabras, como oficina pública o privada en situación supeditada a otra superior y, del otro, de acuerdo con una acepción más técnica (jurídica), como entidad u órgano del Estado, perteneciente a una esfera pública definida - como las ramas del poder público- sin que, necesariamente, deba por ello estar subordinada o sometida al poder de otra entidad. La Corte llegó a la conclusión de que solo si el vocablo era entendido conforme la segunda interpretación, que llevaba a considerar la Auditoría como una órgano de fiscalización autónomo de origen constitucional, la disposición era ajustada a la Corte, significado al cual, en consecuencia, condicionó su exequibilidad.

El segundo tipo de ambigüedad se ha denominado *ambigüedad contextual*⁵³. Este problema ya no tiene que ver con la circunstancia de que un vocablo o una frase pueda expresar dos significados excluyentes entre sí, sino con el hecho de que un *enunciado completo* de lenguaje normativo (i) claramente expresa un significado, pero no se sabe si *también* expresa otro; (ii) claramente expresa un significado, pero no se tiene certeza acerca si *implica* otro; (iii) claramente expresa un significado, pero no se tiene seguridad de si este es derrotable, etc.⁵⁴. Una ambigüedad contextual se da en cualquiera de tales casos, aunque esta enumeración no es taxativa. En la Sentencia C-536 de 2008⁵⁵, la Sala analizó la constitucionalidad de la norma que en relación con los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos por el imputado y su defensor, prevé

⁵¹ Guastini, Riccardo, *Interpretare e argomentare (Interpretar y argumentar)*, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 39-52.

⁵² M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁵³ Ratti, Giovanni Battista, “I disaccordi giuridici revisitati” (*Los desacuerdos jurídicos replanteados*), en *Íd., Studi sulla logica del diritto e della scienza giuridica*, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 137-160, esp. 145-150.

⁵⁴ Guastini, Riccardo, *Op. Cit.*, pp. 39-42.

⁵⁵ M.P. Jaime Araújo Rentería.

que estos “*los trasladarán al respectivo laboratorio del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, donde los entregarán bajo recibo*”.

Estaba claro que el imputado y su defensor podían llevar los elementos materiales probatorios y evidencias físicas recogidos a un laboratorio del Instituto Nacional de Medicina Legal, pero no lo estaba si *también* podían trasladarlos a un laboratorio particular (ambigüedad contextual tipo i)⁵⁶. Bajo una primera interpretación, la disposición solo permitía recurrir al Instituto Nacional de Medicina Legal. Conforme a una segunda interpretación, el precepto *también* permitía al imputado y su defensor recurrir a laboratorios privados. La disposición presentaba una ambigüedad pues admitía dos consecuencias jurídicas diferentes, pero nótese que esa ambigüedad no era entre dos significados del texto excluyentes entre sí y no provenía de la equivocidad de una palabra o del orden de las palabras (ambigüedad lingüística). Tenía que ver con el hecho de si el enunciado completo, considerado en su contexto normativo, *además* de un significado que claramente poseía, tenía *también* otro adicional.

La Corte entonces consideró que asumir que el imputado y su defensor solamente podrían trasladar los elementos de prueba al Instituto Nacional de Medicina Legal (primera interpretación) vulneraba la Constitución, pues no permitía a la defensa tener una participación activa en la conformación del material probatorio del proceso, así como su examen y valoración en las mismas condiciones que lo hace el ente acusador. Por el contrario, sostuvo que entender que la norma también permite al procesado y su defensor recurrir a laboratorios particulares (segunda interpretación) es compatible con la Constitución, por lo cual, declaró condicionalmente exequible la expresión “*los trasladarán al respectivo laboratorio del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses*” en el entendido de que el imputado o su defensor también podrán trasladar los elementos materiales probatorios y evidencia física a cualquier otro laboratorio público o privado, nacional o extranjero, para su respectivo examen. Para la Sala, la norma acusada en el presente asunto posee un problema interpretativo similar.

24. El precepto impugnado señala: “[l]a *detención preventiva en establecimiento carcelario* podrá sustituirse por la del lugar de la residencia en los siguientes eventos:... 4. Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, “previo dictamen de médicos oficiales” (resaltado fuera de texto). A juicio de la Corte, la disposición es ambigua, pero esta indeterminación no se deriva de una palabra en particular ni del orden de las palabras dispuesto por el Legislador. El texto normativo es contextualmente ambiguo porque en su conjunto, como lo sostiene la segunda de las posiciones entre los intervinientes (supra 4.2.3.), admite dos significados distintos, con efectos jurídicos notablemente distintos.

⁵⁶ La Sala analizó la disposición de una manera ligeramente distinta. Sin embargo, en el fondo el problema interpretativo puesto de manifiesto puede ser reconstruido en estos términos.

Está claro que el precepto acusado exige el dictamen de médicos oficiales para acreditar que el imputado o acusado se encuentra en estado grave por enfermedad. Sin embargo, no lo está si la disposición *también* permite a las partes y al juez recurrir a peritajes de médicos particulares, en el trámite de la sustitución de la detención carcelaria por la domiciliaria. El enunciado normativo admite, por lo tanto, dos interpretaciones: (i) el único medio de prueba válido para acreditar el estado grave por enfermedad del procesado es el dictamen de médicos oficiales; (ii) además del dictamen de médicos oficiales, las partes y el juez *también* pueden presentar y decretar, respectivamente, dictámenes de peritos particulares, con la finalidad de controvertir o complementar el concepto oficial.

24.1. Para la Corte, la primera interpretación es inconstitucional, por cuanto infringe el debido proceso probatorio. Como se mostró en las consideraciones de esta Sentencia, dicha garantía implica que las partes tienen derecho (i) a presentar y solicitar pruebas, (ii) a controvertir las que se presenten en su contra; (iii) a la publicidad de la prueba, (iv) a la regularidad de la prueba; (v) a que el funcionario que conduce la actuación decreta y practique de oficio las pruebas necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (Arts. 2 y 228 C.P.); y vi) a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso. Bajo el alcance en mención de la norma, se vulnera particularmente el derecho de las partes a presentar y solicitar evidencias y a que el juez decreta pruebas de oficio con miras a adoptar la decisión.

Conforme a esta interpretación, la acreditación del estado de salud del procesado estaría supeditada a un dictamen oficial. No se introduciría una especie de tarifa legal, en la medida en que la norma no cercenaría en todo caso la libre y razonada apreciación probatoria del juez. El funcionario podría ejercer la crítica al contenido del concepto técnico, formar su criterio y arribar a conclusiones propias, a partir de la sana crítica⁵⁷. La norma, sin embargo, sí socavaría el derecho a probar y más exactamente las garantías mínimas probatorias a las que se ha hecho mención. Sin una justificación evidente, ni la Fiscalía ni la defensa podrían presentar y solicitar elementos de convicción distintos al peritaje de los médicos oficiales, de modo que aunque cuenten con

⁵⁷ La tarifa legal implica fundamentalmente que en lugar de la apreciación y la certeza del juez sobre lo que muestran las pruebas, se opta por la certeza legal, pues es el Legislador quien confiere valor y mérito a una determinada evidencia para probar un específico hecho. Ver Sentencia C-476 de 2005. M.P. Alfredo Beltrán Sierra. En la Sentencia C-202 de 2005 (M.P. Jaime Araujo Rentería), la Corte señaló: “4. De acuerdo con la doctrina jurídica procesal, en materia de apreciación de las pruebas, es decir, de la actividad intelectual del juzgador para determinar su valor de convicción sobre la certeza, o ausencia de ésta, de las afirmaciones de las partes en el proceso, existen tres (3) sistemas, que son: i) El sistema de íntima convicción o de conciencia o de libre convicción, en el cual se exige únicamente una certeza moral en el juzgador y no se requiere una motivación de su decisión, es decir, no se requiere la expresión de las razones de ésta. Es el sistema que se aplica en la institución de los llamados jurados de conciencia o jueces de hecho en los procesos penales en algunos ordenamientos jurídicos. // ii) El sistema de la tarifa legal o prueba tasada, en el cual la ley establece específicamente el valor de las pruebas y el juzgador simplemente aplica lo dispuesto en ella, en ejercicio de una función que puede considerarse mecánica, de suerte que aquel casi no necesita razonar para ese efecto porque el legislador ya lo ha hecho por él. // Este sistema requiere una motivación, que lógicamente consiste en la demostración de que el valor asignado por el juzgador a las pruebas guarda total conformidad con la voluntad del legislador. // iii) El sistema de la sana crítica o persuasión racional, en el cual el juzgador debe establecer por sí mismo el valor de las pruebas con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia. Este sistema requiere igualmente una motivación, consistente en la expresión de las razones que el juzgador ha tenido para determinar el valor de las pruebas, con fundamento en las citadas reglas”.

otros puntos de vista técnicos, no se encontrarían en posibilidad de allegarlos al expediente, para que el juez adopte una decisión con arreglo a los principios de la sana crítica y libertad de apreciación probatoria.

Para la Corte, el Legislador puede establecer la necesidad de que dentro de una actuación o trámite obren ciertas evidencias a fin de tomar la decisión, en razón de la naturaleza de la evidencia y su papel en torno a lo que debe ser demostrado, para la aplicación de la respectiva consecuencia jurídica. Así, en el presente caso, como se advirtió, el papel que desarrollan los peritos oficiales en torno a la función pública de la administración de justicia explica que el Legislador haya buscado proporcionar un soporte para la determinación de las condiciones de salud del procesado. En el mismo sentido, dado que en la sustitución de la reclusión intramuros por la detención domiciliaria está comprometida la obligación estatal de impedir tratos contrarios a la dignidad humana, el Legislador ha dispuesto el concurso de la función médico legal del Estado con el propósito de conocer el diagnóstico del imputado o acusado.

Sin embargo, en virtud del derecho al debido proceso probatorio y salvo que medien razones constitucionales suficientes y proporcionales, el Legislador no puede impedir ni restringir a las partes las facultades de solicitar y presentar otros medios de convicción, para que sean tenidos en cuenta al momento de tomar la decisión. Como se indicó, a los protagonistas en el proceso les asiste la potestad de presentar argumentos jurídicos y razones en procura de sus intereses, pero también de respaldar su punto de vista, sus solicitudes y reclamos en evidencias propias. De limitarse estas prerrogativas, se vulnera el derecho a las garantías mínimas probatorias.

Según se dejó explicado, el trámite de sustitución de la detención carcelaria por la domiciliaria se caracteriza por el debate probatorio entre las partes. Así mismo, pese a que solo son consideradas *pruebas* aquellas que se practican con la debida inmediación del juez, en desarrollo del juicio oral, público y contradictorio, la necesidad y justificación de la sustitución de la detención preventiva requiere ser respaldada por elementos probatorios. Estos deben ser introducidos en la audiencia respectiva, por lo cual, han de ser practicados excepcionalmente como medios de convicción, aunque en este caso tengan un objeto distinto a la demostración de la responsabilidad penal del imputado o la acreditación de su inocencia. De ahí que al trámite que se analiza apliquen las garantías mínimas probatorias a las que se ha aludido y, por ende, si se impide a las recurrir a medios distintos al peritaje oficial, se menoscaba el debido proceso probatorio.

Desde otro punto de vista, bajo la interpretación que se analiza del precepto acusado, tampoco el juez podría decretar peritajes adicionales al concepto del médico oficial, con el propósito de contar con mayores elementos de juicio a fin de determinar si la condición de salud del procesado es incompatible con la vida en reclusión formal. Según los fundamentos de esta Sentencia, el debido proceso probatorio implica que el funcionario judicial se encuentra en la obligación de decretar y practicar de oficio las pruebas necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (Arts. 2 y 228 C.P.). El

juez debe ordenar los medios de convicción necesarios, conducentes y pertinentes, de los cuales dependa el reconocimiento de un derecho o la imposición de una obligación.

De forma específica en el proceso penal, la Corte ha clarificado que, salvo en la fase del juicio, el juez tiene la facultad y, conforme a lo anterior, la obligación de decretar pruebas de oficio. Ha señalado que esto cobra especial relevancia en la etapa en la cual el juez tiene la misión de garantizar la eficacia de la investigación y la preservación de los derechos y libertades que pueden resultar afectados con el proceso penal. A partir del contenido de la regulación de los diversos trámites y actuaciones en que se estructura el trámite anterior al juicio, lejos de asumir una posición de pasividad, ha expresado, el juez *“es una autoridad plenamente activa en la búsqueda de la verdad, la realización de la justicia y la defensa de los derechos y garantías individuales que se encuentran en tensión en el proceso penal, por esa razón dirige el proceso penal y exige la aplicación del derecho”*.

En consecuencia, el sentido del fragmento acusado, con arreglo al cual el único medio de prueba válido para acreditar el estado grave por enfermedad del procesado es el dictamen de médicos oficiales, coarta los derechos de las partes a probar y a que el funcionario judicial decrete las pruebas necesarias, pertinentes y conducentes para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos. En el plano del derecho a la prueba, la incidencia en sus ámbitos de garantía impacta el debido proceso y el derecho de defensa y, como efecto, también se restringe el derecho fundamental de acceso a la justicia. Por lo tanto, al vulnerar el debido proceso probatorio, bajo esta interpretación, la disposición también desconoce el derecho de defensa y el acceso a la justicia.

24.2. Por el contrario, la segunda interpretación, según la cual, además del dictamen de médicos oficiales, que debe necesariamente allegarse, las partes pueden solicitar y allegar y al juez le asiste la facultad de decretar los conceptos de médicos particulares, es acorde con el esquema de garantías que rodean la imposición y sustitución de la detención preventiva y resulta compatible con la Constitución. En los términos en que se mostró, el trámite que se examina se caracteriza porque hay lugar a un debate argumentativo y probatorio entre los adversarios, sobre los supuestos de hecho que dan lugar a la concesión del beneficio. Por otro lado, al permitir el empleo de dictámenes privados, distintos a los oficiales, se salvaguarda a las partes el derecho a que sus solicitudes puedan estar respaldadas no solo en adecuados argumentos sino también sustentadas en evidencias probatorias que las justifiquen. Así mismo, se protege el derecho sustancial y el principio de eficacia de los derechos, en la medida en que el juez también se encuentra obligado a ordenar la práctica de las pruebas necesarias para la determinación acerca de las condiciones de salud del imputado o acusado.

En suma, esta segunda interpretación se encuentra acorde con la subreglas de decisión delineadas en esta Sentencia, sobre el derecho al debido proceso probatorio. Se protege el derecho que tiene la defensa a aportar pruebas y a la contradicción de las que sean aportadas en su contra. Pero, en un sentido más general, se ampara el derecho de las partes a solicitarlas y a que conformen la

actuación, con miras a que sean valoradas al momento de determinar si el procesado se halla en unas circunstancias tales de salud que hacen inviable su permanencia en reclusión. De igual forma, se garantiza que el juez pueda decretar de oficio otros dictámenes o conceptos técnicos, con el objetivo de que dentro del proceso existan mayores elementos de juicio y pueda así adoptarse una decisión más ponderada sobre la sustitución de la detención carcelaria por la domiciliaria.

En conclusión, conforme a este sentido del fragmento normativo demandado, se protegen los derechos al debido proceso, defensa y acceso a la justicia.

25. En este orden de ideas, la Corte observa que tal como se encuentra redactada la disposición acusada, es susceptible de una interpretación inconstitucional, de manera que en principio procedería su declaratoria de inexecutable. No obstante, este Tribunal ha considerado conforme con la propia Constitución la posibilidad de dictar sentencias moduladas, en las que se declare una exequibilidad condicionada, en aquellos eventos en los que sea posible conservar el precepto normativo en el ordenamiento jurídico, con aplicación al principio *pro legislatore*, siempre y cuando exista una interpretación de la norma que al incorporarla al alcance normativo del precepto o al entendimiento del enunciado normativo, subsane la posible vulneración de la Carta Política y la torne constitucional.

En el presente asunto, como se dijo, hay una interpretación del aparte demandado que la hace compatible con la Carta, según la cual, además del dictamen de médicos oficiales, *también* se pueden presentar dictámenes de peritos particulares. Por lo tanto, la Corte declarará en la parte resolutive de esta sentencia, la exequibilidad condicionada del precepto impugnado, en el sentido indicado.

iv. Síntesis de la decisión

26. El actor demandó la inconstitucionalidad del artículo 314.4 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 27.4 de la Ley 1142 de 2007, conforme al cual, la detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de residencia cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, “*previo dictamen de médicos oficiales*”. A juicio del demandante, esta última expresión reducía a los dictámenes oficiales la prueba para demostrar que las condiciones de salud del procesado son incompatibles con la vida en establecimiento carcelario. Esta restricción era además grave, según su criterio, pues los médicos oficiales pertenecen al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Entidad adscrita y, por lo tanto, subordinada a la Fiscalía General de la Nación, contraparte del procesado. El actor consideraba, en consecuencia, que el fragmento normativo acusado vulneraba los derechos de defensa, debido proceso y acceso a la administración de justicia, de los cuales se deriva el principio de igualdad de armas.

En el debate se adoptaron tres posturas. De acuerdo con la primera, la norma

debía ser declarada inexecutable porque, sin justificación, descartaba la posibilidad de que la defensa recurriera a expertos particulares, pese a que los conceptos técnicos no dependen del interés de quien contrata al perito sino de los principios-técnico científicos de la profesión médica. La segunda posición consideraba que la disposición no impedía recurrir a peritos privados. Sin embargo, admitía que el precepto también podía ser interpretado en el sentido de que excluye esta alternativa, sentido que impediría la contradicción probatoria y, por lo tanto, desconocería los derechos de defensa, debido proceso y acceso a la administración de justicia. Por esta razón, solicitaba declarar condicionalmente executable la norma, de conformidad con la primera interpretación.

Por último, la tercera postura parte de que la norma acusada se refería de manera excluyente al dictamen de peritos oficiales, pero estimaba que ello no era inconstitucional, porque el Instituto Nacional de Medicina Legal actúa con base en protocolos técnicos y bajo principios de imparcialidad, independencia y transparencia, entre otros. De igual manera, en consideración a que el dictamen médico no guarda relación alguna con la investigación penal o responsabilidad del implicado y, así mismo, la restricción al concepto de médicos oficiales tiene el propósito de asegurar el cumplimiento de los fines de la detención preventiva.

Por su parte, el Procurador General de la Nación consideraba que el fragmento normativo impugnado era compatible con la Carta. Entre otras razones, argumentaba que el concepto del médico oficial es un apoyo a la administración de justicia, tiene carácter técnico, se somete a unos parámetros científicos y solo uno de los medios de prueba a los que puede acudir el juez con el fin de determinar el estado grave por enfermedad del procesado, pero en todo caso, es el juez quien define si el imputado debe permanecer en su residencia o en clínica u hospital, a partir de la valoración del material probatorio.

La Sala acotó que el debate surgía en torno a la presunta restricción que fijaba la disposición acusada, al establecer el dictamen de médicos oficiales supuestamente como el único medio válido para acreditar el estado grave por enfermedad del procesado. Precisó que, de acuerdo con la demanda, esto contravenía los derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia. En consecuencia, sostuvo que el problema jurídico consistía en determinar si una norma, conforme con la cual, *“la detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de la residencia... cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, «previo dictamen de médicos oficiales»”*, impide que se alleguen otras evidencias para determinar las condiciones de salud del procesado y, por ende, resulta violatoria del debido proceso y los derechos de defensa y acceso a la justicia.

En las consideraciones, la Corte reiteró que el debido proceso probatorio implica que las partes tienen derecho (i) a presentar y solicitar pruebas, (ii) a controvertir las que se presenten en su contra; (iii) a la publicidad de la prueba, (iv) a la regularidad de la prueba; (v) a que el funcionario que conduce la actuación decreta y practique de oficio las pruebas necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (Arts. 2 y 228 de la C.P.);

y (vi) a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso. Así mismo, indicó que en el plano del derecho a la prueba, la incidencia en sus ámbitos de garantía impacta el debido proceso y el derecho de defensa y, como efecto, también se restringe el derecho fundamental de acceso a la justicia. En consecuencia, subrayó que cuando se vulnera el debido proceso probatorio se desconocen también los derechos de defensa y acceso a la justicia.

De esta forma, al analizar el cargo, la Corte encontró que la expresión acusada podía ser interpretada, como lo aducía el demandante, en el sentido de que excluía la posibilidad de recurrir también a conceptos técnicos provenientes de peritos particulares, entendido incompatible con la Constitución, en la medida en que desconocía el debido proceso probatorio. Observó, sin embargo, que los apartados impugnados eran susceptibles, de una interpretación acorde con el citado mandato constitucional, según el cual, si bien debe allegarse dictamen de médicos oficiales, también pueden presentarse peritajes de médicos privados. Bajo este entendido, la Sala estimó que se garantizaba el derecho de las partes a las garantías mínimas probatorias y, por consiguiente, los derechos al debido proceso, a la defensa y al acción a la justicia. En consecuencia, dispuso declarar la exequibilidad condicionada del precepto impugnado, en el sentido antes indicado.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

DECLARAR EXEQUIBLE la expresión “*previo dictamen de médicos oficiales*”, contenida en el artículo 314.4. del Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 27.4 de la Ley 1142 de 2007, en el entendido de que también se pueden presentar peritajes de médicos particulares.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, cúmplase y archívese el expediente.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Presidenta
Con salvamento de voto

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado
Ausente en comisión

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado
Ausente con permiso

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado
Con aclaración de voto

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado
Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General