C-366-14

Sentencia C-366/14

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL-Procedencia de los registros y allanamientos

REGISTROS Y ALLANAMIENTOS EN PROCURA DE CAPTURA DEL INDICIADO, IMPUTADO O ACUSADO POR FISCALIA-Requerimiento de orden previa del juez de control de garantías

UNIDAD NORMATIVA EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Integración

INTEGRACION DE LA UNIDAD NORMATIVA-Eventos en que procede

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Necesidad de un mínimo de argumentación

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

PRINCIPIO PRO ACTIONE-Aplicación

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Examen no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor/DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-No exige acreditar la condición de abogado

CONSTITUCIONALIDAD DEL DERECHO SUSTANCIAL Y PROCESAL PENAL FRENTE A POTESTAD DE CONFIGURACION DEL LEGISLADOR EN ESAS MATERIAS-Jurisprudencia constitucional

POTESTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA PENAL-Límites

DERECHOS FUNDAMENTALES-Orientan y determinan el alcance del derecho penal

CONSTITUCIONALIZACION DEL DERECHO PENAL EN MATERIA SUSTANTIVA Y PROCEDIMENTAL-Jurisprudencia constitucional/IUS PUNIENDI-Límites

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA PENAL-Sujeción a límites relacionados con el respeto de los derechos de los asociados y demás valores y principios superiores

DERECHO A LA LIBERTAD-Reserva Judicial

LIBERTAD INDIVIDUAL-Limitaciones legales

PRINCIPIO DE LEGALIDAD DE LA PENA-Ambito de aplicación/PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN PRIVACION PREVENTIVA DE LA LIBERTAD-Aplicación

DETENCION PREVENTIVA-No tiene carácter punitivo

DETENCION PREVENTIVA-Carácter excepcional

DETENCION PREVENTIVA-Excepción a libertad personal según convenios internacionales

MEDIDA DE ASEGURAMIENTO-Objeto preventivo

DETENCION PREVENTIVA-Naturaleza/MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Naturaleza

Las medidas de aseguramiento no requieren de juicio previo. Ellas pueden aplicarse, a la luz de la Constitución, si se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 28 de la Carta. Así, si media orden escrita del juez competente, se han cumplido las formalidades que la ley consagre al respecto y el motivo de la detención, conminación, prohibición de salida del país o caución está nítidamente consagrado en norma legal preexistente, tales medidas se ajustan al mandato constitucional y no implican desconocimiento del debido proceso, aplicable en el caso de las penas. Pretender que toda detención o medida de aseguramiento deba estar forzosamente precedida de un proceso íntegro llevaría a desvirtuar su carácter preventivo y haría en no pocas ocasiones completamente inoficiosa la función judicial, pues la decisión correspondiente podría tropezar -casi con certeza- con un resultado inútil en lo referente a la efectividad de la pena que llegara a imponerse.

DETENCION PREVENTIVA-Requisitos de los supuestos fácticos en que se sustenta

No es suficiente que los supuestos fácticos por los cuales el legislador considera que una conducta delictiva da lugar a la imposición de una medida de aseguramiento se encuentren establecidos en la ley, pues es imperativo además que aquéllos sean claros, precisos y unívocos, esto es, deben excluir cualquier ambigüedad previsible y deben abstenerse de hacer generalizaciones y abstracciones que pudieran minar la seguridad jurídica de los asociados.

PRESUPUESTOS Y FINES CONSTITUCIONALES Y LEGALES PARA IMPOSICION DE MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO EN LEY 906 DE 2004-Jurisprudencia constitucional

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Criterio de necesidad en su aplicación y finalidades

El artículo 250 superior que consagra las funciones de la Fiscalía General de la Nación, señala en el numeral 1° que al ente investigador le corresponde solicitar al juez de control de garantías la adopción de las medidas necesarias (privativas de la libertad o de otros derechos y libertades) que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso, la conservación de los elementos materiales y la evidencia física, al igual que la protección de la comunidad y especialmente de las víctimas.

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Privativas de la libertad o restrictivas de otros derechos y libertades

SOLICITUD DE IMPOSICION DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO ELEVADA POR LA FISCALIA-Deber de reseñar la persona y el delito a los que se haga referencia y los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia

DETENCION PREVENTIVA-Presupuestos

DETENCION PREVENTIVA-Criterios de modalidad y gravedad de la conducta punible no son

suficientes para determinar el peligro para la comunidad/DETENCION PREVENTIVA-Responde a criterios de necesidad y proporcionalidad

DOMICILIO-Definición constitucional excede la noción civilista

Siguiendo esos parámetros, en fallo C-519 de julio 11 de 2007, M. P. Nilson Pinilla Pinilla, se indicó que "la definición constitucional de domicilio excede la noción civilista", por lo que comprende además de los lugares de habitación, todos los espacios en donde la persona desarrolla de manera más inmediata su intimidad y su personalidad, abarcando entonces la protección de la seguridad, la libertad y la intimidad del individuo. Más adelante en el mismo pronunciamiento que se acaba de citar, se expresó que el vocablo domicilio constitucionalmente tiene una significación más amplia que en las normas del derecho civil, como quiera que abarca, entre otros, "el recinto o vivienda, sea móvil o inmóvil, de uso permanente, transitorio o accidental", verbi gratia, la habitación en un hotel, el camarote de un barco, una casa rodante.

DERECHO A LA INVIOLABILIDAD DE DOMICILIO-Carácter relativo

DERECHO A LA INVIOLABILIDAD DE DOMICILIO-Afectación requiere reserva judicial

ALLANAMIENTO Y REGISTRO EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Presupuestos exigidos para cumplimiento de medidas que lo dispongan

ALLANAMIENTO Y REGISTRO POR ORDEN EXPEDIDA POR EL FISCAL GENERAL DE LA NACION-Alcance/ORDEN DE ALLANAMIENTO Y REGISTRO EXPEDIDA POR EL FISCAL-Exigencia de determinación de lugares que se van a registrar constituye una salvaguarda a la inviolabilidad del domicilio y evita la arbitrariedad de la autoridad/ALLANAMIENTO Y REGISTRO POR ORDEN EXPEDIDA POR EL FISCAL GENERAL DE LA NACION-Prohibición de órdenes de registro y allanamiento indiscriminados

No se conculca el respeto exigido a la inviolabilidad del domicilio (artículo 28 superior), pues en la orden de registro o allanamiento, el Fiscal deberá determinar los lugares donde será efectiva la medida y de no poder hacerlo la descripción exacta de aquéllos. A su vez, se guarda la reserva judicial que debe existir para esa clase de irrupción en los bienes sujetos a ese tipo de medida, toda vez que acorde con la norma constitucional debe mediar mandamiento escrito de autoridad competente, en este caso la Fiscalía, con las formalidades legales ya señaladas y por motivos previamente definidos en la ley (principio de reserva legal, art. 220 L. 906 de 2004).

JUEZ DE CONTROL DE GARANTIAS-Garante de la protección judicial de la libertad y de los derechos fundamentales de quienes participan en el proceso penal

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Posibilidad excepcional de ordenar capturas

CAPTURA EXCEPCIONAL POR FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Jurisprudencia constitucional

Referencia: expediente D-9967

Demanda de inconstitucionalidad contra la expresión "o realizar la captura", contenida en artículo 219 de la Ley 906 de 2004.

Demandante: Luis Carlos Jiménez Rodríguez.

Magistrado ponente:

NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá, D.C., junio once (11) de dos mil catorce (2014).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción pública consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución, el señor Luis Carlos Jiménez Rodríguez demandó la expresión "o realizar la captura", contenida en artículo 219 de la Ley 906 de 2004.

Se invitó además a los Presidentes de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y de las Salas Penales y Únicas de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, al Fiscal General de la Nación, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, al Instituto Colombiano de Derecho Procesal, al Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, a la Federación Nacional de Colegios de Jueces y Fiscales, a los Colegios de Jueces y Fiscales de Antioquia, Atlántico, Bolívar, Bogotá, Bucaramanga, Cali, César, Cundinamarca, Huila, Magdalena, Nariño y Putumayo, Norte de Santander, Quindío, San Gil y Tolima, y a las facultades de derecho en Bogotá de las Universidades Nacional de Colombia, Santo Tomás, Católica de Colombia, Javeriana, Libre, Sergio Arboleda, Externado de Colombia, del Rosario, de los Andes, al igual que a las de Antioquia, del Norte, de Ibagué, Gran Colombia de Armenia e Industrial de Santander, con el objeto de que, si lo estimaban pertinente, conceptuaran sobre la exequibilidad de la preceptiva demandada.

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

II. NORMA DEMANDADA.

A continuación se trascribe el texto de la norma demandada, resaltando el segmento acusado.

"LEY 906 DE 2004

(agosto 31)

Diario Oficial No. 45.657, de 31 de agosto de 2004

Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

… … …

CAPITULO II.

ACTUACIONES QUE NO REQUIEREN AUTORIZACIÓN JUDICIAL PREVIA PARA SU REALIZACIÓN.

Artículo 219. Procedencia de los registros y allanamientos. El fiscal encargado de la dirección de la investigación, según lo establecido en los artículos siguientes y con el fin de obtener elementos materiales probatorios y evidencia física o realizar la captura del indiciado, imputado o condenado, podrá ordenar el registro y allanamiento de un inmueble, nave o aeronave, el cual será realizado por la policía judicial. Si el registro y allanamiento tiene como finalidad única la captura del indiciado, imputado o condenado, sólo podrá ordenarse en relación con delitos susceptibles de medida de aseguramiento de detención preventiva.

… … …"

III. LA DEMANDA.

El actor afirmó que la preceptiva demandada desconoce el derecho a la libertad (art. 28 Const.) y las facultades otorgadas a la Fiscalía General de la Nación (art. 250 ib.), al permitir a los fiscales restringir derechos fundamentales, ordenando registros y allanamientos para efectuar capturas.

Explicó que si bien la Constitución faculta a la Fiscalía para expedir órdenes de captura, excepcionalmente, en tanto por regla general la orden debe provenir de los jueces con funciones de control de garantías, la preceptiva impugnada pasa por alto que el artículo 250 superior preceptúa que en esos casos la ley definirá su procedencia y límites, mientras que el artículo 219 de la Ley 906 de 2004 analizado, otorga de manera "genérica y desprevenida esta delicada tarea a la Fiscalía sin tener presente lo estipulado por el constituyente en el Acto Legislativo [3 de 2002]".

Aseveró que la norma impugnada desconoce que el artículo 28 superior indica que nadie será reducido a arresto ni prisión, salvo orden escrita de autoridad judicial competente, en su sentir, los jueces de control de garantías, quienes previa solicitud de la Fiscalía pueden adoptar las medidas necesarias para asegurar la comparecencia de los imputados al proceso penal (art 250 ib.).

Planteó que la preceptiva censurada no encuadra en los dos eventos en que la Constitución permite restringir la libertad, habida cuenta que la orden de captura no proviene (i) del juez de control de garantías, (ii) ni de la facultad excepcional mediante la cual puede hacerlo la Fiscalía, sino junto con la decisión de registro y allanamiento de que trata el

numeral 2º del artículo 250 ibídem, el cual no hace referencia a la privación de la libertad.

Manifestó que la norma impugnada admite dos interpretaciones. En primer lugar, permite a la Fiscalía realizar capturas únicamente con la orden de registro y allanamiento, sin requerir autorización previa del juez de control de garantías, estableciendo una excepción a lo preceptuado en el artículo 28 superior; tratándose de dos situaciones constitucionales diferentes, pues en los allanamientos se restringe el derecho a la intimidad y la inviolabilidad del domicilio, mientras que la captura limita la libertad.

Expresó que para proteger el derecho a la libertad resulta plausible una segunda interpretación, acorde con la cual "la captura que se lleva a cabo en estos eventos solo será legal de haber estado acompañada de una orden de captura expedida por un juez de control de garantías o por un fiscal siempre y cuando se trate de lo regulado por el artículo 300 [L. 906/04] para así evitar que la libertad de las personas pueda llegar a ser restringida por los fiscales contrariando la voluntad del constituyente".

IV. INTERVENCIONES.

4.1. Facultad de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda, sede Bogotá.

El Director y una Asistente Académica del Departamento de Derecho Penal solicitaron a esta corporación inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo y, subsidiariamente, declarar exequible la preceptiva demandada, en tanto no desconoce las disposiciones constitucionales invocadas como conculcadas.

Los intervinientes consideran que la preceptiva demandada sólo admite una interpretación, mientras que el actor efectúa juicios subjetivos "en los que no consigna una interpretación de la ley procesal penal defendible desde la perspectiva hermenéutica como un componente necesario que le permita a ese organismo hacer un análisis de fondo, de tal manera que pueda emitir concepto en pro o en contra de la exequibilidad de la norma".

Con todo, plantearon que la norma impugnada se ajusta a la Constitución, como quiera que si bien el artículo 219 de la Ley 906 de 2004 permite realizar u ordenar la captura durante una diligencia de registro o allanamiento, también establece que cuando su finalidad única sea la captura, solo podrá ordenarse por delitos susceptibles de medida de aseguramiento de detención preventiva, para lo cual debe analizarse sistemáticamente con las demás normas concordantes contenidas en el Código de Procedimiento Penal.

4.2. Academia Colombiana de Jurisprudencia.

Uno de los académicos expresó que el segmento demandado debe declararse inexequible, al igual que la expresión "Si el registro y allanamiento tiene como finalidad única la captura del indiciado, imputado o condenado…"

En primer lugar, indicó que el segmento inicialmente censurado desconoce precedentes de la Corte según los cuales la captura no puede ser ordenada por la Fiscalía, salvo lo previsto en el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007, "previo el agotamiento de búsqueda del juez de control de garantías que es la persona autorizada por la ley para restringir la libertad de un

ciudadano".

Agregó que la expresión "Si el registro y allanamiento tiene como finalidad única la captura del indiciado, imputado o condenado…", también es inexequible, pues "si la persona está condenada quien imparte la orden de captura es el juez que impuso la condena o si esta está ejecutoriada le corresponde al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, si no se ha hecho efectiva la que dispuso el juez de garantías en la indagación o en la investigación o el juez de conocimiento cuando dictó sentencia".

4.3. Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás de Bogotá.

El Coordinador del Grupo de Acciones Constitucionales del Consultorio Jurídico y un docente de dicha facultad solicitaron a esta corporación declarar exequible la preceptiva demandada, "en el entendido de que la captura del indiciado solo procede sí existe una situación de flagrancia o cuasi flagrancia tal como lo prescribe el art. 28 de la Constitución y de cualquier persona cuando exista orden escrita de autoridad judicial competente".

Al respecto, explicaron que aunque la Fiscalía puede excepcionalmente ordenar la privación de la libertad de una persona, acorde con lo consignado en el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007 y la jurisprudencia, bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad, siempre estará sujeta a la supervisión y los lineamientos establecidos en la ley y analizados por un juez de garantías.

En concepto 5700 de diciembre 19 de 2013, el señor Procurador General de la Nación solicitó a la Corte inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo por falta de certeza y especificidad, "debido a que la demanda parte de una interpretación errada de la disposición parcialmente acusada".

Planteó que la norma impugnada no faculta a la Fiscalía para efectuar capturas, en tanto al efectuar una interpretación sistemática, se colige que "la captura que puede realizar el Fiscal –y a la que se refiere el artículo 219 parcialmente acusado-, tiene como presupuesto ineludible (i) una orden judicial previa; o (ii) la existencia de flagrancia; o (iii) una orden del Fiscal en los casos excepcionalísimos previstos en el artículo 300 del Código de Procedimiento Penal. No sobra advertir que estos tres eventos en los cuales se puede privar de la libertad a una persona, deben ser interpretados restrictivamente (art. 295 de la Ley 906 de 2004) en virtud del principio, derecho constitucional y regla general, contenidos en el artículo 28 superior: 'Toda persona es libre'. Por lo anterior, es errada la interpretación que hace el demandante en el sentido de afirmar que el artículo 219 le otorga una competencia 'genérica y desprevenida' al Fiscal para capturar sin orden judicial, porque se trataría de una lectura aislada y parcial de esta disposición que, simultáneamente, desconocería el principio constitucional de la hermenéutica que se ha denominado pro persona (art. 5º constitucional), en tanto que escoger dicha lectura supondría elegir la más restrictiva para los derechos fundamentales de la persona".

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1.- Competencia.

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241.4 superior, la Corte es competente para decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad contra las leyes, tanto por vicios de contenido material o de fondo, como por aquellos procedimentales suscitados en su formación, siendo esta acción fruto de la acusación contra un segmento de la Ley 906 de 2004.

2.- Lo que se debate e integración normativa.

2.1. Según el ciudadano demandante y la Academia Colombiana de Jurisprudencia, algunos apartes del artículo 219 de la Ley 906 de 2004 contrarían el derecho a la libertad individual de la persona (art. 28 Const.) y, en consecuencia, desbordan las facultades expresamente otorgadas a la Fiscalía General de la Nación en el artículo 250 superior, al permitir a los fiscales ordenar la captura de una persona durante una diligencia de registro y allanamiento, sin la autorización previa de un juez.

El Procurador General de la Nación y quienes efectuaron su intervención por la Facultad de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda en Bogotá, expresaron que la demanda adolece de falta de certeza y especificidad, pues el actor efectuó una errada interpretación de la norma en comento. Empero, en la intervención de dicha Facultad se planteó que la norma impugnada no desconoce la carta política, habida cuenta que debe analizarse sistemáticamente con el articulado contenido en la Ley 906 de 2004.

Por su parte, quienes intervinieron por la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás de Bogotá indicaron que el segmento normativo demandado debe ser declarado exequible, bajo el entendido de que la captura del indiciado solo procede sí existe una situación de flagrancia o cuasi flagrancia, o cuando exista una orden escrita de autoridad judicial competente.

2.2. Corresponde a la Sala Plena determinar si otorgar a la Fiscalía General de la Nación la facultad de ordenar la captura de un individuo durante una diligencia de allanamiento, conculca un principio, valor y derecho como es la libertad, y desborda las facultades que le son otorgadas en la Constitución.

La Sala Plena anuncia que aunque el actor únicamente impugnó la expresión “o realizar la captura”, es necesario efectuar para efectos de este fallo una integración normativa[1] de todo el artículo 219 de la Ley 906 de 2004, para efectos de establecer si desconoce o no el artículo 28 superior, dada su inescindible concordancia y su estrecha relación con el ejercicio de la libertad.

Esta corporación recordará entonces sus lineamientos jurisprudenciales frente a la constitucionalización del derecho penal y el principio de legalidad de la privación de la libertad, para desde esos parámetros analizar la exequibilidad del artículo 219 de la Ley 906 de 2004.

2.3. Con todo, inicialmente esta corporación debe constatar, en atención a lo expuesto por el Procurador General de la Nación y la Facultad de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda, sede Bogotá, si la censura invocada en la demanda cumple con los contenidos del artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, ampliamente desarrollados por la jurisprudencia constitucional.

3. Aptitud sustantiva de la demanda en el presente evento.

3.1. El artículo 2º del Decreto 2067 de 1991 establece los requisitos mínimos que razonablemente[2] deben contener las demandas de constitucionalidad para su admisión y para que la Corte pueda emitir así un fallo de fondo. Según lo allí indicado, es imperativo señalar con claridad las normas que son censuradas como inconstitucionales, al igual que la preceptiva superior que se tilda de infringida y explicar las razones por las cuales se estima que las primeras violan o desconocen la segunda.

Otra parte fundamental de los indicados requisitos es la formulación de cargos de inconstitucionalidad contra las normas impugnadas, esto es, la sustentación de los distintos argumentos por los cuales el ciudadano demandante advierte que aquéllas contrarían uno o más preceptos superiores. Al respecto, en atención a lo cuestionado en dos de las intervenciones[3], recuérdese que la jurisprudencia tiene establecido que las razones presentadas para sustentar la inconstitucionalidad de las disposiciones acusadas, deben ser claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes[4].

La adecuada presentación del concepto de violación permite a esta corporación desarrollar su función de defensa de la carta política en debida forma, en tanto delimita el campo en el cual se hará el respectivo análisis de constitucionalidad, sin que ello implique una restricción de los derechos políticos de los demandantes, pero sí el establecimiento de unos elementos que informen adecuadamente a la Corte para poder proferir un pronunciamiento de fondo, evitando un fallo inhibitorio[5].

Reitérese, en cuanto al concepto de la violación, que la jurisprudencia ha sido constante[6] en manifestar que los argumentos de inconstitucionalidad que se prediquen de las normas acusadas deben ser claros, esto es, que exista un hilo conductor en la argumentación que permita comprender el contenido de la demanda y las justificaciones que la sustentan; ciertos, en cuanto la demanda habrá de recaer sobre una proposición jurídica real y existente; específicos, en la medida que se precise la manera como la norma acusada vulnera un precepto o preceptos de la Constitución, formulando al menos un cargo concreto; pertinentes, ya que el reproche debe fundarse en la apreciación del contenido de una norma superior que se explica y se enfrenta a la norma legal acusada, más no en su aplicación práctica; y suficientes, por cuanto se debe exponer todos los elementos de juicio necesarios para iniciar el estudio y que despierten duda sobre la constitucionalidad de la disposición acusada.

Esta carga mínima de argumentación que debe exponer el ciudadano, resulta indispensable para adelantar el juicio de constitucionalidad, no obstante la naturaleza pública e informal que caracteriza a la acción de inexequibilidad; de no atenderse dicho presupuesto, podría generarse un fallo inhibitorio por ineptitud sustancial del escrito con el que se pretende incoar la acción, sin que ello implique una restricción de los derechos políticos del demandante, pero sí el establecimiento de unos elementos que informen adecuadamente a la Corte Constitucional, para poder proferir un pronunciamiento de fondo[7].

Sobre este tema, esta corporación ha indicado que “la suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prima facie convencer al magistrado de que la norma es

contraria a la Constitución, sí despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional" [8].

Al respecto, en el fallo C-978 de diciembre 1° de 2010[9], M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, se indicó (no está en negrilla en el texto original): "No obstante, también ha resaltado, con base en el principio pro actione que el examen de los requisitos adjetivos de la demanda de constitucionalidad no debe ser sometido a un escrutinio excesivamente riguroso y que debe preferirse una decisión de fondo antes que una inhibitoria, de manera que se privilegie la efectividad de los derechos de participación ciudadana y de acceso al recurso judicial efectivo ante la Corte[10]. Este principio tiene en cuenta que la acción de inconstitucionalidad es de carácter público, es decir abierta a todos los ciudadanos, por lo que no exige acreditar la condición de abogado[11]; en tal medida, 'el rigor en el juicio que aplica la Corte al examinar la demanda no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor y que la duda habrá de interpretarse a favor del demandante, es decir, admitiendo la demanda y fallando de fondo.'[12]"

3.3. La demanda cumple los requisitos formales y de fondo exigidos por el Decreto 2067 de 1991 y, de manera explícita, los presupuestos desarrollados por la jurisprudencia constitucional, pues los planteamientos contra el segmento impugnado reúnen las exigencias para provocar un estudio de constitucionalidad, al identificar el texto acusado y esbozar los cargos, generando una duda razonable sobre su exequibilidad, partiendo de la posible contradicción con el texto superior que invoca.

Al margen de que se compartan o no las apreciaciones consignadas en la demanda, el actor acusó concretamente un segmento normativo y señaló en forma directa que conculca el derecho fundamental a la libertad individual, al permitir que la Fiscalía la restringa, sin la previa autorización de un juez.

3.4. Sintetizado lo anterior y contrario a lo expuesto por quienes solicitan la inhibición, principalmente por falta de especificidad y suficiencia, la demanda cumple los presupuestos para que esta Corte profiera un fallo de fondo.

Por el contrario, extremar las exigencias, como se propone, implicaría incluso desconocer el principio pro actione y los derechos de acceso a la administración de justicia y de participación democrática. Luego, existiendo un cargo debidamente formulado, procede efectuar el análisis de fondo.

4. La constitucionalización del derecho sustancial y procesal penal frente a la potestad de configuración del legislador en esas materias. Reiteración de jurisprudencia.

Esta corporación ha recordado[13] que desde sus primeros pronunciamientos se expresó que aunque el legislador posee un amplio espectro de configuración legislativa en materia penal, dicha facultad está sujeta a límites, explícitos o implícitos[14], que se aplican tanto al derecho sustancial como al procesal, atendiendo la marcada constitucionalización de esa rama del derecho.

En el fallo C-038 de febrero 9 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero[15], se recordó que los derechos fundamentales orientan y determinan el alcance del derecho penal. Tratándose de la constitucionalización del derecho sustancial e incluso procesal penal y el respeto de tales derechos como fundamento y límite del ius puniendi del Estado, se expresó (no está en negrilla en el texto original):

"4- Esto es claro en materia penal, puesto que si bien la Carta de 1991 constitucionalizó, en gran medida, el derecho penal[16], lo cierto es que el Legislador mantiene una libertad relativa para definir de manera específica los tipos penales (CP arts 28 y 29).

Así, ha habido una constitucionalización del derecho penal porque tanto en materia sustantiva como procedimental, la Carta incorpora preceptos y enuncia valores y postulados – particularmente en el campo de los derechos fundamentales – que inciden de manera significativa en el derecho penal y, a la vez, orientan y determinan su alcance. Esto significa entonces que el Legislador no tiene una discrecionalidad absoluta para definir los tipos delictivos y los procedimientos penales, ya que debe respetar los derechos constitucionales de las personas, que aparecen así como el fundamento y límite del poder punitivo del Estado. Fundamento, porque el ius puniendi debe estar orientado a hacer efectivos esos derechos y valores constitucionales. Y límite, porque la política criminal del Estado no puede desconocer los derechos y la dignidad de las personas.

Pero lo anterior no implica que la Constitución haya definido de una vez por todas el derecho penal, puesto que el Legislador, obviamente dentro de los marcos fijados por la propia Carta, tiene ante sí un espacio relativamente autónomo, caracterizado, a su turno, por unos valores, presupuestos y finalidades propios, pese a su acentuado grado de constitucionalización. Así, a través del procedimiento democrático de adopción de las leyes, el Estado tipifica las conductas prohibidas y fija las condignas sanciones (principio de legalidad de la pena) y en este quehacer histórico acoge y abandona distintas y sucesivas filosofías punitivas, que pueden ser más o menos drásticas, según el propio Legislador lo considere políticamente necesario y conveniente."

En el citado fallo C-038 de 1995, se insistió que el legislador cumple sus funciones dentro del marco establecido en la carta política, sin que ello implique que no pueda optar por caminos distintos dentro los parámetros allí establecidos previamente (no está en negrilla en el texto original):

"Dentro de ciertos límites son posibles entonces diferentes desarrollos de la política criminal, que corresponden a orientaciones distintas en la materia. Esto es perfectamente compatible con el carácter democrático de la Constitución y el reconocimiento del pluralismo político que implica la alternancia de mayorías políticas. Las leyes no son entonces siempre un desarrollo de la Constitución sino que son, en muchas ocasiones, la concreción de una opción política dentro de los marcos establecidos por la Carta: son pues un desarrollo dentro de la Constitución, ya que la Carta es un marco normativo suficientemente amplio, de suerte que en él caben opciones políticas y de gobierno de muy diversa índole.

Esto es claro porque el Legislador tiene frente a la Constitución una relación compleja puesto que ésta es tanto de libertad como de subordinación. El Legislador no puede

desbordar la Constitución y está subordinado a ella porque la Carta es norma de normas (CP art. 4). Pero, en función del pluralismo y la participación democrática, el Legislador puede tomar diversas opciones dentro del marco de la Carta. Esto es lo que la doctrina constitucional comparada ha denominado la libertad de formación democrática de la voluntad o la libertad de configuración política del Legislador. Esta Corporación ya había señalado con claridad al respecto:

'Es propio de una constitución democrática y pluralista como la Colombiana, que sus normas materiales o sustantivas, en principio, puedan permitir, dentro de ciertos límites, diversas políticas y alternativas de interpretación. De otra parte, no podría pretender la Constitución ser eje y factor de unidad y cohesión de la sociedad si la amplitud de la materia que abarca, no pudiera remitirse a las normas abiertas que la integran y que permiten su permanente vinculación y adaptación a la realidad.

La relación de la ley con la Constitución no puede, en consecuencia, ser análoga a la existente entre la ley y el reglamento. El legislador, en estricto rigor, no ejecuta la Constitución sino que actúa y adopta libremente políticas legales – que en el tiempo pueden incluso ser contrarias entre sí en desarrollo del principio básico del pluralismo – y lo hace dentro de los marcos y espacios de actuación que la Carta habilita para el efecto y siempre que no la quebrante'[17]."

En síntesis, aunque el legislador cuenta con un amplio margen de configuración en material penal, en lo que respecta tanto al ámbito sustancial como procesal, dicha facultad está sujeta a límites relacionados con el respeto de los derechos de los asociados y demás valores y principios superiores.

5. El principio de legalidad de la privación de la libertad y su materialización tratándose de medidas de aseguramiento privativas de ese derecho constitucional.

5.1. Quedo establecido que el Congreso debe respetar, dentro del ejercicio democrático de su actividad legislativa, los principios contenidos en la Constitución, tanto en temas sustanciales como procesales relacionados con el derecho penal. En esa gama de valores y principios superiores se encuentra la libertad individual, íntimamente relacionada con la dignidad humana.

5.2. Como quiera que el cargo elevado contra un segmento del artículo 219 de la Ley 906 de 2004 versa sobre la privación de la libertad, dentro de la diligencia de registro y allanamiento, la Corte recordará algunas de las diferentes reformas legales efectuadas con relación a la imposición de medidas de aseguramiento y el desarrollo jurisprudencial de allí derivado, para luego adentrarse en la constitucionalidad o no de la norma ahora analizada.

5.3. El artículo 28 superior reseña el derecho de toda persona a la libertad[18], cuya excepción a ser reducida a prisión, arresto o detención, se puede presentar sólo en ejercicio de la reserva judicial[19] que allí se ha establecido, para lo cual se requiere de un mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley; por lo que no se trata entonces de una potestad absoluta[20].

Acorde con la doctrina, la jurisprudencia de esta corporación ha puntualizado que esa reserva judicial para la referida limitación guarda relación con el "principio de legalidad de la privación preventiva de la libertad", el cual deviene del "principio de legalidad de la sanción penal" [21], de modo que las exigencias para la aplicación de este último se hacen extensivas a aquéllas, aunque no exista una sanción definitiva por haber transgredido la normatividad penal. Lo anterior, por tratarse de una medida de carácter preventivo, mientras se determina la responsabilidad, sin que ello constituya la imposición de una sanción penal, habida cuenta que su naturaleza es cautelar y con carácter meramente instrumental o procesal, más no punitivo[22].

De ese modo, para que una persona pueda ser preventivamente privada de la libertad se requiere que existan motivos previamente establecidos en la ley, y que para la aplicación de la misma medie el mandamiento de autoridad competente, en este caso autoridad judicial, y el cumplimiento de los requisitos legales para el efecto.

Así, se reconoce que la detención preventiva de una persona tiene un carácter excepcional[23], como quiera que el numeral 3° del artículo 9° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 consagra que la "prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general", de modo que como se reiteró en la citada sentencia C-774 de 2001, se hace necesario que el legislador colombiano señale los motivos que lleven a esa clase de restricción, dentro del ordenamiento jurídico interno.

Resulta pertinente recordar que en fallo C-106 de 1994 ya citado, se indicó que la privación de la libertad no puede estar siempre precedida de la culminación del proceso, pues comportaría la desnaturalización de su finalidad preventiva. En aquella ocasión se estudio la constitucionalidad de la detención preventiva y de las medidas de aseguramiento, principalmente de cara al debido proceso y a la presunción de inocencia, donde se concluyó que dichas figuras se avienen a la carta política "en cuanto tienen un carácter preventivo, no sancionatorio", máxime cuando uno de sus fines es que la persona comparezca al proceso, o como allí fuera indicado "no escape a la acción de la justicia".

Al respecto, en el fallo C-106 de 1994 se expresó (no está en negrilla en el texto original):

"Las medidas de aseguramiento no requieren de juicio previo. Ellas pueden aplicarse, a la luz de la Constitución, si se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 28 de la Carta. Así, si media orden escrita del juez competente, se han cumplido las formalidades que la ley consagre al respecto y el motivo de la detención, conminación, prohibición de salida del país o caución está nítidamente consagrado en norma legal preexistente, tales medidas se ajustan al mandato constitucional y no implican desconocimiento del debido proceso, aplicable en el caso de las penas.

Pretender que toda detención o medida de aseguramiento deba estar forzosamente precedida de un proceso íntegro llevaría a desvirtuar su carácter preventivo y haría en no pocas ocasiones completamente inoficiosa la función judicial, pues la decisión correspondiente podría tropezar -casi con certeza- con un resultado inútil en lo referente a la efectividad de la pena que llegara a imponerse."

Empero, como se indicó en fallo C-123 de 2004 ya citado, con fundamento en doctrina extranjera y nacional, no es suficiente que los supuestos fácticos por los cuales el legislador considera que una conducta delictiva da lugar a la imposición de una medida de aseguramiento se encuentren establecidos en la ley, es imperativo además que aquéllos sean claros, precisos y unívocos, esto es, "deben excluir cualquier ambigüedad previsible y deben abstenerse de hacer generalizaciones y abstracciones que pudieran minar la seguridad jurídica de los asociados". Pero, se aclara, la Corte además planteó que el poder legislativo no puede abarcar la totalidad de los fenómenos o supuestos que son regulados por el derecho penal, de modo que todo comportamiento quede subsumido en la descripción contenida en la norma, evento en el cual acorde con el tratadista alemán Claus Roxin, obtiene relevancia el criterio judicial, donde el funcionario debe llevar a cabo la interpretación de la ley.

De ese modo, se concluyó que el carácter general y abstracto de las normas, en eventos de contenidos indeterminados, no conlleva per se un detrimento del principio de legalidad de la privación preventiva de la libertad, expresando además (no está en negrilla en el texto original):

"Como se desprende de lo anterior, la dinámica del derecho penal permite que sin quebrantar el principio de legalidad de la sanción -en el caso particular, de legalidad de la privación preventiva de la libertad- el legislador deje en el criterio del juez la interpretación de ciertos conceptos cuyo contenido indeterminado no puede señalarse a priori, dado el carácter general y abstracto de la norma legal.

En tal sentido, bien puede el legislador delinear los extremos del concepto jurídico cuya aplicación entrega al juez penal, sin que por ello se entienda que el principio de legalidad sufre desmedro alguno. Importa, sí, que tales límites se establezcan de manera clara y concreta, a fin de que el juez, al verter en el concepto los hechos concretos, permanezca fiel a los márgenes en que se expresa la voluntad de la ley."

5.4. Acorde con lo hasta aquí consignado, más recientemente la Corte efectuó un análisis sobre los presupuestos y fines constitucionales y legales para la imposición de medidas de aseguramiento en el proceso penal contenidas en la Ley 906 de 2004[24], recordando que el artículo 250 superior[25] que consagra las funciones de la Fiscalía General de la Nación, señala en el numeral 1° que al ente investigador[26] le corresponde solicitar al juez de control de garantías la adopción de las medidas necesarias (privativas de la libertad o de otros derechos y libertades) que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso, la conservación de los elementos materiales y la evidencia física, al igual que la protección de la comunidad y especialmente de las víctimas.

El artículo 307 de la Ley 906 de 2004 preceptúa cuáles son las medidas de aseguramiento, distinguiendo entre las privativas de la libertad y las que restringen otros derechos y libertades[27], siendo posible que el juez imponga una o varias de esas medidas, conjunta o indistintamente, según el caso, adoptando las precauciones necesarias para verificar su cumplimiento.

Dentro de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad se encuentran: (i) la detención preventiva en establecimiento de reclusión y (ii) la detención preventiva en la

residencia señalada por el imputado, siempre que esa ubicación no obstaculice el juzgamiento.

5.5. En desarrollo del mandato contenido en el artículo 250 superior, el artículo 306 de la Ley 906 de 2004[28] preceptúa que la solicitud de imposición de una medida de aseguramiento elevada por la Fiscalía, debe reseñar la persona y el delito a los que se haga referencia y los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia.

Para el análisis de la imposición o no de la medida, el juez respectivo deberá escuchar los argumentos de la Fiscalía, el ministerio público, la víctima o su apoderado y de la defensa. Dicha norma puntualiza que la presencia del defensor constituye un requisito de validez de la audiencia, garantizándose así plenamente el derecho de contradicción del afectado.

5.6. Como se indicó con antelación, en lo que atañe a las medidas de aseguramiento, específicamente aquellas privativas de la libertad, se encuentra la detención preventiva, en establecimiento de reclusión o en la residencia del imputado cuando no se obstaculice el juzgamiento (art. 307 L. 906/04).

Para tal efecto, el artículo 308 ibídem exige como presupuesto que de los elementos materiales probatorios y de la evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenida legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes presupuestos: (i) que la medida se muestre como necesaria para evitar la obstrucción al debido ejercicio de la justicia; (ii) que el sujeto de la medida constituye peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima; y (iii) que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o no cumplirá la sentencia.

Los presupuestos referidos con antelación tienen su desarrollo en los artículos siguientes de la Ley 906 de 2004, dentro de los cuales se encuentran la obstrucción de la justicia (art. 309), el peligro para la comunidad (art. 310)[29] y para la víctima (art. 311), y la no comparecencia del imputado (art. 312)[30].

5.7. Para establecer si la libertad del imputado resulta peligrosa para la seguridad de la comunidad, el artículo 310 de la Ley 906 de 2004[31], inicialmente fue modificado por el artículo 24 de la Ley 1142 de 2007, estableciendo como "suficiente" la gravedad y la modalidad de la conducta, dejando al arbitrio judicial, según el caso, poder valorar adicionalmente las cuatro circunstancias que originalmente contenía la norma.

La Corte Constitucional mediante fallo C-1198 de diciembre 4 de 2008, M. P. Nilson Pinilla Pinilla, entre otras determinaciones, resolvió declarar exequible la expresión "será suficiente la gravedad y modalidad de la punible (sic). Sin embargo, de acuerdo con el caso, el juez podrá valorar adicionalmente alguna de las siguientes circunstancias", contenida en el artículo 24 de la Ley 1142 de 2007, que modificó el 310 de la Ley 906 de 2004, en el entendido de que para determinar el peligro que el imputado representa para la comunidad, además de la gravedad y la modalidad de la conducta punible, el juez debe valorar si se cumplen los fines constitucionales de la detención preventiva señalados en los artículos 308 y 310 de la Ley 906 de 2004.

Empero, dicha norma fue nuevamente modificada –claro resulta, conservándose la interpretación consignada en el citado fallo C-1198 de 2008- por el artículo 65 de la Ley 1453 de 2011, cuyo texto actual preceptúa:

"Artículo 24. Peligro para la comunidad. Para estimar si la libertad del imputado resulta peligrosa para la seguridad de la comunidad será suficiente la gravedad y modalidad de la conducta punible, además de los fines constitucionales de la detención preventiva. Sin embargo, de acuerdo con el caso, el juez podrá valorar adicionalmente alguna de las siguientes circunstancias:

1. La continuación de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales.

2. El número de delitos que se le imputan y la naturaleza de los mismos.

3. [El hecho de estar acusado, o de encontrarse sujeto a alguna medida de aseguramiento,] o de estar disfrutando un mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por delito doloso o preterintencional.

4. La existencia de sentencias condenatorias vigentes por delito doloso o preterintencional.

5. Cuando se utilicen armas de fuego o armas blancas.

6. Cuando se utilicen medios motorizados para la comisión de la conducta punible o para perfeccionar su comisión, salvo en el caso de accidentes de tránsito.

7. Cuando el punible sea por abuso sexual con menor de 14 años.

8. Cuando hagan parte o pertenezcan a un grupo de delincuencia organizada."

La expresión en corchetes ["El hecho de estar acusado, o de encontrarse sujeto a alguna medida de aseguramiento"] del numeral 3º del artículo citado, fue declarada inexequible en el ya referido fallo C-121 de 2012, ratificando que de "forma consistente, y como una afirmación de la libertad y de la presunción de inocencia que ampara a la persona sometida a proceso penal, la jurisprudencia de esta Corte[32] ha destacado la importancia de que la decisión acerca de la imposición de una medida de aseguramiento de detención preventiva tome en cuenta la necesidad e idoneidad que ésta ofrezca para asegurar los fines constitucionales del proceso, y que esté mediada por criterios de razonabilidad. Esta valoración debe efectuarse en concreto, en relación con las características específicas del proceso en el cual se examina la posibilidad de adoptar una medida de aseguramiento, y no tomando en cuenta circunstancias que ya fueron objeto de valoración a la luz de los fines específicos de otro proceso".

5.8. A su vez, para determinar el peligro para la víctima que eventualmente podría conllevar la libertad del imputado, el artículo 311 de la Ley 906 de 2004 señala que tal riesgo se presenta cuando existen motivos fundados que permitan inferir que podrá atentar contra aquélla, su familia o sus bienes.

Efectuando un análisis sistemático de las normas referidas, queda visto que para el legislador el peligro está determinado en cuando se pueda atentar de nuevo contra otros bienes jurídicos tutelados, de la víctima o de la comunidad.

5.9. Al modificarse el artículo 312 de la Ley 906 de 2004 por el 25 de la Ley 1142 de 2007, se remplazó la expresión "además"[33], por "en especial"[34], estableciendo que al momento de determinarse la eventual no comparecencia del imputado al proceso, se tendrá en cuenta la gravedad y modalidad de la conducta y la pena a imponer, además de los factores originalmente contemplados: (i) falta de arraigo, (ii) gravedad del daño causado y la actitud asumida por el agente frente al mismo, y (iii) el comportamiento del imputado durante la actuación o en otra anterior, de modo que se pueda inferir razonablemente su falta de voluntad de sujetarse a la investigación, la persecución penal y el cumplimiento de la pena.

La expresión "en especial", del artículo 312 de la Ley 906 de 2004 fue declarada inexequible en el referido fallo C-1198 de 2008, pues la forma como se presentó la conducta punible o su envergadura, no pueden ser los criterios especiales y únicos para determinar si el imputado obstaculizará la acción estatal. Por el contrario, en esa decisión se explicó que es necesario que se analicen "además" los criterios subsiguientes contenidos en el artículo 312 ibídem, de modo que pueda determinarse la necesidad o no de la medida de aseguramiento no sólo para garantizar la comparecencia del imputado, sino el cumplimiento de la sentencia, todo bajo los criterios de necesidad y razonabilidad que constituyen sus presupuestos, al igual que la interpretación restrictiva que sobre las mismas se debe efectuar.

En dicho fallo C-1198 de 2008 se explicó que en el proyecto presentado por el Gobierno y la Fiscalía, que se convertiría en la Ley 1142 de 2007, se consignó que la detención preventiva, acorde con los instrumentos internacionales y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, debe ser excepcional, necesaria y racional, "no sólo sujeta a una base probatoria mínima que indique la autoría o participación del imputado, sino igualmente a la consecución de los fines del proceso, conforme con el artículo 308 de la Ley 906 de 2004"[35].

Con todo, a pesar de la argumentación referida con precedencia, la Fiscalía, como promotora conjunta con el Gobierno de las modificaciones a los criterios para determinar la necesidad de la imposición de una medida de aseguramiento, expresó que resulta correcto que la peligrosidad que representa el presunto responsable se fije con un análisis conjunto de los presupuestos contenidos en el artículo 310 de la Ley 906 de 2004, en aquel entonces aún no modificado por el artículo 65 de la Ley 1453 de 2011, como se explicó.

Pese a lo anterior, la Corte Constitucional en el fallo C-1198 de 2008 puntualizó que las modificaciones allí censuradas de los artículos 24 y 25 de la Ley 1142 de 2007, no se ajustaban a la jurisprudencia de esta corporación, aunque dentro del trámite legislativo se asegurase lo contrario.

Al respecto, en la sentencia C-1198 de 2008 se recordó que en fallo C-774 de 2001, aquí ya referido, la Corte explicó que la facultad de configuración legislativa, en materia de la aplicación de la detención preventiva, tiene como límites los criterios de razonabilidad y

proporcionalidad, además de los fines que aquélla persigue, no sólo para evitar que se desoriente su carácter preventivo – no sancionatorio -, de modo que esa medida no pueda convertirse en un mecanismo indiscriminado, general y automático.

Bajo tales supuestos, en la sentencia C-774 de 2001 se expresó que para la procedencia de tal medida de detención preventiva, "no sólo es necesario que se cumplan los requisitos formales y sustanciales que el ordenamiento impone, sino que requiere, además, y con ineludible alcance de garantía, que quien haya de decretarla sustente su decisión en la consideración de las finalidades constitucionalmente admisibles para la misma".

Aunado a lo anterior, en el citado pronunciamiento se puntualizó que para la completa determinación del concepto de detención preventiva, la carta política contiene elementos que sin excluir otros constitucionalmente admisibles, pueden configurar finalidades válidas. Así, se indicó que al tenor del artículo 250 superior son admisibles como propósitos, velar por la protección de las víctimas, los testigos e intervinientes y de la comunidad en general, como quiera que el propio Estado debe propender por la prevalencia del interés general y asegurar la convivencia pacífica. En ese orden, se concretó que "no obstante, esta atribución debe actuar en concordancia con el principio de la dignidad humana, y por lo tanto, para no lesionar las garantías fundamentales del sindicado, el ejercicio de esta atribución impone la necesidad de investigar lo favorable como desfavorable al acusado".

5.10. Acorde con todo lo consignado, la Corte Constitucional reiteró en el fallo C-1198 de 2008 ampliamente referido, que toda restricción de derechos o libertades fundamentales, dentro del marco normativo que le es propio al legislador, debe atender siempre los criterios de necesidad y proporcionalidad.

Así, en dicho fallo, la Corte señaló que la preceptiva del artículo 24 de la Ley 1142 de 2007, según la cual será suficiente la gravedad y modalidad de la conducta punible para estimar si la libertad del imputado resulta peligrosa para la seguridad de la comunidad, pero que, de acuerdo con el caso, el juez podrá valorar adicionalmente las demás circunstancias allí contenidas, no atiende los criterios de necesidad y proporcionalidad de la medida de aseguramiento.

En el mismo fallo, se explicó que se desconoce que en ejercicio de la libertad de configuración que posee el legislador para determinar los eventos en los cuales es procedente privar de manera preventiva a una persona de su libertad, se ha indicado que para la solicitud de la misma también se debe sustentar su urgencia y que toda disposición contenida en el Código de Procedimiento Penal que permita esa clase de privaciones deben ser interpretadas restrictivamente (arts. 306 y 295 de la Ley 906 de 2004, respectivamente).

5.11. Efectuado el detallado recuento, es notorio que acorde con el ordenamiento jurídico colombiano y la jurisprudencia de la Corte, acompasados por diferentes instrumentos internacionales que recalcan la dignidad humana y los derechos fundamentales que son propios tanto para el imputado o acusado, como para las víctimas en el proceso penal, es constitucionalmente válido que en esas actuaciones existan restricciones a derechos y libertades fundamentales del procesado, en procura de salvaguardar el interés general y la convivencia pacífica.

En ese orden, las medidas de aseguramiento buscan una serie de fines de raigambre constitucional e imperativo acatamiento, a saber, asegurar la comparecencia de los imputados al proceso penal, conservar las pruebas y proteger tanto a la comunidad como a las víctimas. Recuérdese que según la doctrina especializada, medidas preventivas restrictivas de ciertos derechos y libertades fundamentales buscan garantizar la coexistencia entre los asociados.

En síntesis, y acorde con los múltiples pronunciamientos jurisprudenciales reseñados, las medidas de aseguramiento tienen un carácter preventivo, mientras se determina la responsabilidad del imputado o acusado. No constituyen por ende una sanción como tal, como quiera que su naturaleza siempre será la de una actuación cautelar, eminentemente excepcional, cuyo carácter es meramente instrumental o procesal, más no punitivo, esto es, no debe estar precedida de la culminación de un proceso[36].

6. Análisis sobre la exequibilidad de la facultad de la Fiscalía General de la Nación para ordenar la captura del indiciado, imputado o condenado durante una diligencia de registro y allanamiento (art. 219 L. 906/04).

6.1. El ciudadano demandante y la Academia Colombiana de Jurisprudencia indicaron que algunos segmentos del artículo 219 de la Ley 906 de 2004 desconocen el artículo 28 de la Constitución y las facultades expresamente otorgadas a la Fiscalía en el artículo 250 ibídem, al permitirle ordenar la captura de una persona durante una diligencia de registro y allanamiento, sin una previa autorización de un juez.

De otro lado, la Facultad de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda, sede Bogotá, abogó por la exequibilidad de la norma, en particular de la expresión “o realizar la captura”, al considerar que se ajusta a la Constitución, pues la referida potestad otorgada a la Fiscalía debe analizarse sistemáticamente con los demás contenidos de la Ley 906 de 2004.

La Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás de Bogotá planteó que si bien la Fiscalía puede excepcionalmente ordenar la captura de una persona, ello tiene lugar bajo unos criterios de razonabilidad y proporcionalidad, los cuales deben ser analizados por el juez de control de garantías. Con todo, sostuvieron que la norma debe condicionarse bajo el entendido de que tal captura solo procede en los eventos de flagrancia o cuasiflagrancia y exista orden de autoridad judicial competente.

6.2. El artículo 219 ibídem brinda la facultad al fiscal para ordenar a la policía judicial el registro y allanamiento de un inmueble, nave o aeronave, con la finalidad de (i) obtener elementos materiales probatorios y evidencia física, o (ii) realizar la captura del indicado, imputado o condenado. Si la diligencia tiene como única finalidad la captura, solo podrá ordenarse en relación con delitos susceptibles de medida de aseguramiento de detención preventiva.

Así, la referida norma guarda relación tanto con la inviolabilidad del domicilio, como con el derecho a la libertad, reconocidos en el artículo 28 superior, invocado como desconocido en la demanda de la referencia.

6.3. La inviolabilidad del domicilio ha sido ampliamente analizada por esta corporación. En

fallo C-1024 de noviembre 26 de 2002, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, entre otros, se explicó que la privacidad del domicilio es una consecuencia necesaria de la libertad individual.

Siguiendo esos parámetros, en fallo C-519 de julio 11 de 2007, M. P. Nilson Pinilla Pinilla, se indicó que "la definición constitucional de domicilio excede la noción civilista", por lo que comprende además de los lugares de habitación, todos los espacios en donde la persona desarrolla de manera más inmediata su intimidad y su personalidad, abarcando entonces la protección de la seguridad, la libertad y la intimidad del individuo.

Más adelante en el mismo pronunciamiento que se acaba de citar, se expresó que el vocablo domicilio constitucionalmente tiene una significación más amplia que en las normas del derecho civil, como quiera que abarca, entre otros, "el recinto o vivienda, sea móvil o inmóvil, de uso permanente, transitorio o accidental", verbi gratia, la habitación en un hotel, el camarote de un barco, una casa rodante.

Igualmente, aunque se especificó lo amplio del concepto, también se aclaró que esa garantía no es absoluta, cuando se constituya en un instrumento para facilitar la impunidad del agente que busca eludir la captura o sea necesario ejercer solidaridad con personas puestas en peligro grave e inminente, por lo que en eventos como los planteados la medida queda sometida a una "cuidadoso y exhaustivo análisis del juez", para determinar la razonabilidad de la intromisión en el ámbito privado.

Además, se explicó que acorde con el artículo 28 superior, se requiere del cumplimiento de tres presupuestos exigidos para esta clase de medidas: (i) la existencia de un mandamiento escrito de autoridad judicial competente (reserva judicial); (ii) el respeto a las formalidades legales y (iii) un motivo previamente definido en la ley (reserva legal).

6.4. El numeral 2° del artículo 250 superior impone a la Fiscalía General de la Nación, en cumplimiento de sus funciones, "adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones", evento en el cual el juez de control de garantías efectuará el examen posterior respectivo, dentro del término perentorio de las 36 horas siguientes. Se presenta un control amplio e integral de la medida, como fuera señalado en fallo C-1092 de noviembre 19 de 2003, M. P. Álvaro Tafur Galvis[37], es decir, se adelanta un examen de la orden y de su cumplimiento.

El inciso 2° del artículo en comento impone el mismo proceder cuando, "resulte necesaria la búsqueda selectiva en las bases de datos computarizadas, mecánicas o de cualquier otra índole, que no sean de libre acceso, o cuando fuere necesario interceptar comunicaciones"[38].

Igualmente, en cumplimiento del artículo 250.2 superior, en el inciso 3° del referido artículo 14 de la Ley 906 se indica que en los eventos señalados en los incisos arriba descritos, deberá adelantarse la respectiva audiencia ante el juez de control de garantías, dentro de las 36 horas siguientes, con el fin de determinar la legalidad formal y material de la actuación.

El artículo 220 ibídem fija los fundamentos para la expedición de una orden de registro y allanamiento. Sólo puede librarse cuando existan "motivos razonablemente fundados",

que deben tener respaldo probatorio (art. 221 ib.), “de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para concluir que la ocurrencia del delito investigado tiene como probable autor o partícipe al propietario, al simple tenedor del bien para registrar, al que transitoriamente se encontrare en él; o que en su interior se hallan los instrumentos con los que se ha cometido la infracción o los objetos producto del ilícito” (no está en negrilla en el texto original).

6.5. Acorde con el artículo 222 ibídem (modificado por el artículo 14 de la Ley 1142 de 2007), la orden de registro y allanamiento deberá determinar los lugares que se van a registrar. Esa modificación efectuada por la Ley 1142 se limitó a suprimir la expresión “con precisión”, que precedía al verbo determinar, como analizó en su momento esta corporación en la sentencia C-131 de febrero 24 de 2009, M. P. Nilson Pinilla Pinilla[39].

En ese fallo se indicó que en el debate legislativo fue considerado que de no ser posible la descripción exacta de los lugares objeto de la orden de registro, es obligación del fiscal “indicar en la orden los argumentos para que, a pesar de ello, deba procederse al operativo”. Además, la norma prohíbe que la Fiscalía diligencie órdenes de registro y allanamiento “indiscriminados, o en donde de manera global se señale el bien por registrar”.

Así, se concluyó que no se conculca el respeto exigido a la inviolabilidad del domicilio (artículo 28 superior), pues en la orden de registro o allanamiento, el Fiscal deberá determinar los lugares donde será efectiva la medida y de no poder hacerlo la descripción exacta de aquéllos. A su vez, se guarda la reserva judicial que debe existir para esa clase de irrupción en los bienes sujetos a ese tipo de medida, toda vez que acorde con la norma constitucional debe mediar mandamiento escrito de autoridad competente, en este caso la Fiscalía, con las formalidades legales ya señaladas y por motivos previamente definidos en la ley (principio de reserva legal, art. 220 L. 906 de 2004).

Acorde con todo lo hasta aquí consignado, la facultad otorgada a la Fiscalía para ordenar a la policía judicial el registro y allanamiento de inmuebles, naves o aeronaves, tiene un amplio fundamento constitucional.

En síntesis, si bien toda persona tiene derecho a que su domicilio -en el amplio sentido analizado- no sea registrado, ese derecho no es absoluto, pues puede ser restringido (i) en virtud a mandamiento escrito de autoridad judicial competente; (ii) con las formalidades legales; y (iii) por motivo previamente definido en la ley (art. 28 Const.).

En ese orden, la Fiscalía en cumplimiento de su obligación constitucional de adelantar el ejercicio de la acción penal e investigar los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento, puede entre otras facultades, adelantar registros y allanamientos para obtener elementos materiales probatorios y evidencia física[40], sin la autorización previa de un juez para su realización. El control amplio e integral (orden y cumplimiento)[41] que efectúe dicho funcionario será posterior y dentro de las 36 horas siguientes al cumplimiento de la orden emitida por el fiscal (art. 250 ib.).

6.6. Como se anunció, el artículo 219 de la Ley 906 de 2004 analizado no solo faculta a la Fiscalía General de la Nación para adelantar registros y allanamientos para obtener

elementos materiales probatorios y evidencia física, sino también para realizar la captura del indiciado, imputado o condenado. En los eventos en los cuales el registro y allanamiento únicamente tenga como finalidad tal captura, solo podrá ordenarse en relación con delitos susceptibles de medida de aseguramiento de detención preventiva.

Acorde con el artículo 250 de la Constitución, la Fiscalía debe solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías adoptar las medidas necesarias para (i) asegurar la comparecencia de los imputados al proceso penal, (ii) la conservación de las pruebas y (iii) la protección de la comunidad, en particular de las víctimas. Con todo, también se establece que la ley podrá facultar a esa entidad para realizar excepcionalmente capturas, debiendo la ley establecer los eventos y límites bajo los cuales será procedente. En todo caso, existirá un control integral posterior por parte del juez de control de garantías dentro de las 36 horas siguientes al cumplimiento de la misma.

6.7. Bajo esos supuestos, la carta política da cabida a una excepcional orden de captura por parte de la Fiscalía General de la Nación, que no requiere de la autorización previa de un juez para tal efecto, la cual ha sido analizada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en varias oportunidades. Con todo, desde ya anuncia la Sala Plena que ese supuesto excepcional que se analiza por su pertinencia, no corresponde al contenido en el artículo 219 de la Ley 906 de 2004 objeto del presente pronunciamiento, donde sí se requiere de una autorización previa por parte del juez, para que así proceda la Fiscalía.

6.7.1. Mediante fallo C-730 de julio 12 de 2005, M. P. Álvaro Tafur Galvis, esta corporación declaró inexequible la expresión “En las capturas en flagrancia y en aquellas en donde la Fiscalía General de la Nación, existiendo motivos fundados, razonablemente carezca de la oportunidad de solicitar el mandamiento escrito”, contenida en el artículo 2º de la Ley 906 de 2004, antes de ser modificado por el artículo 1º de la Ley 1142 de 2007:

Artículo 2º de la Ley 906 de 2004, original

Artículo 2º de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 1º de la Ley 1142 de 2007

El juez de control de garantías, previa solicitud de la Fiscalía General de la Nación, ordenará la restricción de la libertad del imputado cuando resulte necesaria para garantizar su comparecencia o la preservación de la prueba o la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas. Igualmente, por petición de cualquiera de las partes, en los términos señalados en este código, dispondrá la modificación o revocación de la medida restrictiva si las circunstancias hubieren variado y la convirtieren en irrazonable o desproporcionada.

En las capturas en flagrancia y en aquellas en donde la Fiscalía General de la Nación, existiendo motivos fundados, razonablemente carezca de la oportunidad de solicitar el mandamiento escrito[42], el capturado deberá ponerse a disposición del juez de control de garantías en el menor tiempo posible sin superar las treinta y seis (36) horas siguientes.”

“Libertad. Toda persona tiene derecho a que se respete su libertad. Nadie podrá ser molestado en su persona ni privado de su libertad sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, emitido con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley.

El juez de control de garantías, previa solicitud de la Fiscalía General de la Nación, ordenará la restricción de la libertad del imputado cuando resulte necesaria para garantizar su comparecencia o la preservación de la prueba o la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas. Igualmente, por petición de cualquiera de las partes, en los términos señalados en este código, dispondrá la modificación o revocación de la medida restrictiva si las circunstancias hubieren variado y la convirtieren en irrazonable o desproporcionada.

En todos los casos se solicitará el control de legalidad de la captura al juez de garantías, en el menor tiempo posible, sin superar las treinta y seis (36) horas siguientes.”[43]

En el fallo C-730 de 2005, se recordó que en el sistema penal acusatorio adoptado por el Acto Legislativo 03 de 2002, si bien la Fiscalía se mantuvo dentro del poder judicial, se creó el juez con funciones de control de garantías como una autoridad judicial independiente, encargada de proteger la libertad y los derechos fundamentales de quienes participan en el proceso, quien ejercerá las competencias relativas a la restricción de esas libertades y derechos.

Se puntualizó además que el juez con funciones de control de garantías es la autoridad judicial competente a la que alude el artículo 28 de la Constitución y, por ende, quien debe proferir el mandato escrito y de quien se pregona la reserva judicial para restringir el derecho a la libertad de las personas.

La Corte expresó además que el fiscal, “es una autoridad que en principio no es competente para dicho asunto”, pero acorde con el numeral 1º del artículo 250 superior, “puede llegar a serlo, pues se señala que la ley podrá facultar a la Fiscalía General de la Nación para realizar excepcionalmente capturas, pero ello solamente, si el ejercicio de dichas competencias se enmarca en dicho presupuesto de excepcionalidad”.

Así, en el fallo C-730 de 2005 que se viene citando, más adelante se enfatizó que la facultad reconocida a la Fiscalía General de la Nación en el numeral 1º del artículo 250 de la carta política:

“…para realizar excepcionalmente capturas no puede entenderse como el mantenimiento en cabeza de dicho organismo de una competencia que expresamente quiso dejarse en cabeza de una autoridad judicial de la que se predicara autonomía e imparcialidad en el derecho del proceso penal dentro del nuevo sistema, como se desprende claramente de los apartes respectivos de la exposición de motivos del proyecto que se convertiría en el Acto Legislativo 03 de 2002 y de los debates que para su aprobación se resurtieron en el Congreso[44].

En ese orden de ideas, si el desarrollo legal de dicha posibilidad no comporta verdaderos

elementos de excepcionalidad y por el contrario permite convertir en regla general la excepción así establecida, se contraría evidentemente el artículo 250-1 superior."

Así, en el fallo citado se indicó que el solo hecho de que la ley brinde a la Fiscalía la posibilidad excepcional de ordenar capturas, no desconoce per se el artículo 28 de la Constitución, habida cuenta que el artículo 250 ibídem, así lo permite, siempre que se enmarque dentro del presupuesto de la excepcionalidad, ello es, cuando se trate de situaciones extremas y de "imposibilidad manifiesta de poder acudirse ante el juez de garantías que son las que podrían predicarse de una situación excepcional como a la que aludió el Constituyente derivado".

Esta corporación explicó en dicho fallo C-730 de 2005 que los presupuestos, requisitos y límites para que se ejerza esa faculta excepcional deben estar claramente definidos en la ley, sin que sea admisible la discrecionalidad por parte de la Fiscalía, a la cual se le exige verificar todos los presupuestos que deben ser constatados por el juez de control de garantías, como autoridad judicial ordinaria, para efectos de restringir derechos fundamentales.

Todo lo arriba reseñado llevó a esta corporación a concluir que la expresión "... y en aquellas en donde la Fiscalía General de la Nación, existiendo motivos fundados, razonablemente carezca de la oportunidad de solicitar el mandamiento escrito, el capturado deberá ponerse a disposición del juez de control de garantías en el menor tiempo posible sin superar las treinta y seis (36) horas siguientes", contenida en el artículo 2º del artículo 906 de 2004, desconocía el artículo 250 de la Constitución, al otorgar un amplio margen de interpretación a la Fiscalía, ostensiblemente indeterminado y contrarío al carácter excepcional establecido en la carta política para esa clase de órdenes de captura, afectando así el principio de legalidad.

En el mismo fallo C-730 de 2005, no sólo se declaró inexequible la frase arriba transcrita, sino también la expresión "En las capturas en flagrancia"[45] allí contenida, expresando que lo relacionado con la flagrancia está regulado en los artículos 301 a 303 de la Ley 906 de 2004, por lo que "deben ser dichas normas las que se tomen en cuenta para regular el tema de la detención en flagrancia por parte de la Fiscalía, en tanto de ellas se desprenden unos criterios precisos que atienen al carácter de inmediatez con que se deberá poner a disposición del juez al capturado en flagrancia según la Constitución" (no está en negrilla en el texto original).

Con todo, se precisó que lo expuesto, "en manera alguna puede interpretarse en el sentido de privar a la Fiscalía General de la Nación de la posibilidad de efectuar capturas en flagrancia pues dicha posibilidad existe para cualquier persona y por tanto y con mayor razón para la Fiscalía General, solamente que en atención al mandato señalado en el artículo 32, el capturado deberá ponerse a disposición del juez de control de garantías inmediatamente".

6.7.2. Tratándose de la facultad excepcional concedida a la Fiscalía en el artículo 250 superior para efectuar capturas, en el fallo C-1001 de octubre 3 de 2005, M. P. Álvaro Tafur Galvis, se declaró inexequible el artículo 300 de la Ley 906 de 2004 que establecía la captura sin orden judicial[46]. Con todo, como se verá más adelante (consideración 6.7.4.),

luego de esa declaratoria de inexequibilidad el legislador expidió la Ley 1142 de 2007, cuyo artículo 21 modificó el artículo 300 de la Ley 906 de 2004.

Antes de la Ley 1142 de 2007, el artículo 300 de la Ley 906 de 2004 preceptuaba que el Fiscal General de la Nación o sus delegados podían proferir excepcionalmente órdenes de captura, en los eventos en que proceda la detención preventiva, cuando en desarrollo de la investigación tengan motivos fundados para inferir que determinada persona participó en la conducta punible, no sea posible obtener inmediatamente orden y concurra al menos una de las siguientes causales: (i) riesgo de que la persona evada la acción de la justicia, o (ii) represente peligro para la comunidad u obstruya la investigación; debiéndose poner al capturado a disposición del juez de control de garantías inmediatamente a más tardar dentro de las 36 horas siguientes.

En el fallo C-1001 de 2005, luego de reiterar que el artículo 250 superior permite a la ley facultar a la Fiscalía para excepcionalmente ordenar capturas, y de analizar los presupuestos exigidos para las capturas sin orden judicial (art. 300 L. 906/04), con las contenidas en el artículo 297 ibídem y demás normas concordantes sobre los requisitos para la captura, se concluyó que el artículo 300 allí demandado era menos exigente y desconocía el presupuesto de excepcionalidad plasmado en la Constitución.

Así, en esa providencia que se cita in extenso dada su pertinencia para el presente asunto, se indicó:

“Al respecto, la Corte constata (i) que no se evidencia en la regulación efectuada por el Legislador en la norma acusada el presupuesto de excepcionalidad a que se refirió el Constituyente derivado en el tercer inciso del numeral 1º del artículo 250 de la Constitución tal como quedó establecido por el Acto Legislativo 03 de 2002 para autorizar la posibilidad de que la Fiscalía realizara capturas; (ii) que la norma acusada reitera como requisitos para este efecto algunos de los elementos incorporados en el artículo 2° de la Ley 906 de 2004 que por su indeterminación y excesivo margen de discrecionalidad que otorgaban al Fiscal General de la Nación fueron declarados inexequibles por la Corte en la sentencia C-730 de 2005.

4.2.2 Sobre el primer aspecto la Corte constata en efecto que los requisitos establecidos en la norma acusada -necesariamente concordada con el artículo 2º del mismo Código tal como hoy rige- para autorizar a la Fiscalía General de la Nación para efectuar una captura sin orden judicial son menos exigentes que los que se señalan de ordinario para que el juez de control de garantías pueda ordenar la captura y que aunque resultan similares también son menos exigentes que los que se señalan al juez de garantías para decretar la medida de aseguramiento.

4.2.2.1 Así mientras para poder ordenarse la captura por el juez de control de garantías se requiere orden escrita con las formalidades legales, dicho requisito no se señala para el Fiscal o su delegado en la norma acusada, que alude simplemente a la imposibilidad de obtener inmediatamente orden judicial.”

Acorde con lo consignado, en el fallo C-1001 de 2005 se concluyó que el artículo 300 de la Ley 906 de 2004 desconocía la excepcionalidad instituida en el artículo 250 superior, no

solo al establecer unos presupuestos menos exigentes que los ordinarios para la procedencia de la captura sin orden judicial previa por parte de la Fiscalía, sino que a "ello debe sumarse que en tanto no se da el presupuesto de excepcionalidad que exigió el Constituyente para atribuirle competencia al Fiscal General de la Nación, -por cuanto se alude a requisitos similares pero menos exigentes que los que se señalan para el juez de control de garantías- nada impide concluir como lo hace la demandante y alguno de los intervinientes que la norma acusada termine convertida en regla general en abierta contradicción con el mandato del artículo 250-1 de la Constitución"(no está en negrilla en el texto original).

Para reforzar lo anterior, la Corte Constitucional expresó en el fallo en cita que (i) las condiciones del ejercicio de las competencias deben ser establecidas en la ley, y en el caso en referencia, el constituyente señaló al legislador las precisas directrices para hacerlo; además (ii) se trata en la norma allí analizada de la restricción de la libertad, por lo que los motivos y las condiciones para ello deben estar expresamente consignados en la ley, no siendo posible que queden a "discreción de quien ordene la captura".

6.7.3. Antes de la Ley 1142 de 2007 y de los desarrollos jurisprudenciales que de allí se derivaron, en fallo C-190 de marzo 15 de 2006, M. P. Jaime Araújo Rentería, esta corporación declaró exequible la expresión "o de la captura excepcional dispuesta por la Fiscalía General de la Nación", contenida en el parágrafo del artículo 297 de la Ley 906 de 2004[47] (requisitos generales de la captura), "en el entendido de que la facultad excepcional de efectuar capturas de la Fiscalía General de la Nación no será aplicable hasta tanto el legislador no regule, de conformidad con el inciso tercero del numeral 1° del artículo 250 de la Constitución, los límites y eventos en que excepcionalmente procede la captura por orden de la Fiscalía General de la Nación".

Para efectos de lo anterior, la Corte reiteró lo expuesto en los fallos C-730 y C-1001 de 2005 arriba reseñados, acorde con los cuales existe una reserva judicial para expedir órdenes de captura (art. 28 Const.). Con todo, se expuso que la posibilidad excepcional de la Fiscalía para efectuar capturas debe cumplir los presupuestos, requisitos, límites e hipótesis "claramente definidos en la ley, conforme con el numeral 1) del artículo 250 de la Constitución".

Así, en el fallo C-190 de 2006 se indicó que la expresión "o de la captura excepcional dispuesta por la Fiscalía General de la Nación", contenida en el parágrafo del artículo 297 de la Ley 906 de 2004 admite dos interpretaciones:

"Una primera, inconstitucional, según la cual por cuanto las características, presupuestos y requisitos de la captura excepcional en cabeza de la Fiscalía General de la Nación no están claramente definidos por la ley, se estaría violando el principio de legalidad protegido Constitucionalmente.

Una segunda, constitucional, en el entendido de que la facultad excepcional de efectuar capturas de la Fiscalía General de la Nación no será aplicable hasta tanto el legislador no regule, de conformidad con el inciso tercero del numeral 1° del artículo 250 de la Constitución, los límites y eventos en que excepcionalmente procede la captura por orden de la Fiscalía General de la Nación."

Con esos argumentos, la Sala Plena declaró el condicionamiento de la expresión "o de la captura excepcional dispuesta por la Fiscalía General de la Nación", contenida en el artículo 297 de la Ley 906 de 2004, "en el entendido de que la facultad excepcional de efectuar capturas de la Fiscalía General de la Nación no será aplicable hasta tanto el legislador no regule, de conformidad con el inciso tercero del numeral 1° del artículo 250 de la Constitución, los límites y eventos en que excepcionalmente procede la captura por orden de la Fiscalía General de la Nación".

6.7.4. Posteriormente, como se anunció, luego de la declaratoria de inexequibilidad del original artículo 300 de la Ley 906 de 2004 efectuada por la Corte Constitucional mediante fallo C-1001 de 2005, el legislador expidió la Ley 1142 de 2007, cuyo artículo 21 adicionó el referido artículo 300:

"Artículo 21. El artículo 300 de la Ley 906 de 2004 quedará así:

Captura excepcional por orden de la Fiscalía. El Fiscal General de la Nación o su delegado podrá proferir excepcionalmente orden de captura escrita y motivada en los eventos en los que proceda la detención preventiva, cuando [por motivos serios y de fuerza mayor] no se encuentre [disponible][48] un juez que pueda ordenarla[49], siempre que existan elementos materiales probatorios, evidencia física o información[50] que permitan inferir razonablemente que el indiciado es autor o partícipe de la conducta investigada, y concurra cualquiera de las siguientes causales:

1. Riesgo inminente de que la persona se oculte, se fugue o se ausente del lugar donde se lleva a cabo la investigación.

2. Probabilidad fundada de alterar los medios probatorios.

3. Peligro para la seguridad de la comunidad o de la víctima en cuanto a que, si no es realizada la captura, el indiciado realice en contra de ellas una conducta punible.

La vigencia de esta orden está supeditada a la posibilidad de acceso al juez de control de garantías para obtenerla. Capturada la persona, será puesta a disposición de un juez de control de garantías inmediatamente o a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes para que efectúe la audiencia de control de legalidad a la orden y a la aprehensión."

La citada norma fue objeto de estudio por parte de la Corte Constitucional en la sentencia C-185 de 2008 ya citada, donde se sintetizó que el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007 establece como requisitos para la procedencia de la captura por parte del Fiscal General de la Nación o sus delegados que: (i) se trate de alguno de los eventos en que procede detención preventiva (art. 313 L. 906/04); (ii) es necesaria una orden escrita y motivada; (iii) deben existir motivos serios y de fuerza mayor que hagan que no se encuentre disponible un juez que pueda ordenarla; (iv) se requieren elementos materiales probatorios, evidencia física o información que permita inferir que el indiciado es autor o partícipe de la conducta investigada; y (v) debe concurrir alguna de las siguientes causales: (a) riesgo inminente de que la persona se oculte o escape; (b) probabilidad fundada de alterar los medios probatorios, o (c) peligro para la seguridad de la víctima o la comunidad, en cuanto

a que si no se le captura, el indiciado realice en contra de ellas una conducta punible. Además, (vi) la vigencia de la orden de captura depende de que persista la imposibilidad de acceso al referido juez para obtenerla; (vii) el capturado debe ser puesto a disposición del juez de control de garantías inmediatamente o a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas, para que efectúe audiencia de control de legalidad a la orden y a la aprehensión.

Para analizar si el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007 se ajustaba o no a la carta política, la Corte efectuó un estudio sistemático y comparativo con las normas relacionadas con los presupuestos para que el juez ordene la captura de una persona. Así, indicó que dicha norma no exigía expresamente que los motivos serios y de fuerza mayor relacionados con la ausencia del juez de control de garantías estuviesen fundados en elementos probatorios, ni que la motivación se erigiese en una constatación fáctica de la imposibilidad de acudir ante ese funcionario judicial para que expida la orden.

En ese orden, esta corporación manifestó que los vocablos motivos serios y de fuerza mayor carecen de la suficiente concreción, precisión y determinación que requiere la fijación de los límites y eventos en que excepcionalmente la Fiscalía puede realizar capturas, como lo exige el artículo 250 de la Constitución, habida cuenta que dichas expresiones y el criterio de la falta de "disponibilidad" del juez, "dan lugar a las más variadas hipótesis y supuestos que dejan a la discrecionalidad del propio fiscal que ha de efectuar la captura, la determinación de esas circunstancias", desconociendo así el principio de legalidad reseñado en el artículo 29 ibídem.

Al margen de lo anterior, el citado fallo C-185 de 2008 reconoció que acorde con la jurisprudencia y para asegurar la excepcionalidad de la captura por la Fiscalía, la finalidad del legislador era establecer requisitos más exigentes que los de la captura ordenada por el juez con funciones de control de garantías. Así, se indicó que "la inexequibilidad parcial de la norma busca preservar aquellos elementos incluidos en la norma por el legislador que aseguran esa excepcionalidad y suprimir expresiones que por su ambigüedad impiden que esta figura esté sometida a límites precisos y más rigurosos, como ocurre con las expresiones 'motivos serios y de fuerza mayor' y 'disponible' empleadas en la primera parte del inciso primero del artículo bajo revisión".

De otro lado, tratándose igualmente de la excepcionalidad predicable desde la carta política a la captura por parte de la Fiscalía, en el fallo citado se explicó que el artículo 27 de la Ley 1142 de 2007 exige que existan elementos materiales probatorios, evidencia física o información[51] que permitan inferir "razonablemente" que el indiciado es autor o partícipe de la conducta investigada, al igual que la necesidad de la medida como ya se reseñó previamente, siendo así más rigurosa y exigente que el original artículo 300 de la Ley 906 de 2004, declarado inexequible en la sentencia C-1001 de 2005.

En efecto, en el fallo C-185 de 2008 que se viene citando, se explicó que en el original artículo 300 ibídem, bastaba que al fiscal no le "fuera posible obtener inmediatamente orden judicial", para así ordenar la captura, sin un adecuado fundamento fáctico para tal imposibilidad; no era exigible presentar elementos materiales probatorios, evidencia física, testigos, peritos y/o funcionarios de policía judicial que permitiesen constatar la necesidad de la medida. Por el contrario, en el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007 se piden esos

elementos, materializando una “exigencia fáctica tan rigurosa como la exigida al juez de control de garantías al momento de decidir si ordena la captura”.

Así, la Corte declaró “exequible el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007, salvo las expresiones ‘por motivos serios y de fuerza mayor’ y ‘disponible’”, declaradas inexequibles. Igualmente, declaró exequible “la expresión ‘cuando (…) no se encuentre (…) un juez que pueda ordenarla’, en el entendido de que el fiscal debe agotar diligentemente la búsqueda de todos los jueces legalmente competentes, incluido el juez de control de garantías ambulante.” A su vez, la expresión “o información” fue declarada exequible, “en el entendido de que la información fue obtenida de conformidad con el inciso segundo del artículo 221 de la Ley 906 de 2004”.

6.7.5. En fallo C-228 de marzo 5 de 2008, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, la Corte declaró exequible el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007, frente al cargo de desconocimiento de la reserva de ley estatutaria, indicando que “las medidas legislativas establecidas para la implementación de la captura excepcional de la Fiscalía, no tienen la vocación de regular la materia de la restricción del derecho a la libertad personal, y ni siquiera de las capturas dentro del proceso penal, de manera integral; tampoco se refieren a la regulación de un mecanismo de protección de derechos fundamentales; ni atañen al establecimiento de un mecanismo constitucional necesario e indispensable para la defensa y protección de un derecho fundamental”.

En el citado fallo se indicó que “la captura excepcional por parte de la Fiscalía es una modalidad distinta de restricción del derecho a la libertad personal, tal como se encuentra contenido en artículo 28 superior, pero dicha restricción no fue introducida por el legislador, sino por el constituyente. Luego, si no fue introducida por el legislador, no se puede confundir la posibilidad de dicha modalidad de captura (introducida por el constituyente), y el alcance de las condiciones bajo las cuales ella es posible, en desarrollo de los procedimientos penales”.

En síntesis, en el citado fallo C-228 de 2208, esta corporación concluyó:

“En aplicación de la jurisprudencia constitucional expuesta más arriba, encuentra la Sala Plena que, las disposiciones acusadas en efecto se relacionan con un derecho fundamental; el derecho fundamental a la libertad personal. Pero, no lo desarrollan ni lo complementan, pues no incluye ni excluye nuevas conductas o supuestos, que no hayan estado contemplados por la misma Constitución en la definición de su alcance. Ante esto podría argumentarse, que la captura excepcional por la Fiscalía configura justamente, una excepción a la reserva judicial en materia de capturas. Lo cual es cierto, aunque dicha excepción, como se explicó, está contenida en la Constitución, y su origen no deriva del legislador.

Con base en lo anterior, su regulación legal tiene el alcance de establecer requisitos, que permitan su realización en la práctica, y que sean coherentes con las regulaciones de la garantía y restricción de la libertad personal en los procesos penales. Y, esto no implica la necesidad de que el legislador se involucre con la afectación del núcleo esencial de dicho derecho fundamental. Afirmar lo contrario, querría decir que toda regulación que tenga que ver con derechos fundamentales, debe necesariamente afectar su núcleo fundamental o su

alcance.”

6.8. Acorde con todo lo hasta aquí expuesto, es latente que el artículo 250.1 de la Constitución admite que la ley faculte a la Fiscalía General de la Nación a realizar excepcionalmente capturas, siempre que allí se fijen los límites y eventos para su procedencia. Se trata entonces, como se indicó en precedencia, de una excepción constitucional a la reserva judicial en materia de capturas[52].

Así, no se conculca el artículo 250, como tampoco el 28 ibídem, por el simple hecho de que el legislador desarrolle ese postulado constitucional, siempre que se enmarque dentro de los presupuestos de la excepcionalidad, en concordancia con el numeral 1º del artículo 250, como destacó esta corporación en citado fallo C-190 de 2006. Esto es, que el legislador fije claramente los presupuestos y requisitos legales, atendiendo situaciones extremas y de imposibilidad manifiesta para que previamente se acuda ante el juez de control de garantías, debiéndose imponer las mismas exigencias o incluso unas más rigurosas a las que ordinariamente se remite al juez para restringir un derecho fundamental como la libertad[53].

6.9. Con todo, esa captura excepcional no corresponde a los supuestos normativos contenidos en el artículo 219 de la Ley 906 de 2004, donde la Fiscalía podrá ordenar el registro y allanamiento de un inmueble, nave o aeronave, únicamente para realizar la captura del indiciado, imputado o condenado, previa autorización del juez, como se analizara a continuación, para salvaguardar la reserva judicial contenida en el artículo 28 superior, por tratarse de una medida que priva un derecho fundamental como la libertad, en esos eventos, inexigiblemente ligada al derecho a la inviolabilidad del domicilio y con ello a la intimidad.

El artículo 219 de la Ley 906 de 2004 se encuentra dentro de las denominadas actuaciones que no requieren autorización judicial previa para su realización (capítulo II, título I del Libro II), y admite que la Fiscalía ordene efectuar registros y allanamientos únicamente en procura de obtener la captura del indiciado[54], imputado o condenado, evento en el cual sólo podrá ordenarse en relación con delitos susceptibles de medida de aseguramiento de detención preventiva, es decir, bajo los mismos parámetros legales e indudablemente jurisprudenciales que siempre deben ser constatados ordinariamente por los jueces para tal efecto (consideración 5 precedente).

6.10. Esta corporación ya tuvo ocasión de efectuar un estudio parcial del artículo 219 de la Ley 906 de 2004, mediante fallo C-479 de 2007 ya referido, donde se censuraba la posibilidad de efectuar la captura del “indiciado” durante una diligencia de registro y allanamiento, pues en sentir de los allí demandantes, solo puede ordenarse tal aprehensión frente a los imputados.

En el referido fallo, se consignó, tal como se expresó previamente, que dicho artículo 219 “dispone concretamente sobre la procedencia de los registros y allanamientos y al respecto señala que ‘El fiscal encargado de la dirección de la investigación, según lo establecido en los artículos siguientes y con el fin de obtener elementos materiales probatorios y evidencia física o realizar la captura del indiciado, imputado o condenado, podrá ordenar el registro y allanamiento de un inmueble, nave o aeronave, el cual será realizado por la policía judicial’

en el mismo artículo se precisa que 'Si el registro y allanamiento tiene como finalidad única la captura del indiciado, imputado o condenado, sólo podrá ordenarse en relación con delitos susceptibles de medida de aseguramiento de detención preventiva'."

Seguidamente, en el fallo en cita se recordó que el artículo 230 de la Ley 906 establece las excepciones al requisito de la orden escrita de la Fiscalía para proceder al registro y allanamiento. Con todo, se puntualizó que esa norma procesal permite efectuar esa diligencia para efectuar la captura del indiciado, sin la orden escrita del fiscal, pero, necesariamente autorizada por el juez de control de garantías, como garante de los derechos fundamentales.

Al respecto, se indicó (no está en negrilla en el texto original): "En este caso [art. 230 L. 906/04] se autoriza entonces para que con ocasión de la captura del indiciado –ordenada necesariamente por el Juez de garantías como a continuación se recuerda- se lleve a cabo un registro o allanamiento sin orden escrita de la Fiscalía General de la Nación."

En ese orden, en el citado fallo C-479 de 2007 se insistió, como lo ha hecho reiteradamente la jurisprudencia Constitucional ampliamente reseñada, que toda medida restrictiva o privativa de la libertad no solo tiene un carácter excepcional, sino que debe ser interpretada restrictivamente y su aplicación necesaria, adecuada, proporcional y razonable.

En esa ocasión, la Corte además enunció: "La única excepción a la necesidad de mandato judicial escrito fue establecida por el propio Constituyente de 1991 en el artículo 32 superior donde reguló el caso de la flagrancia. En dicho artículo se estableció que 'el delincuente sorprendido en flagrancia podrá ser aprehendido y llevado ante el juez por cualquier persona'".

6.11. La captura en flagrancia, junto con aquella excepcional efectuada por la Fiscalía (art. 300 L. 906/04, ampliamente analizado), son los únicos dos eventos donde no existe un mandamiento judicial escrito previo para la aprensión de un individuo.

Los supuestos para que se efectué la captura en flagrancia se encuentran ampliamente desarrollados por los artículos 301 a 303 de la Ley 906 de 2004, por lo que son los criterios precisos de inmediatez consignados en esas normas los que deben ser tenidos en cuenta por la Fiscalía y los jueces como se puntualizó en el fallo C-730 de 2005. Luego no le asiste razón a los intervinientes que propugnan porque el artículo 219 ibídem hace referencia exclusivamente a supuestos de flagrancia o cuasiflagrancia, habida cuenta que en esos eventos existe toda una normatividad específica aplicable.

6.10. Efectuado entonces un análisis sistemático de la Ley 906 de 2004, como acertadamente señalan algunos de los intervinientes y contrario a lo afirmado por el demandante, la posibilidad de que la Fiscalía ordene adelantar una diligencia de registro y allanamiento, únicamente para procurar la captura de una persona, requiere de la autorización previa del juez de garantías tratándose del indiciado o imputado, quien deberá constatar tal como exige el artículo 219 analizado, no sólo que se esté en presencia de un delito de aquellos susceptibles de imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva, sino de los demás presupuestos contenidos en la ley y decantados por la jurisprudencia. En los eventos de condenados, tal orden provendrá del juez de

conocimiento[55] o del juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, según el caso.

Recuérdese que el artículo 297 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 19 de la Ley 1142 de 2007, en concordancia con el artículo 28 superior y con la jurisprudencia de esta corporación que destaca, entre otros, los principios de reserva judicial y legal para la privación de la libertad y demás derechos fundamentales, que "para la captura se requerirá orden escrita proferida por un juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivos razonablemente fundados, de acuerdo con el artículo 221, para inferir que aquel contra quien se pide librarla es autor o partícipe del delito que se investiga, según petición hecha por el respectivo fiscal".

Mas adelante, el artículo 297 en cita establece que salvo los casos de captura en flagrancia, o de captura excepcional dispuesta por la Fiscalía General de la Nación, que no corresponden a lo consignado en el artículo 219 ibídem analizado, "el indiciado, imputado o acusado no podrá ser privado de su libertad ni restringido en ella, sin previa orden emanada del juez de control de garantías" (no está en negrilla en el texto original).

Aunado a lo anterior, el artículo 299, modificado por el artículo 20 de la Ley 1142 de 2007, regula el trámite de la orden de captura, según el cual una vez emitida, "el juez de control de garantías o el de conocimiento, desde el momento en que emita el sentido del fallo o profiera formalmente la sentencia condenatoria, la enviará inmediatamente a la Fiscalía General de la Nación para que disponga el o los organismos de policía judicial encargados de realizar la aprehensión física, y se registre en el sistema de información que se lleve para tal efecto…".

En ese orden, los motivos existentes para que en aplicación del artículo 219 de la Ley 906 de 2004 la Fiscalía haga efectiva una captura en los supuestos allí contenidos, previa orden del juez, remiten a normas donde los presupuestos y requisitos están claramente definidos por el legislador y por la jurisprudencia, salvaguardando así no solo la excepcionalidad en la restricción de los derechos fundamentales del individuo dentro del proceso penal, sino los inmanentes principios de reserva judicial y legal, por lo que la norma analizada será declarada exequible frente al cargo relacionado con el aducido desconocimiento de los artículos 28 y 250 de la Constitución, dentro de las restrictivas razones expuestas.

VII.- DECISIÓN

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

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLE el artículo 219 de la Ley 906 de 2004, frente al cargo relacionado con el desconocimiento de los artículos 28 y 250 de la Constitución analizado, por las razones expuestas en esta providencia.

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

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Presidente

Con salvamento parcial de voto

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrada Magistrado

Impedimento aceptado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado Magistrado

Ausente en comisión

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado Magistrado

Con salvamento de voto

MARÍA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

A LA SENTENCIA C-366/14

ORDEN DE REGISTROS, ALLANAMIENTOS Y REALIZACION DE CAPTURA POR LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Interpretación inconstitucional de la norma (Salvamento de voto)/PRIVACION DE LA LIBERTAD-Debe estar precedida de orden judicial (Salvamento de voto)

ORDEN DE REGISTROS Y ALLANAMIENTOS POR LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Facultad excepcional para realizar capturas sin perjuicio del control posterior del juez de garantías (Salvamento de voto)

LIBERTAD PERSONAL-Reglas sobre el régimen constitucional y legal (Salvamento de voto)

CAPTURA-Cumplimiento riguroso de requisitos que aseguren su legalidad (Salvamento de voto)

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Diferencia entre facultades para hacer registros,

allanamientos e incautaciones y para ordenar excepcionalmente capturas (Salvamento de voto)

PRINCIPIO DE RESERVA JUCICIAL DE LA DETENCION-Violación por cuanto se imponía condicionamiento sobre realización de la captura sin orden judicial o del fiscal (Salvamento de voto)

ORDEN DE REGISTROS Y ALLANAMIENTOS POR LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Exequibilidad en el entendido de que si no se trata de flagrancia deberá mediar orden del juez de control de garantías o del fiscal (Salvamento de voto)

Referencia: Expediente D-9967

Demanda de inconstitucionalidad contra la expresión "o realizar captura" contenida en el artículo 219 de la Ley 906 de 2004.

Magistrado ponente:

NILSON PINILLA PINILLA.

Con el acostumbrado respeto a las decisiones de la Corte Constitucional salvo mi voto frente a la sentencia C- 366 de 2014, aprobada por la Sala Plena en sesión del once (11) de junio de dos mil catorce (2014) por cuánto considero que debió declararse la exequibilidad condicionada del precepto demandado.

La sentencia, tras haber realizado un recuento jurisprudencial sobre el derecho fundamental a la libertad, las facultades de la Fiscalía y del juez de control de garantías, así como de los eventos en que el Estado está facultado para intervenir en la libertad de una persona, declaró la exequibilidad pura y simple del aparte demandado, norma que, a mi juicio, presenta serios problemas de constitucionalidad.

La norma, en su redacción actual, permite una interpretación que resulta inconstitucional, según la cual el Fiscal podría realizar una captura sin que concurra alguna de las circunstancias excepcionales en que de acuerdo con la Carta esta intervención directa de la Fiscalía sobre la libertad es posible. De acuerdo con el precepto constitucional (Art. 28) la regla general es que toda privación de la libertad debe estar precedida de orden judicial, a menos que se presente una situación de flagrancia o que exista una autorización legal sometida a límites y eventos precisos para que el ente acusador de manera excepcional realice capturas, de conformidad con el inciso final del artículo 250.1.

La precitada norma constitucional permite al legislador facultar a la Fiscalía para realizar capturas excepcionales siempre que en la ley se fijen los límites y eventos en que puede proceder la captura, sin perjuicio del control posterior del juez de garantías en un término de treinta y seis horas.

La sentencia de la cual me aparto representaba una valiosa oportunidad para que la Corte Constitucional fijara una doctrina clara sobre el régimen constitucional y legal vigente respecto a la privación de la libertad personal. Una materia tan delicada, con tanto impacto sobre los bienes más preciados de los asociados no puede quedar librada a interpretaciones

ambiguas que propicien el ejercicio expansivo de facultades por parte de la Fiscalía General dela Nación. Era preciso que la sentencia sentara de manera clara unas reglas básicas sobre el régimen constitucional y legal de las intervenciones sobre la libertad personal, a saber:

(i) Por regla general la captura de una persona requiere de una orden judicial proferida por autoridad judicial competente y con respeto al lleno de las formalidades legales según lo establece el artículo 28 de la Constitución. Ha dicho la Corte Constitucional que dentro del nuevo sistema penal acusatorio ya no corresponde a la Fiscalía asegurar, de manera directa, la comparecencia de los acusados al proceso, sino que es su deber realizar solicitudes al juez de control de garantías para que sea este quien tome las medidas necesarias para asegurar dicha comparecencia.[56] Por lo tanto, en caso de requerir la captura preventiva de una persona, deberá solicitarlo con la suficiente argumentación sobre su necesidad y el soporte probatorio al juez de control de garantías, quien podrá ordenarla siempre que: a) el motivo esté previamente definido en la ley; b) la restricción de la libertad sea necesaria para su comparecencia en el proceso o para protección de la comunidad y c) el fiscal presente todos los elementos probatorio que fundamenten la petición.

(ii) En segundo lugar, de conformidad con el artículo 32 de la Carta puede darse captura a una persona cuando medie una situación de flagrancia, caso en el cual deberá darse cumplimiento a lo establecido en los artículos 301 para determinar si hay o no flagrancia, y al 302 del Código de Procedimiento Penal que establece el procedimiento a seguir. Esta Corte ha señalado que la flagrancia corresponde a una "situación actual que torna imperiosa la actuación inmediata de las autoridades [o de los particulares], cuya respuesta pronta y urgente impide la obtención previa de la orden judicial para allanar y la concurrencia del fiscal a quien, en las circunstancias anotadas, no podría exigírsele que esté presente, ya que de tenerse su presencia por obligatoria el aviso que debería cursársele impediría actuar con la celeridad e inmediatez que las situaciones de flagrancia requieren, permitiendo, de ese modo, la reprochable culminación de una conducta delictiva que pudo haber sido suspendida merced a la penetración oportuna de la autoridad al lugar en donde se desarrollaba[57]" Así las cosas, la captura en flagrancia constituye una primera excepción al requisito de orden judicial previa, sin embargo no es una excepción que se torne absoluta puesto que debe respetar la definición misma de la flagrancia[58], el llamado 'término de la distancia' en el que debe ponerse al capturado a disposición de la Fiscalía o de la Policía y por supuesto la garantía de derechos fundamentales.

(iii) Por último, el inciso final del artículo 250.1 de la Constitución Política reconoce la facultad excepcional que puede conferir la ley a la fiscalía, en cuyo caso debe mediar orden escrita emitida por el fiscal encargado enmarcada en los límites y eventos trazados por el artículo 300 del C.P.P., pues conforme a lo establecido en la sentencia C-185 de 2008, este es el desarrollo legal del mandato constitucional del artículo 250.1. En la sentencia C-1001 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) esta corporación se pronunció frente a la facultad excepcional señalando que sólo es constitucionalmente viable en tanto el fiscal emita su orden motivado por elementos reales de urgencia y excepcionalidad.

Comoquiera que la norma bajo examen sólo puede responder a cualquiera de las tres

hipótesis señaladas, resultaba necesario que la sentencia aclarara que en cada uno de esos eventos debe cumplirse rigurosamente con los requisitos ya mencionados, que aseguren la legalidad de la captura.

Teniendo en cuenta que unas son las facultades de la Fiscalía para hacer registros, allanamientos e incautaciones (Art. 250.2), y otras para ordenar excepcionalmente capturas (Art. 250.1), esta diferencia debió quedar plasmada en la sentencia para no generar confusión, más aún considerando que el problema jurídico que plantea la demanda atañe a las facultades de la Fiscalía para ordenar excepcionalmente capturas.

En este sentido y de acuerdo con la jurisprudencia constitucional pertinente, la norma sí resulta exequible, pero se imponía un condicionamiento comoquiera que la interpretación según la cual la captura se puede realizar sin que medie la orden judicial previa o la orden del fiscal (una vez constatados los límites y eventos a que se refieren los artículos 250.1 inciso final de la Constitución y 300 del C.P.P) resulta abiertamente inconstitucional y violatoria del principio de reserva judicial de la detención.

En consecuencia, debió la Sala declarar la exequibilidad del `precepto examinado, en el entendido que si no se trata de flagrancia deberá mediar orden previa escrita y motivada del juez de control de garantías, o del fiscal siempre que concurran los presupuestos excepcionales previstos en el artículo 250.1 superior y 300 del C.P.P.

Fecha ut supra,

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

[1] En la sentencia C-892 de octubre 31 de 2012, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, se recordó que acorde con la jurisprudencia de esta corporación, la integración de la unidad normativa procede de forma excepcional, entre otros eventos, como en el presente asunto, cuando “la norma demandada se encuentra intrínsecamente relacionada con otra disposición que, a primera vista, presenta serias dudas de constitucionalidad”. Allí también se indicó que los demás eventos acontecen: “(1) ‘cuando un ciudadano demanda una disposición que, individualmente, no tiene un contenido deóntico claro o unívoco, de manera que, para entenderla y aplicarla, resulta absolutamente imprescindible integrar su contenido normativo con el de otra disposición que no fue acusada.’ (2) ‘Cuando la disposición cuestionada se encuentra reproducida en otras normas del ordenamiento que no fueron demandadas.’.” Para tal efecto se invitó a revisar, entre muchas otros, los fallos “C-320 de 1997 (M. P. Alejandro Martínez Caballero); C-357 de 1999 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo); C-539 de 1999 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz), C-781 de 2003 (M. P. Clara Inés Vargas Hernández); C-227 de 2004 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa); C-271 de 2003 (M. P. Rodrigo Escobar Gil); C-409 de 2004 (M. P. Alfredo Beltrán Sierra); C-538 de 2005 (M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra); C- 925 de 2005 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa); C-536 de 2006 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto); C-941 de 2012 (M. P. Luis Ernesto Vargas Silva)”.

[2] C-131 de abril 1° de 1993, M. P. Alejandro Martínez Caballero, entre otros.

[3] Procurador General de la Nación y Facultad de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda, sede Bogotá.

[4] Ver, entre otros, auto 288 y fallo C-1052, ambos de octubre 4 de 2001, con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa.

[5] C-1052 de 2001, previamente citada.

[6] Ver, entre otros, auto 288 de octubre 4 de 2001 y fallos C-1052 de octubre 4 de 2001 y C-568 de junio 28 de 2004, todas ellos con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, y C-980 de septiembre 26 de 2005, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[7] Sentencias C-1052 de 2001 y C-980 de 2005, ya citadas.

[8] Sentencia C-1052 de 2001, precitada.

[9] Reiterada en las sentencias C-533 de julio 11 y C-589 de julio 25 de 2012, C-511 de julio 31 de 2013 y, más recientemente, C-033 de enero 29 y C-081 de febrero 12 de 2014, todas con ponencia del Magistrado Nilson Pinilla Pinilla, entre otras.

[10] "Corte Constitucional, sentencia C-012 de 2010."

[11] "Corte Constitucional, sentencia C-814 de 2009."

[12] "Corte Constitucional, sentencia C-480 de 2003."

[13] Cfr. C-645 de agosto 23 de 2012, M. P. Nilson Pinilla Pinilla, donde la Corte Constitucional analizó la exequibilidad del parágrafo del artículo 57 de la Ley 1453 de 2001, mediante el cual se modificó el artículo 301 de la Ley 906 de 2004, acorde con el cual en los casos en que exista flagrancia, la persona sólo tendrá ¼ del beneficio de que trata el artículo 351 ibídem.

[14] En el fallo C-079 de febrero 22 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, se explicó (no está en negrilla en el texto original): "en el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, el legislador debe actuar dentro de los límites constitucionales. Tales límites pueden ser explícitos como implícitos. Así, al Legislador le está vedado, por voluntad expresa del constituyente, establecer las penas de muerte (CP art. 11), destierro, prisión perpetua o confiscación (CP art. 34), así como someter a cualquier persona a torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (CP art. 12). Por otra parte, en el ejercicio de la facultad punitiva del Estado, el legislador debe propender a la realización de los fines sociales del Estado, entre ellos, los de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y de asegurar la vigencia de un orden justo (CP art. 2)…"

[15] Reiterado en el fallo C-121 de febrero 22 de 2010, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre otros.

[16]"Ver, por ejemplo, Sentencia C-127/93. M. P. Alejandro Martínez Caballero."

[17]"Corte Constitucional. Sentencia C-531/93 del 11 de noviembre de 1993. M. P. Eduardo

Cifuentes Muñoz."

[18] Norma que guarda concordancia con diferentes instrumentos internacionales que no sólo lo contemplan, sino que avalan eventuales formas de restringirla, entre otras, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (arts. 1°, 3°, 4°, 9° y 13), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 (arts. I y XXV), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, (arts. 8°, 9°, 10 y 11), y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1978 (arts. 6° y 7°).

[19] T-490 de agosto 13 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[20] C-327 de de julio 10 de 1997, M. P. Fabio Morón Díaz.

[21] C-123 de febrero 17 de 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[22] C-318 de abril 9 de 2008, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

[23] Ver, entre otras, las sentencias C-106 de marzo 10 de 1994, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, C-327 de 1997 ya citada, C-425 de septiembre 4 de 1997, M. P. Fabio Morón Díaz, C-774 de julio 25 de 2001, M. P. Rodrigo Escobar y C-318 de 2008, previamente citada.

[24] Cfr. C-695 de octubre 9 de 2013, M. P. Nilson Pinilla Pinilla, donde se declaró exequible la expresión "o que no cumplirá la sentencia", contenida en la parte final del numeral 3º del artículo 308 de la Ley 906 de 2004, por el cargo analizado frente al presunto desconocimiento de los artículos 28, 29 y 250 superiores.

[25] El artículo 250 de la Constitución fue modificado por el artículo 2º del Acto Legislativo 3 de 2012. Originalmente el artículo 250 superior preceptuaba que correpondía "a la Fiscalía General de la Nación, de oficio o mediante denuncia o querella, investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes. Se exceptúan los delitos cometidos por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio. Para tal efecto la Fiscalía General de la Nación deberá (no está en negrilla en el texto original):

1. Asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando las medidas de aseguramiento. Además, y si fuere del caso, tomar las necesarias para hacer efectivos el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito.

2. Calificar y declarar precluidas las investigaciones realizadas.

3. Dirigir y coordinar las funciones de policía judicial que en forma permanente cumplen la Policía Nacional y los demás organismos que señale la ley.

4. Velar por la protección de las víctimas, testigos e intervinientes en el proceso.

5. Cumplir las demás funciones que establezca la ley.

El Fiscal General de la Nación y sus delegados tienen competencia en todo el territorio nacional.

[26] Acorde con el actual artículo 306 de la Ley 906 de 2004 y la jurisprudencia (C-209 de marzo 21 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, donde se analizó la exequibilidad del texto original de dicho artículo), la víctima o su apoderado también pueden acudir directamente al juez de control de garantías para solicitar la imposición de una medida de aseguramiento, cuando ésta no sea pedida por la Fiscalía General de la Nación.

[27] A diferencia de la Ley 906 de 2004, la Ley 600 de 2000 únicamente contempla la detención preventiva como medida de aseguramiento para los imputables (art. 356), la cual procede para "garantizar la comparecencia del sindicado al proceso, la ejecución de la pena privativa de la libertad o impedir su fuga o la continuación de su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir o deformar elementos probatorios importantes para la instrucción, o entorpecer la actividad probatoria" (art. 355, no está en negrilla en el texto original). Al respecto, cabe recordar que la Corte Constitucional declaró exequible el citado artículo 355 de la Ley 600 de 2000, mediante fallo C-774 de julio 25 de 2001, M. P. Rodrigo Escobar, puntualizando que la detención preventiva tiene un carácter preventivo y excepcional, que no puede convertirse en un mecanismo de privación de la libertad indiscriminado.

[28] Modificado por el artículo 57 de la Ley 1453 de 2011.

[29] Modificado por los artículos 24 de la Ley 1142 de 2007 y 65 de la Ley 1453 de 2011.

[30] Modificado por el artículo 25 de la Ley 1142 de 2007.

[31] El artículo 310 original de la Ley 906 de 2004, consagraba que "además" de la gravedad del hecho y la pena imponible, debían tenerse en cuenta: (i) la continuación de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales; (ii) el número de delitos imputados y su naturaleza; (iii) el hecho de estar acusado, o de encontrarse sujeto a alguna medida de aseguramiento, o de estar disfrutando un mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por delito doloso o preterintencional; y, (iv) la existencia de sentencias condenatorias vigentes por delito doloso o culposo. El texto señalaba:

"Peligro para la comunidad. Para estimar si la libertad del imputado resulta peligrosa para la seguridad de la comunidad, será suficiente la gravedad y modalidad de la punible (sic). Sin embargo, de acuerdo con el caso, el juez podrá valorar adicionalmente alguna de las siguientes circunstancias:

1. La continuación de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales.

2. El número de delitos que se le imputan y la naturaleza de los mismos.

3. El hecho de estar acusado, o de encontrarse sujeto a alguna medida de aseguramiento, o de estar disfrutando un mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por delito doloso o preterintencional.

4. La existencia de sentencias condenatorias vigentes por delito doloso o preterintencional."

[32] "Sentencias C-1198 de 2008: C-774 de 2001; C-634 de 200 (sic) y C-549 de 1997."

[33] Inicialmente, el artículo 312 de la Ley 906 de 2004, preceptuaba: "No comparecencia. Para decidir acerca de la eventual no comparecencia del imputado, además de la modalidad y gravedad del hecho y de la pena imponible se tendrá en cuenta:

1. La falta de arraigo en la comunidad, determinado por el domicilio, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades que tenga para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.

2. La gravedad del daño causado y la actitud que el imputado asuma frente a este.

3. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro anterior, del que se pueda inferir razonablemente su falta de voluntad para sujetarse a la investigación, a la persecución penal y al cumplimiento de la pena."

[34] El nuevo texto es el siguiente: "Para decidir acerca de la eventual no comparecencia del imputado, se tendrá en cuenta, [en especial], la gravedad y modalidad de la conducta y la pena imponible, además de los siguientes factores:

1. La falta de arraigo en la comunidad, determinado por el domicilio, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades que tenga para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.

2. La gravedad del daño causado y la actitud que el imputado asuma frente a este.

3. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro anterior, del que se pueda inferir razonablemente su falta de voluntad para sujetarse a la investigación, a la persecución penal y al cumplimiento de la pena."

[35] Cfr., Gaceta del Congreso N° 250 de julio 26 de 2006, pág. 27.

[36] Cfr. C-695 de 2013, ya citada.

[37] En esa oportunidad fue declarada inexequible la expresión "al solo efecto de determinar su validez", contenida en la parte final del numeral 2° del artículo 2° del Acto Legislativo 03 de 2002, correspondiente al actual artículo 250 de la Constitución.

[38] Lo subrayado fue declarado exequible condicionadamente, en la sentencia C-336 de mayo 9 de 2007, M. P. Jaime Córdoba Triviño, "en el entendido que se requiere de orden judicial previa cuando se trata de los datos personales, organizados con fines legales y recogidos por instituciones públicas o privadas debidamente autorizadas para ello".

[39] Mediante ese pronunciamiento se declaró exequible la expresión "La orden expedida por el fiscal deberá determinar los lugares que se van a registrar", contenida en el primer inciso del artículo 14 de la Ley 1142 de 2007, que modificó el 222 de la Ley 906 de 2004.

[40] Acorde con el artículo 275 de la Ley 906 de 2004 (adicionado por el artículo 1º de la Ley 1652 de 2013), son elementos materiales probatorios y evidencia física: (i) las huellas, rastros, manchas, residuos, vestigios y similares, dejados por la ejecución de la actividad delictiva; (ii) armas, instrumentos, objetos y cualquier otro medio utilizado para la ejecución de la actividad delictiva; (iii) dinero, bienes y otros efectos provenientes de la ejecución de la actividad delictiva; (iv) elementos materiales descubiertos, recogidos y asegurados en desarrollo de diligencia investigativa de registro y allanamiento, inspección corporal y registro personal; documentos de toda índole hallados en diligencia investigativa de inspección o que han sido entregados voluntariamente por quien los tenía en su poder o que han sido abandonados allí; (v) elementos materiales obtenidos mediante grabación, filmación, fotografía, video o cualquier otro medio avanzado, utilizados como cámaras de vigilancia, en recinto cerrado o en espacio público; (vi) mensaje de datos, como el intercambio electrónico de datos, internet, correo electrónico, telegrama, télex, telefax o similar, regulados por la Ley 527 de 1999 o las normas que la sustituyan, adicionen o reformen; (vii) los demás elementos materiales similares a los anteriores y que son descubiertos, recogidos y custodiados por el Fiscal General o por el fiscal directamente o por conducto de servidores de policía judicial o de peritos del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, o de laboratorios aceptados oficialmente; y (viii) la entrevista forense realizada a niños, niñas y/o adolescentes víctimas de los delitos descritos en el artículo 206A de la Ley 906 de 2004 (adicionado por el artículo 2º de la Ley 1652 de 2013).

[41] Cfr. C-1092 de 2033, ya referida.

[42] Como se indicó, aparte declarado inexequible mediante sentencia C-730 de 2005.

[43] Inciso declarado exequible mediante fallo C-163 de febrero 20 de 2008, M. P. Jaime Córdoba Triviño, en el entendido que dentro del término de treinta y seis (36) horas posteriores a la captura, previsto en la norma, se debe realizar el control efectivo a la restricción de la libertad por parte del juez de garantías, o la autoridad judicial competente.

[44] “En la exposición de motivos se señaló en efecto al respecto:

‘De cara al nuevo sistema no podría tolerarse que la Fiscalía, a la cual se confiere el monopolio de la persecución penal y por ende, con amplios poderes para dirigir y coordinar la investigación criminal, pueda al mismo tiempo restringir, por iniciativa propia, derechos fundamentales de los ciudadanos o adoptar decisiones en torno de la responsabilidad de los presuntos infractores de la ley penal, pues con ello se convertiría en árbitro de sus propios actos.

Por ello, en el proyecto se instituye un conjunto de actuaciones que la Fiscalía debe someter a autorización judicial previa o a revisión posterior, con el fin de establecer límites y controles al ejercicio del monopolio de la persecución penal, mecanismos estos previstos de manera escalonada a lo largo de la actuación y encomendados a los jueces de control de garantías.

Función deferida a los jueces penales municipales, quienes apoyados en las reglas

jurídicas hermenéuticas deberán establecer la proporcionalidad, razonabilidad, y necesidad de las medidas restrictivas de los derechos fundamentales solicitadas por la Fiscalía, o evaluar la legalidad de las actuaciones objeto de control posterior.

El juez de control de garantías determinará, particularmente, la legalidad de las capturas en flagrancia, las realizadas por la Fiscalía de manera excepcional en los casos previstos por la ley, sin previa orden judicial y, en especial, tendrá la facultad de decidir sobre la imposición de las medidas de aseguramiento que demande la Fiscalía, cuando de los elementos materiales probatorios o de la información obtenida a través de las pesquisas, aparezcan fundados motivos para inferir que la persona es autora o partícipe de la conducta que se indaga.

De otra parte, armonizando la naturaleza de las medidas de aseguramiento con la filosofía que inspira el sistema acusatorio y acorde con la jurisprudencia constitucional, sobre la materia, su imposición queda supeditada a unos fines que justifican la restricción del derecho fundamental a la libertad. En consecuencia, no bastará con evidencias de las cuales se pueda inferir la autoría o participación en la comisión de un delito, sino que se torna indispensable que la privación de la libertad devenga necesaria en razón del pronóstico positivo que se elabore, a partir de tres premisas básicas: que el imputado estando en libertad pueda obstruir el curso de las investigaciones; que pueda darse la fuga; o que, por la naturaleza del hecho investigado, constituya un peligro para la sociedad o las víctimas del delito.' Exposición de motivos del Acto Legislativo 237 de 2002 – Cámara (Actual Acto Legislativo 02 de 2003). Gaceta del Congreso # 134 del 26 de abril de 2002."

[45] Según el artículo 297 de la Ley 906 de 2004, modificado por el 57 de la Ley 1453 de 2011 se entiende que hay flagrancia cuando:

"1. La persona es sorprendida y aprehendida durante la comisión del delito.

2. La persona es sorprendida o individualizada durante la comisión del delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o cuando fuere señalado por la víctima u otra persona como autor o cómplice del delito inmediatamente después de su perpetración.

3. La persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en él.

4. La persona es sorprendida o individualizada en la comisión de un delito en un sitio abierto al público a través de la grabación de un dispositivo de video y aprehendida inmediatamente después.

La misma regla operará si la grabación del dispositivo de video se realiza en un lugar privado con consentimiento de la persona o personas que residan en el mismo.

5. La persona se encuentre en un vehículo utilizado momentos antes para huir del lugar de la comisión de un delito, salvo que aparezca fundadamente que el sujeto no tenga

conocimiento de la conducta punible.

Parágrafo. La persona que incurra en las causales anteriores sólo tendrá ¼ del beneficio de que trata el artículo 351 de la Ley 906 de 2004."

[46] El artículo 300 de la Ley 906 de 2004 preceptuaba: "Captura sin orden judicial. En los eventos en que proceda la detención preventiva, el Fiscal General de la Nación o su delegado podrá proferir excepcionalmente ordenes de captura cuando en desarrollo de la investigación tenga motivos fundados para inferir que determinada persona ha participado en la conducta investigada, no sea posible obtener inmediatamente orden judicial, y concurra al menos una de las siguientes causales:

1. Cuando exista riesgo de que la persona evada la acción de la justicia.

2. Cuando represente peligro para la comunidad u obstruya la investigación.

En estos casos el capturado será puesto a disposición del juez de control de garantías inmediatamente a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas, para que en audiencia resuelva lo pertinente."

[47] La sentencia C-190 de 2006 citada fue dictada antes de ser expedida la Ley 1142 de 2007 que como se indicó, modificó el artículo 297 de la Ley 906 de 2004 relacionado con los requisitos generales para la expedición de órdenes de captura. Con todo, el paragrafo original del artículo 297 se mantuvo incólume en la modificacion efectuada por el artículo 19 de la Ley 1142 de 2007.

[48] Las expresiones "por motivos serios y de fuerza mayor" y "disponible", que aparecen en corchetes, fueron declaradas inexequibles en la sentencia C-185 de febrero 27 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[50] Mediante la sentencia C-185 de 2007, tambien se declaró exequible de forma condicionada la expresión "información", en el entendido de "que la información fue obtenida de conformidad con el inciso segundo del artículo 221 de la Ley 906 de 2004".

[51] Con todo, como se indicó previamente, la expresión "información", fue declarada exequible en el entendido de "que la información fue obtenida de conformidad con el inciso segundo del artículo 221 de la Ley 906 de 2004"

[52] Cfr. C-228 de 2008, ya citada.

[53] Cfr. C-730 y C-1001 de 2005 y C-185 de 2008, entre otras.

[54] La expresión indiciado, contenida entre otros en el artículo 219 de la Ley 906 de 2004, fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante fallo C-479 de junio 13 de 2007, M. P. Álvaro Tafur Galvis.

[55] Cfr. Art. 299 L. 906 de 2004.

[56] Al respecto, sentencia C-873 de 2003. M.P.: Manuel José Cepeda.

[57] Sentencia C-657 de 1006. M.P.: Fabio Morón Díaz.

[58] Corte Suprema de Justicia. Sentencia 25136 de 2006, M.P.: Julio Enrique Socha.

Corte Suprema de Justicia. Auto de diciembre 1° de 1987.

Sentencia C-024 de 1994. M.P.: Alejandro Martínez Caballero.