Sentencia SU414/17

INTERCEPTACION DE COMUNICACIONES-Caso en que la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n realizÃ³ interceptaciones telefÃ³nicas en desarrollo de un proceso disciplinario

INTERCEPTACION DE COMUNICACIONES-Desarrollo normativo

INTERCEPTACION DE COMUNICACIONES-Desarrollo jurisprudencial

POLICIA JUDICIAL-FunciÃ³n especializada

La funciÃ³n de policÃa judicial comprende la actividad realizada por algunos organismos del Estado en el Ã¡mbito de la investigaciÃ³n criminal, mediante procedimientos tÃ©cnicos, operativos y cientÃficos orientados a recaudar el material probatorio que se requiera para demostrar la ocurrencia de la conducta punible y la responsabilidad de los autores o partÃcipes del mismo.

POLICIA JUDICIAL EN INTERCEPTACION DE COMUNICACIONES

AUTORIDAD JUDICIAL-Alcance del tÃ©rmino

HALLAZGO CASUAL-Concepto

El concepto â€œhallazgo casualâ€ estÃ¡ inescindiblemente ligado al procedimiento de intervenciÃ³n a las comunicaciones, toda vez que esta prÃ¡ctica investigativa surge de manera accidental o intempestiva y revela informaciÃ³n sobre la ocurrencia de un hecho ilÃcito hasta entonces desconocido por las autoridades.

PRUEBA TRASLADADA

REGLA DE EXCLUSION EN MATERIA PROBATORIA-Alcance y Ã¡mbito de aplicaciÃ³n

PRUEBA ILICITA-Efectos

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-ReiteraciÃ³n de jurisprudencia sobre procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

CARACTERIZACION DEL DEFECTO FACTICO COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

DEFECTO FACTICO-DimensiÃ³n negativa y positiva

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por cuanto la Corte Suprema no incurriÃ³ en el defecto fÃ¡ctico alegado por el accionante, ya que concurrieron diversos elementos probatorios, que contaban con la suficiente entidad para la adopciÃ³n de la decisiÃ³n objeto de censura

La Sala Plena constatÃ³ que la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia no incurriÃ³ en el defecto fÃ¡ctico alegado por el accionante, ya que concurrieron en la actividad de ordenaciÃ³n, recaudo y valoraciÃ³n, otros y muy diversos elementos probatorios, que contaban con la suficiente entidad para la adopciÃ³n de la decisiÃ³n objeto de censura, tales como certificaciones, testimonios, notas diplomÃ¡ticas e indagatorias, todos recaudados en el curso del proceso penal, independientemente de la â€œnoticia criminisâ€ reportada por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n.

Referencia: Expediente T-3.705.111

AcciÃ³n de tutela instaurada por Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis contra la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Magistrado Sustanciador:

BogotÃ¡ D.C., veintinueve (29) de junio de dos mil diecisÃ©is (2017)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luis Guillermo Guerrero PÃ©rez, Carlos Bernal Pulido, Alejandro Linares Cantillo, Antonio JosÃ© Lizarazo Ocampo, Gloria Stella Ortiz Delgado, IvÃ¡n Humberto EscrucerÃa Mayolo (e), Cristina Pardo Scheslinger, Diana Fajardo Rivera, y Alberto Rojas RÃos, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, especÃficamente las previstas en los ArtÃculos 86 y 241 numeral 9Âº de la ConstituciÃ³n PolÃtica, en concordancia con los artÃculos 33 y siguientes del

Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En revisiÃ³n de los fallos de tutela proferidos el 6 de junio de 2012 por la SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y del 26 de septiembre de 2012, por la SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Segunda del Consejo de Estado, con ocasiÃ³n de la acciÃ³n interpuesta por Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis contra la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia. El expediente fue remitido a la Corte Constitucional en cumplimiento de lo dispuesto en los artÃculos 86 inciso 2Â° de la ConstituciÃ³n y de los artÃculos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

Por Auto de fecha treinta (30) de enero de dos mil trece (2013), la Sala de SelecciÃ³n NÃºmero Uno de la Corte Constitucional, seleccionÃ³ para efectos de revisiÃ³n la acciÃ³n de tutela de la referencia.

De conformidad con lo dispuesto en el ArtÃculo 54 A1 del Acuerdo 05 de 1992, en sesiÃ³n del siete (7) de marzo de dos mil trece (2013), por tratarse de una acciÃ³n interpuesta contra el organismo de cierre de la jurisdicciÃ³n ordinaria (Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema Justicia), la Sala Plena de la Corte Constitucional decidiÃ³ asumir la competencia para revisar las sentencias proferidas por la SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y de la SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Segunda del Consejo de Estado.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con los documentos y pruebas obrantes en el expediente, Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, interpuso acciÃ³n de tutela contra la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, con base en los siguientes:

1. Hechos

1. Por Auto del 21 de febrero de 2003, el Procurador General de la NaciÃ³n dispuso la apertura de indagaciÃ³n preliminar contra persona indeterminada con el objeto de verificar la presunta filtraciÃ³n y manipulaciÃ³n de datos, asÃ como actos de corrupciÃ³n al interior de la VeedurÃa de dicha entidad. Para tal efecto, comisionÃ³ al Director Nacional de Investigaciones Especiales de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n a fin de acometer la indagaciÃ³n, y ordenÃ³ la interceptaciÃ³n2 telefÃ³nica de varios abonados: â€œâ€¦con el objeto de asegurar pruebas dentro de la indagaciÃ³n preliminar ordenada por este Despacho, que se relacionan con presuntos hechos de corrupciÃ³n, de filtraciÃ³n y manipulaciÃ³n de informaciÃ³n al interior de la VeedurÃa de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n.â€3

1. En el curso de las interceptaciones se obtuvo como â€œhallazgo casualâ€ una conversaciÃ³n telefÃ³nica sostenida por la funcionaria de la VeedurÃa de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, Adriana Maribeth Fedullo Rumbo (compaÃ±era permanente del accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis4) con el abogado Luis Antonio Zorro Camargo. Dichas conversaciones estÃ¡n relacionadas con la expediciÃ³n de una certificaciÃ³n laboral apÃ³crifa con destino a la Embajada de los Estados Unidos para la obtenciÃ³n de una visa, en la que se acreditarÃa que el seÃ±or Zorro Camargo laborÃ³ como asesor del Congreso de la RepÃºblica en la unidad de trabajo legislativo a cargo del accionante, quien para la Ã©poca de los hechos se desempeÃ±aba como representante a la CÃ¡mara por el Departamento del Cesar.

El hallazgo causal consiste en la interceptaciÃ³n de cuatro conversaciones telefÃ³nicas, conforme se detalla a continuaciÃ³n: (i) la primera se registrÃ³ a las 3:50 pm del dÃa 12 de mayo de 2003, en la cual la funcionaria de la ProcuradurÃa (VeedurÃa) Adriana Maribeth Fedullo Rumbo recibe una llamada del abogado LuÃs Antonio Zorro Camargo, quien le solicita interceda para la obtenciÃ³n de una certificaciÃ³n laboral en la que el Representante a la CÃ¡mara Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis acredite que Ã©ste se desempeÃ±aba como asesor en el Congreso de la RepÃºblica; (ii) la segunda se registrÃ³ a las 3:56 pm del mismo dÃa 12 de mayo de 2003, en la cual la funcionaria de la ProcuradurÃa Adriana Maribeth Fedullo Rumbo le comunica al accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis la solicitud efectuada por el abogado Luis Antonio Zorro Camargo y en la que el accionante se compromete a expedir la certificaciÃ³n; (iii) la tercera tambiÃ©n fue registrada el dÃa 12 de mayo de 2003, a las 4:01

pm, en esta la funcionaria de la ProcuradurÃa Adriana Maribeth Fedullo Rumbo le informa al abogado LuÃs Antonio Zorro Camargo el Ã©xito de su gestiÃ³n para la obtenciÃ³n de la referida certificaciÃ³n y, por Ãºltimo, (iv) la conversaciÃ³n del 14 de mayo de 2003 a las 4:01 pm, en la que Adriana Maribeth Fedullo Rumbo se comunica con Mary Stella Galindo, SecretarÃa Personal de Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, quien le confirma que la constancia habÃa sido expedida y efectivamente entregada al abogado Luis Antonio Zorro Camargo.

1. El 24 de julio de 2003, el Director Nacional de Investigaciones Especiales de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, solicitÃ³ a la Embajada de los Estados Unidos los documentos presentados por el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo para el trÃ¡mite de su visa de turismo.

1. El 19 de agosto de 2004, el Jefe de PrevisiÃ³n de Fraudes de la Embajada de los Estados Unidos remitiÃ³ a la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n copia de la certificaciÃ³n requerida por el Director Nacional de Investigaciones Especiales. En la misiva enviada el funcionario consular le precisa al Procurador General de la NaciÃ³n que en caso de requerir el documento original debÃa presentar la solicitud mediante nota diplomÃ¡tica de la CancillerÃa colombiana.

1. El 6 de diciembre de 2004, el Procurador General de la NaciÃ³n profiriÃ³ pliego de cargos en contra de Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis dentro del Radicado No. 001-107128-01. En la actuaciÃ³n se imputa al accionante el tipo disciplinario previsto en el numeral 1Âº del ArtÃculo 485 de la Ley 734 de 2002, que establece como falta disciplinaria la comisiÃ³n de un delito. Dicha conducta fue atribuida a tÃtulo de falta gravÃsima.

1. El 13 de enero de 2005, el accionante Miguel Ãngel Duran Gelvis presentÃ³ descargos, seÃ±alando que se efectuaron trascripciones de las interceptaciones que no le fueron notificadas y advirtiÃ³ inconsistencias sobre el momento en que se ordenÃ³ la prÃ¡ctica de estos procedimientos investigativos.

1. El 9 de noviembre de 2006, el despacho del Procurador General de la NaciÃ³n profiriÃ³ fallo6 disciplinario de Ãºnica instancia, declarando responsable al seÃ±or Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis en su condiciÃ³n de Representante a la CÃ¡mara por el Departamento del Cesar y a la funcionaria Adriana Maribeth Fedullo Rumbo, en su calidad de Asesora de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, a tÃtulo de coautor y determinadora respectivamente, de la falta disciplinaria prevista en el numeral 1Âº del ArtÃculo 48 de la Ley 734 de 2002. En virtud de lo anterior, el accionante fue sancionado disciplinariamente con destituciÃ³n e inhabilidad general para ejercer cargos pÃºblicos por doce aÃ±os y la funcionaria Adriana Maribeth Fedullo Rumbo sancionada con destituciÃ³n e inhabilidad por el tÃ©rmino de once aÃ±os.

1. Actuaciones dentro del proceso penal

1. El 27 de enero de 2004, la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia recibiÃ³ denuncia del Procurador General de la NaciÃ³n en contra del accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, por la presunta comisiÃ³n de un delito al expedir una certificaciÃ³n laboral falsa para un tercero con destino al trÃ¡mite de una visa de los Estados Unidos. Para tal efecto, trasladÃ³ las pruebas obtenidas en el curso del proceso disciplinario.

Al momento de rendir indagatoria el accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis negÃ³ la autorÃ-a del documento, frente a lo cual la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia resalta que dentro del expediente reposan dos estudios grafolÃ³gicos ordenados por dicha CorporaciÃ³n, de los cuales se infieren diferencias grÃ¡ficas entre la firma del accionante y la que aparece en la pluricitada certificaciÃ³n laboral.

1. El 28 de mayo de 2008, la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia calificÃ³ el mÃ©rito del sumario y acusÃ³ al accionante del delito de falsedad ideolÃ³gica en documento pÃºblico. Lo anterior, con base en que presuntamente certificÃ³ que el seÃ±or

LuÃs Antonio Zorro Camargo se desempeÃ±Ã³ como su asesor en las tareas legislativas durante el perÃodo constitucional 2002-2006, sin que para ese momento existiera nexo laboral alguno. En dicha providencia la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia sostuvo que la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n cuenta con facultades jurisdiccionales para ordenar interceptaciones telefÃ³nicas, en virtud de las facultades de policÃa judicial contenidas en el inciso 3Âº del ArtÃculo 116, en concordancia con el inciso final del ArtÃculo 277 de la Carta PolÃtica, asÃ como el desarrollo de la jurisprudencia Constitucional, en especial, las Sentencias C-244 de 1996 y C-1121 de 2005. Esta consideraciÃ³n fue expresada por la Sala de CasaciÃ³n Penal en los siguientes tÃ©rminos:

â€œLa defensa ha planteado la ilegalidad de las interceptaciones telefÃ³nicas, por no haber sido dispuestas por autoridad judicial competente, y carecer el Procurador General de la NaciÃ³n de facultades para ordenarlas, de acuerdo con lo pregonado insistentemente por ZORRO CAMARGO.

No poderse efectuar estas diligencias de manera preventiva, desligadas de la comisiÃ³n de un delito porque afectarÃa desproporcionalmente el sistema de garantÃas constitucionales. Como su finalidad es probatoria y tendiente a determinar la comisiÃ³n de un delito y a descubrir a sus autores, no puede estar dirigida a obtener nuevos indicios o sospechas criminales, como sucediÃ³ en este caso, argumentos totalmente infundados debido a que la Carta PolÃtica en sus artÃculos 116 tercer inciso y 277 inciso final, otorga a la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n funciones jurisdiccionales, para cuyo cumplimiento le confiere atribuciones de policÃa judicial, pudiendo interponer las acciones que estime pertinentes.â€7

1. Por Auto8 del 15 de julio de 2008, la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia resolviÃ³ de forma negativa el recurso de reposiciÃ³n interpuesto por el apoderado del accionante contra la resoluciÃ³n de acusaciÃ³n proferida el 28 de mayo de la misma anualidad.

1. El 17 de agosto de 2011, la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia condenÃ³ a Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, en su condiciÃ³n de Representante a la CÃ¡mara por el Departamento del Cesar, por el delito de falsedad ideolÃ³gica en documento pÃºblico a la pena principal de cuatro aÃ±os de prisiÃ³n y cinco aÃ±os de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones pÃºblicas, concediÃ©ndole prisiÃ³n domiciliaria.

3. Solicitud de la acciÃ³n de tutela

Con fundamento en los hechos anteriormente expuestos, el accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis sostiene que la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia vulnerÃ³ sus derechos fundamentales a la intimidad, a la libertad, a la igualdad, a la dignidad humana y al debido proceso, al incurrir en defecto fÃ¡ctico por indebida apreciaciÃ³n probatoria y en desconocimiento del precedente judicial. Esto, toda vez que la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia omitiÃ³ valorar la legalidad de la prueba trasladada por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, en desconocimiento de lo dispuesto en los artÃculos 239 de la Ley 600 de 2000 y 185 del CÃ³digo de Procedimiento Civil.

â€œEn suma, se responde afirmativamente el problema jurÃdico planteado en este acÃ¡pite, en el sentido de que con ocasiÃ³n a un â€œdefecto fÃ¡ctico por indebida apreciaciÃ³n probatoria en su dimensiÃ³n positivaâ€, la Accionada valorÃ³ el registro de interceptaciones telefÃ³nicas, que por las razones arriba expuestas no ha debido admitir, ni valorar, por haber sido indebidamente recaudadas y constituir una prueba inconstitucional.â€9

Con base en ello solicita:

â€œAmpare los derechos fundamentales de mi procurado al debido proceso, intimidad, libertad, igualdad, y dignidad humana, y a no ser objeto de injerencias arbitrarias, ilegales o abusivas en la vida privada, y en su lugar se disponga DEJAR SIN EFECTOS, la Sentencia de 17 de agosto de 2011, Proceso nÂº 22019, M.P: Dr. Julio Enrique Socha Salamanca, de la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia.â€

4. Respuesta de la parte accionada

Por Oficio10 del 24 de diciembre de 2013 suscrito por el doctor Julio Enrique Socha Salamanca, en su condiciÃ³n de Magistrado de la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte

Suprema de Justicia, la parte accionada se pronunciÃ³ sobre la acciÃ³n de tutela, en el sentido de que dicha CorporaciÃ³n sÃ considerÃ³ la legalidad de la prueba recaudada y trasladada por el Ministerio PÃºblico, para lo cual cita textualmente un aparte del fallo que estima da cuenta de ello:

â€œLos demÃ¡s alegatos de la defensa, atinentes a la pretendida ilegalidad del proceso disciplinario adelantado por la ProcuradurÃa, no tienen razÃ³n de ser.

En efecto, ninguno de los argumentos de Ãndole probatoria utilizados por el procesado en sustento de que las interceptaciones telefÃ³nicas fueron agotadas sin mediar investigaciÃ³n previa, o en contravÃa de lo dispuesto en el artÃculo 314 del CÃ³digo de Procedimiento Penal, tiene vocaciÃ³n de Ã©xito para los fines de esta actuaciÃ³n.

En primer lugar, cita dos autos de la ProcuradurÃa: uno, en el que se indica que la apertura de la investigaciÃ³n previa fue el 19 de diciembre de 2002 (cuando en realizada fue el 21 de enero de 2003), y el otro, en el cual se afirma dar cumplimiento al numeral cuarto de dicho proveÃdo, a pesar de que tan solo cuenta con tres numerales. Eso, en el caso de ser cierto no demuestra que las interceptaciones se hicieron sin haber sido ordenadas en una investigaciÃ³n preliminar, pues la explicaciÃ³n mÃ¡s simple es que tales anomalÃas solo son errores de digitaciÃ³n, lo que en el medio judicial se conoce como un lapsus cÃ¡lami.â€11

5. Decisiones judiciales objeto de revisiÃ³n

La SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante providencia del 25 de marzo de 2012, rechazÃ³ por improcedente la acciÃ³n de tutela, seÃ±alando que por tratarse de un defecto fÃ¡ctico, la valoraciÃ³n del juez de tutela se restringe en la medida en que se cuestiona una apreciaciÃ³n probatoria efectuada por el Ã³rgano de cierre de la jurisdicciÃ³n ordinaria:

â€œAsÃ para el caso bajo estudio encuentra la Sala que los requisitos esgrimidos por el actor se circunscriben en principio, solo a dos de los diez descritos precedentemente; estos son , la invocaciÃ³n de unâ€ defecto fÃ¡ctico por indebida apreciaciÃ³n probatoria en su dimensiÃ³n positivaâ€ como consecuencia de la presunta valoraciÃ³n de la validez de la prueba, y, el

â€œdesconocimiento del precedente jurisprudencial aplicableâ€, ambos, sustentados con base en la valoraciÃ³n de la prueba trasladada de interceptaciÃ³n telefÃ³nica practicada por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n (fl 406-413), realizada por la Sala de CasaciÃ³n Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, cuya evaluaciÃ³n y estudio del acervo probatorio correspondiÃ³ a la propia del proceso penal.

Lo anterior, bajo el examen de esta Sala, corresponde netamente un asunto sustancial atinente a la valoraciÃ³n de la prueba propio de la justicia ordinaria en materia penal, cuestiÃ³n que restringe la posibilidad de que esta CorporaciÃ³n en sede constitucional pueda entrar a estudiar y objetar el anÃ¡lisis correspondiente, mÃ¡xime cuando se trata de una decisiÃ³n emitida por el Ã³rgano de cierre en sede ordinaria.â€12

Adicionalmente, el juez de tutela de primera instancia se fundamentÃ³ en que la acciÃ³n de tutela fue interpuesta cuando habÃan transcurrido seis meses desde el momento en que se profiriÃ³ la decisiÃ³n judicial que condenÃ³ penalmente al accionante, por lo que considera no se cumple el requisito de la inmediatez.

5.2. Sentencia de la SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Segunda del Consejo de Estado

La SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Segunda del Consejo de Estado mediante providencia del 26 de septiembre de 2012, confirmÃ³ la decisiÃ³n adoptada por la SecciÃ³n Curta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con fundamento en que la sentencia emitida por la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia tuvo en cuenta tanto la validez como el contenido de cada una de las pruebas arrimadas al proceso.

â€œLas normas que en el escrito de tutela se citan como vulneradas tiene relaciÃ³n directa con: la obligaciÃ³n de valorar la prueba, aspecto este Ãºltimo que fue analizado previamente; (ii) la competencia para investigar conductas de aforados, cuestiÃ³n que no hizo parte integral del fallo; y (iii) el presunto desconocimiento de un Convenio de CooperaciÃ³n, asunto que no parece haber sido discutido en dichos tÃ©rminos dentro del proceso penal u, si lo fue, el interesado no formulÃ³ la solicitud de adiciÃ³n por dicho aspecto.

AdemÃ¡s se reitera, la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia luego de referirse a la conducta punible imputada valorÃ³ el material probatorio allegado, dando cuenta del alcance individual y colectivo de las pruebas al amparo de los principios de

autonomÃa e independencia judicial, por lo que, en consecuencia , no se configura ninguno de los defectos alegados.â€13

6. Pruebas que obran en el expediente

6.1. Copia del poder conferido por Miguel Ángel DurÃ¡n Gelvis al abogado Luis Alfredo GarcÃ-a GÃ³mez para la interposiciÃ³n de la acciÃ³n de tutela contra la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia. (Folio No. 135)

6.2. Copia del Auto de fecha 21 de febrero de 2003, por el cual el Procurador General de la NaciÃ³n autoriza a la DirecciÃ³n Nacional de Investigaciones Especiales la interceptaciÃ³n y monitoreo de lÃneas telefÃ³nicas al interior de dicha entidad. (Folios No. 160-161)

6.3. Copia de la transcripciÃ³n efectuada por la DirecciÃ³n Nacional de Investigaciones Especiales de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n sobre las comunicaciones interceptadas en la VeedurÃa de dicha entidad. (Folios No. 148-156)

6.4. Copia del Auto del 21 de febrero de 2003, por medio del cual la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n inicia indagaciÃ³n preliminar en contra del accionante Miguel Ángel DurÃ¡n Gelvis. (Folio No. 158)

6.5. Copia de Oficio del 9 de junio de 2003, mediante el cual el Director Nacional de Investigaciones Especiales solicita al Procurador General de la NaciÃ³n la cancelaciÃ³n de las interceptaciones telefÃ³nicas al interior de la veedurÃa de la entidad, por considerar suficiente el material probatorio recaudado. (Folio No. 195)

6.6. Copia del Oficio BGT/CONS/FPU 03-298 del 24 de julio de 2003, suscrito por el Jefe de la Unidad de PrevenciÃ³n de Fraudes de la SecciÃ³n Consular de la Embajada de los Estados Unidos, mediante el cual informa el rechazo de la solicitud de visa al seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo. (Folios No. 163 y 164)

6.7. Copia de la CertificaciÃ³n del 13 de mayo de 2003, emitida por el Representante a la

CÃ¡mara Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, en la que certifica los servicios prestados por el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo como asesor del Congreso de la RepÃºblica en el periodo 2002-2006. (Folio No. 166)

6.8. Copia del Oficio del 19 de agosto de 2003 suscrito por la Directora Administrativa de la CÃ¡mara de Representantes, mediante el cual certifica que el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo no celebrÃ³ contrato alguno con dicha entidad. (Folio No. 168)

6.9. Copia del Oficio del 19 de agosto de 2003 suscrito por la Jefe de la DivisiÃ³n de Personal de la CÃ¡mara de Representantes, mediante el cual certifica que el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo no trabajÃ³ al servicio de dicha CorporaciÃ³n en los aÃ±os 2002-2003. (Folio No. 170)

6.10. Copia de la Orden de Trabajo suscrita el 24 de julio de 2003 por el Director Nacional de Investigaciones Especiales de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, en virtud de la cual ordena adelantar labores de verificaciÃ³n e interceptaciÃ³n. (Folios No. 177 y 178).

6.11. Copia del Oficio DNIE No. 002996 del 24 de julio de 2003, originado en la DirecciÃ³n Nacional de Investigaciones Especiales de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, mediante el cual solicita al Jefe de PrevenciÃ³n de Fraudes de la Embajada de los Estados Unidos, documentaciÃ³n relacionada con el trÃ¡mite de la visa solicitada por el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo. (Folio No. 180)

6.12. Copia del Oficio del 27 de enero de 2004, suscrito por el Procurador General de la NaciÃ³n, mediante el cual informa al doctor HernÃ¡n GalÃ¡n Castellanos, Presidente de la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, hechos disciplinarios posiblemente constitutivos de una infracciÃ³n penal. (Folios No. 144-146)

6.13. Copia del Auto del 5 de agosto de 2004, por medio del cual el Despacho del Procurador General de la NaciÃ³n abriÃ³ investigaciÃ³n disciplinaria en contra de Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis en su condiciÃ³n de Representante a la CÃ¡mara por el Departamento del Cesar. (Folios No. 201-206)

6.14. Copia de la Diligencia de NotificaciÃ³n Personal del 8 de agosto de 2004, mediante la cual el seÃ±or Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis se notifica de la apertura de investigaciÃ³n disciplinaria en su contra. (Folio No. 208)

6.15. Copia del Oficio DNIE No. 0003648 del 10 de agosto de 2004, por medio del cual la DirecciÃ³n Nacional de Investigaciones Especiales de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, le solicita al Jefe de PrevenciÃ³n de Fraudes de la Embajada de los Estados Unidos la certificaciÃ³n expedida por el Representante a la CÃ¡mara Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, en la que acreditÃ³ los servicios supuestamente prestados por el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo. (Folio No. 210)

6.16. Copia del testimonio rendido ante la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n por el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo el 17 de agosto de 2004. (Folio No. 212-215)

6.17. Copia del Oficio suscrito el 19 de agosto de 2004, por el Jefe de PrevenciÃ³n de Fraudes de la Embajada de los Estados Unidos informando a la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n los datos suministrados por el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo en el trÃ¡mite de solicitud de visa. (Folios No. 217 y 218)

6.18. Copia del Auto del 10 de septiembre de 2004, proferido por la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual abre investigaciÃ³n formal contra el accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, por el delito de falsedad en documento pÃºblico. (Folios No. 185-188)

6.19. Copia del Auto de fecha 17 de noviembre de 2004, proferido por la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual ordena la prÃ¡ctica pruebas. (Folios No.236-238)

6.20. Copia del Oficio 16528 del 22 de noviembre de 2004, por el cual la Secretaria de la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, se dirige a la Ministra de Relaciones

Exteriores solicitÃ¡ndole iniciar trÃ¡mites diplomÃ¡ticos para requerir documentos a la Embajada de los Estados Unidos. (Folio No. 240)

6.21. Copia de la Nota DiplomÃ¡tica No. 1927 del 17 de enero de 2005 del Ministerio de Relaciones Exteriores, dirigida a la Embajada de los Estados Unidos, solicitando la certificaciÃ³n original presentada por el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo para el trÃ¡mite de una visa. (Folio No. 242)

6.22. Copia de la Nota DiplomÃ¡tica No. 3138 del Ministerio de Relaciones Exteriores dirigida a la Embajada de Estados Unidos, solicitando informaciÃ³n relacionada con el trÃ¡mite de solicitud de visa efectuado por el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo. (Folios No. 244-246)

6.23. Copia del Acta de Diligencia de DeclaraciÃ³n rendida por Luis Antonio Zorro Camargo el 20 de mayo de 2005, ante la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia. (Folio No. 248-258)

6.24. Copia del Oficio del 10 de agosto de 2005, por medio del cual la Secretaria de la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia da a conocer la comunicaciÃ³n telefÃ³nica a travÃ©s de la cual la Embajada de los Estados Unidos informÃ³ que no autorizaba la entrega del documento requerido mediante nota diplomÃ¡tica, pero, a la vez, concedÃa autorizaciÃ³n a efectos de que ingresaran a la Embajada tÃ©cnicos de la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia para realizar la prÃ¡ctica de pruebas. (Folio No. 260)

6.25. Copia del acta de diligencia de indagatoria rendida por Luis Antonio Zorro Camargo el 8 de marzo de 2005 ante la FiscalÃa 119 Seccional Unidad Segunda-Fe PÃºblica y Patrimonio EconÃ³mico. (Folios No. 262-272)

6.26. Copia del Auto de Pliego de Cargos del 6 de diciembre de 2004, por medio del cual la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n formulÃ³ pliego de cargos contra Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis y Adriana Maribeth Fedullo Rumbo. (Folios No. 274-282)

6.27. Copia del escrito de descargos presentado ante la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n el 13 de enero de 2005 por Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis. (Folios No. 284-296)

6.28. Copia del Fallo de Ãºnica instancia proferido el 9 de noviembre de 2006, por el despacho del Procurador General de la NaciÃ³n, mediante el cual declara disciplinariamente

responsables a Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis y a Adriana Maribeth Fedullo Rumbo, sancionÃ¡ndolos con destituciÃ³n e inhabilidad general para el ejercicio de funciones pÃºblicas por doce (12) y once (11) aÃ±os respectivamente. (Folios No. 298-343)

6.29. Copia de la decisiÃ³n disciplinaria del 22 de mayo de 2007, por la cual la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n resuelve no reponer el fallo de Ãºnica instancia proferido el 9 de noviembre de 2006. (Folios No. 345-377)

6.30. Copia del Auto de fecha 28 de mayo de 2008, por el cual la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, acusa a Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis como presunto autor del delito de falsedad ideolÃ³gica en documento pÃºblico. (Folios No. 403-470)

6.31. Copia del Auto del 15 de julio de 2008, mediante el cual la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia decide no reponer la resoluciÃ³n de acusaciÃ³n formulada contra Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis a travÃ©s de la providencia del 28 de mayo de 2008. (Folios No. 472-499)

6.32. Copia del escrito de alegaciones finales de la defensa de Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, presentado el 16 de mayo de 2008 ante la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia. (Folios No. 501-529)

6.33. Copia del Fallo de Ãºnica instancia proferido el 17 de agosto de 2011 por la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual declara a Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis responsable del delito de falsedad ideolÃ³gica en documento pÃºblico y es condenado a cuatro (4) aÃ±os de prisiÃ³n y cinco (5) aÃ±os de inhabilidad para el ejercicio de cargos y funciones pÃºblicas. (Folios No. 533-589)

7. TrÃ¡mite en sede de revisiÃ³n

7.1. El expediente de tutela T-3.705.111 fue radicado en la Corte Constitucional el 1 de noviembre de 2012. Por Auto del 29 de noviembre de 2012 la Sala de SelecciÃ³n de tutelas NÃºmero Once integrada por los Magistrados Jorge IvÃ¡n Palacio Palacio y Nilson Pinilla Pinilla decidiÃ³ no seleccionar para revisiÃ³n el expediente de tutela T-3.705.111. Dicha decisiÃ³n fue notificada el 14 de diciembre de 2012.

72. El 21 de enero de 2013 el Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub presentÃ³ insistencia

para su revisiÃ³n.

7.3. Por Auto del 30 de enero de 2013 la Sala de SelecciÃ³n de Tutelas NÃºmero Uno integrada por los Magistrados Mauricio GonzÃ¡lez Cuervo y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo aceptÃ³ la insistencia para revisiÃ³n del expediente de tutela T-3.705.111.

7.4. El 14 de febrero de 2013 el expediente de tutela T-3.705.111 fue repartido al Magistrado (e) Alexei Julio Estrada.

7.7. El 3 de diciembre de 2013, el Magistrado Alberto Rojas RÃos formulÃ³ impedimento para conocer de la acciÃ³n de tutela interpuesta por Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis contra la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, con fundamento en las causales contempladas en los numerales 1 y 5 del ArtÃculo 56 del CÃ³digo de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004). Dicha solicitud fue negada por la Sala Plena de la Corte Constitucional en sesiÃ³n del 20 de febrero de 2014.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

La Sala Plena de la Corte Constitucional es competente para examinar las decisiones proferidas dentro de la acciÃ³n de tutela de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artÃculos 86 y 241 numeral 9Âº de la ConstituciÃ³n PolÃtica, en concordancia con los artÃculos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y el artÃculo 61 del Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento Interno de la Corte Constitucional).

2. Problema jurÃdico y mÃ©todo de resoluciÃ³n

De acuerdo con los hechos y las pruebas relacionadas, corresponde a la Sala Plena de la Corte Constitucional, determinar si en el presente caso se estructurÃ³ un defecto fÃ¡ctico que pudo traer como consecuencia la supuesta vulneraciÃ³n de los derechos fundamentales a la intimidad (Art. 15 C.P.), al debido proceso (Art. 29 C.P.) y al acceso a la administraciÃ³n de justicia (Art. 229 C.P.) del accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, en el trÃ¡mite del proceso penal que cursÃ³ en la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, autoridad

judicial que valorÃ³ pruebas trasladadas, consistentes en interceptaciones telefÃ³nicas realizadas por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n en desarrollo de un proceso disciplinario.

Para resolver el problema jurÃdico planteado, la Sala Plena se pronunciarÃ¡ en torno a los siguientes ejes temÃ¡ticos: (i) el marco normativo y el desarrollo jurisprudencial sobre la interceptaciÃ³n a las comunicaciones; (ii) la funciÃ³n de policÃa judicial y la interceptaciÃ³n a las comunicaciones; (iii) el hallazgo casual, la prueba trasladada y la regla de exclusiÃ³n; (iv) el defecto fÃ¡ctico en cuanto a la validez de las pruebas y, para finalizar; (v) se resolverÃ¡ el caso concreto en atenciÃ³n a estas materias.

3. Marco normativo y desarrollo jurisprudencial sobre la interceptaciÃ³n a las comunicaciones

3.1 Marco normativo

La interceptaciÃ³n a las comunicaciones14 privadas es una herramienta investigativa de naturaleza legal cuya prÃ¡ctica normalmente se encuentra en tensiÃ³n con el derecho a la intimidad, prerrogativa que estÃ¡ protegida por mÃºltiples garantÃas constitucionales e instrumentos de orden internacional. En especial, el artÃculo 12 de la DeclaraciÃ³n Universal de los Derechos Humanos dispone: â€œNadie serÃ¡ objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputaciÃ³n. Toda persona tiene derecho a la protecciÃ³n de la ley contra tales injerencias o ataquesâ€.

En Colombia el ArtÃculo 15 de la Carta PolÃtica en guarda del derecho fundamental a la intimidad personal y familiar establece como regla general que las formas de comunicaciÃ³n privada son inviolables y, por consiguiente su intervenciÃ³n requiere orden judicial previa. En desarrollo de esta regla constitucional, la Ley 599 de 2000 â€œpor la cual se expide el CÃ³digo Penalâ€, en protecciÃ³n del bien jurÃdico a la intimidad, tipifica15 la interceptaciÃ³n a las comunicaciones como delito sancionado con pena privativa de la libertad que oscila entre uno y tres aÃ±os de prisiÃ³n.

En materia procesal penal, la Ley 600 de 2000 â€œPor la cual se expide el CÃ³digo de Procedimiento Penalâ€, regulÃ³ la interceptaciÃ³n a las comunicaciones, fijando una

limitaciÃ³n funcional, segÃºn la cual, este procedimiento investigativo comporta una facultad exclusiva de los funcionarios judiciales. El tenor de la norma es el siguiente:

â€œArtÃculo 301. InterceptaciÃ³n de comunicaciones. El funcionario judicial podrÃ¡ ordenar, con el Ãºnico objeto de buscar pruebas judiciales, que se intercepten mediante grabaciÃ³n magnetofÃ³nica las comunicaciones telefÃ³nicas, radiotelefÃ³nicas y similares que utilicen el espectro electromagnÃ©tico, que se hagan o reciban y que se agreguen al expediente las grabaciones que tengan interÃ©s para los fines del proceso. En este sentido, las entidades encargadas de la operaciÃ³n tÃ©cnica de la respectiva interceptaciÃ³n, tienen la obligaciÃ³n de realizar la misma dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificaciÃ³n de la orden.

Cuando se trate de interceptaciÃ³n durante la etapa de la investigaciÃ³n la decisiÃ³n debe ser remitida dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la DirecciÃ³n Nacional de FiscalÃ-as.

En todo caso, deberÃ¡ fundamentarse por escrito. Las personas que participen en estas diligencias se obligan a guardar la debida reserva.

Por ningÃºn motivo se podrÃ¡n interceptar las comunicaciones del defensor.

El funcionario dispondrÃ¡ la prÃ¡ctica de las pruebas necesarias para identificar a las personas entre quienes se hubiere realizado la comunicaciÃ³n telefÃ³nica llevada al proceso en grabaciÃ³n.

Tales grabaciones se trasladaran al expediente, por medio de escrito certificado por el respectivo funcionario.â€ (Subrayas y negrillas fuera del texto)

A su turno, el ArtÃculo 316 de la Ley 600 de 2000, estableciÃ³ una restricciÃ³n expresa a la policÃa judicial para la prÃ¡ctica de interceptaciÃ³n a las comunicaciones. El tenor de la norma en cita es el siguiente:

â€œArtÃculo 316. ActuaciÃ³n durante la investigaciÃ³n y el juzgamiento. Iniciada la investigaciÃ³n la policÃa judicial sÃ³lo actuarÃ¡ por orden del fiscal, quien podrÃ¡ comisionar a cualquier servidor pÃºblico que ejerza funciones de policÃa judicial para la prÃ¡ctica de pruebas tÃ©cnicas o diligencias tendientes al esclarecimiento de los hechos, lo cual podrÃ¡

ser ordenado y comunicado por cualquier medio idÃ³neo, dejando constancia de ello. La facultad de dictar providencias interlocutorias es indelegable.

Los miembros de policÃa judicial pueden extender su actuaciÃ³n a la prÃ¡ctica de otras pruebas tÃ©cnicas o diligencias que surjan del cumplimiento de la comisiÃ³n, excepto capturas, allanamientos, interceptaciÃ³n de comunicaciones, las que atenten contra el derecho a la intimidad o cualquier actividad que represente la vinculaciÃ³n de los implicados a la actuaciÃ³n procesal.

Por comisiÃ³n del juez respectivo, en la etapa del juzgamiento cumplirÃ¡n las funciones en la forma indicada en los incisos anteriores.â€ (Subrayas y negrillas fuera del texto)

Posteriormente, con la implementaciÃ³n del sistema penal acusatorio contenido en la Ley 906 de 2004 â€œPor la cual se expide el CÃ³digo de Procedimiento Penalâ€, el cual entrÃ³ en vigor el 1Âº de enero de 200516 y que fue modificado en lo que a la interceptaciÃ³n de comunicaciones se refiere por el ArtÃculo 1517 de la Ley 1142 de 2007 â€œPor medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevenciÃ³n y represiÃ³n de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadanaâ€ y por el ArtÃculo 5218 de la Ley 1453 de 2011 â€œPor medio de la cual se reforma el CÃ³digo Penal, el CÃ³digo de Procedimiento Penal, el CÃ³digo de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinciÃ³n de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridadâ€, se regulÃ³ de manera integral el procedimiento de esta prÃ¡ctica investigativa.

En efecto, la Ley 906 de 2004 prevÃ© cuatro disposiciones relativas a la interceptaciÃ³n a las comunicaciones, a saber: (i) el artÃculo 1419 establece como principio rector de la actuaciÃ³n procesal el derecho a la intimidad; (ii) el artÃculo 154.120 regula las distintas modalidades de audiencia preliminar y ordena â€œâ€¦poner a disposiciÃ³n del juez de control de garantÃas los elementos recogidos en registros, allanamientos e interceptaciÃ³n de comunicaciones ordenadas por la FiscalÃa, para su control de legalidad dentro de las treinta y seis (36) horas siguientesâ€; (iii) el artÃculo 235 versa sobre la finalidad de la interceptaciÃ³n a las comunicaciones y, finalmente, (iv) el artÃculo 23721 regula la audiencia de control de legalidad posterior, la cual estÃ¡ a cargo del juez de control de garantÃas. El tenor literal del artÃculo 23522 es el siguiente:

â€œArtÃculo 235. InterceptaciÃ³n de comunicaciones. El fiscal podrÃ¡ ordenar, con el objeto de buscar elementos materiales probatorios, evidencia fÃsica, bÃºsqueda y ubicaciÃ³n de imputados, indiciados o condenados, que se intercepten mediante grabaciÃ³n magnetofÃ³nica o similares las comunicaciones que se cursen por cualquier red de comunicaciones, en donde curse informaciÃ³n o haya interÃ©s para los fines de la actuaciÃ³n. En este sentido, las autoridades competentes serÃ¡n las encargadas de la operaciÃ³n tÃ©cnica de la respectiva interceptaciÃ³n asÃ como del procesamiento de la misma. Tienen la obligaciÃ³n de realizarla inmediatamente despuÃ©s de la notificaciÃ³n de la orden y todos los costos serÃ¡n a cargo de la autoridad que ejecute la interceptaciÃ³n.

En todo caso, deberÃ¡ fundamentarse por escrito. Las personas que participen en estas diligencias se obligan a guardar la debida reserva.

Por ningÃºn motivo se podrÃ¡n interceptar las comunicaciones del defensor.

La orden tendrÃ¡ una vigencia mÃ¡xima de seis (6) meses, pero podrÃ¡ prorrogarse, a juicio del fiscal, subsisten los motivos fundados que la originaron.

La orden del fiscal de prorrogar la interceptaciÃ³n de comunicaciones y similares deberÃ¡ someterse al control previo de legalidad por parte del Juez de Control de GarantÃas.â€ (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Sobre el alcance de esta disposiciÃ³n, la Corte resalta dos aspectos normativos esenciales. De una parte, que se encuentra inserta en el CapÃtulo II de la Ley 906 de 2004, cuyo tÃtulo establece: â€œActuaciones que no requieren autorizaciÃ³n judicial previa para su realizaciÃ³nâ€. Y, de otra, que dicha norma al ser parcialmente demandada fue objeto de pronunciamiento por parte de esta CorporaciÃ³n.

En la demanda se cuestionaba la constitucionalidad de la expresiÃ³n las â€œautoridades competentesâ€ para realizar interceptaciÃ³n a las comunicaciones. En dicha oportunidad, la Corte por medio de la Sentencia C-594 de 2014, acudiendo a una interpretaciÃ³n sistemÃ¡tica de la Carta PolÃtica, de los tratados internacionales y en general de las normas previstas en el ordenamiento jurÃdico en materia de interceptaciÃ³n a las comunicaciones, se pronunciÃ³ en el sentido de precisar los lÃmites a los cuales estÃ¡ supeditada esta prÃ¡ctica investigativa, independientemente de la autoridad que la realice:

â€œTodas las interceptaciones estÃ¡n sujetas a una serie de lÃmites materiales independientemente de cuÃ¡l sea la autoridad que las realice, derivadas de la ley y de los principios que rigen la restricciÃ³n del derecho a la intimidad: (i) Las autoridades encargadas de la operaciÃ³n tÃ©cnica no podrÃ¡n actuar de manera autÃ³noma, sino que han de realizarlas con estricta sujeciÃ³n a las formalidades de la orden y de la Ley. (ii) Requieren un control posterior del juez de control de garantÃas como mÃ¡ximo en las treinta y seis (36) horas siguientes a su realizaciÃ³n en virtud de lo dispuesto en el artÃculo 250 de la ConstituciÃ³n. (iii) En virtud del principio de finalidad deben realizarse exclusivamente para efectos de la investigaciÃ³n. En este sentido, el artÃculo 235 de la Ley 906 de 2004 que seÃ±ala que: â€œel fiscal podrÃ¡ ordenar, con el Ãºnico objeto de buscar elementos materiales probatorios y evidencia fÃsica, que se intercepten mediante grabaciÃ³n magnetofÃ³nica o similares las comunicaciones telefÃ³nicas, radiotelefÃ³nicas y similares que utilicen el espectro electromagnÃ©ticoâ€. (iv) De acuerdo al principio de necesidad no pueden divulgarse para fines distintos al proceso, lo cual es igualmente consagrado en la parte final del artÃculo 235 de la Ley 906 de 2004 que permite la interceptaciÃ³n de comunicaciones â€œcuya informaciÃ³n tenga interÃ©s para los fines de la actuaciÃ³nâ€. En este sentido, la Corte Constitucional ha seÃ±alado: â€œEsa legitimaciÃ³n no alcanza para justificar la divulgaciÃ³n o uso abusivo de la informaciÃ³n almacenada, la cual en tanto privada mantiene la garantÃa de protecciÃ³n que le brinda la ConstituciÃ³n a su titular, cosa distinta es que quepa dentro de lo dispuesto en el Ãºltimo inciso del artÃculo 15 de la Carta, que establece que para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspecciÃ³n, vigilancia e intervenciÃ³n del Estado podrÃ¡ exigirse la presentaciÃ³n de libros de contabilidad y demÃ¡s documentos privados, en los tÃ©rminos que seÃ±ale la ley. (v) En virtud del principio de veracidad, los datos personales que se puedan divulgar en el proceso deben corresponder a situaciones reales y, por lo mismo, se encuentra prohibida la divulgaciÃ³n de datos falsos o errÃ³neos. (vi) Por Ãºltimo, de acuerdo al principio de

integridad, la informaciÃ³n que sea objeto de divulgaciÃ³n en el proceso debe suministrarse de manera completa, impidiendo que se registren y divulguen datos parciales, incompletos o fraccionados.â€

El artÃculo 237 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artÃculo 16 de la Ley 1142 de 2007-, establece una audiencia de control de garantÃas, posterior a la realizaciÃ³n de la interceptaciÃ³n a las comunicaciones. La norma en cita dispone:

â€œArtÃculo 237. Audiencia de control de legalidad posterior. Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al diligenciamiento de las Ã³rdenes de registro y allanamiento, retenciÃ³n de correspondencia, interceptaciÃ³n de comunicaciones o recuperaciÃ³n de informaciÃ³n dejada al navegar por internet u otros medios similares, el fiscal comparecerÃ¡ ante el juez de control de garantÃas, para que realice la audiencia de revisiÃ³n de legalidad sobre lo actuado.

Durante el trÃ¡mite de la audiencia sÃ³lo23 podrÃ¡n asistir, ademÃ¡s del fiscal, los funcionarios de la policÃa judicial y los testigos o peritos que prestaron declaraciones juradas con el fin de obtener la orden respectiva, o que intervinieron en la diligencia.

El juez podrÃ¡, si lo estima conveniente, interrogar directamente a los comparecientes y, despuÃ©s de escuchar los argumentos del fiscal, decidirÃ¡ de plano sobre la validez del procedimiento.

ParÃ¡grafo. Si el cumplimiento de la orden ocurriÃ³ luego de formulada la imputaciÃ³n, se deberÃ¡ citar a la audiencia de control de legalidad al imputado y a su defensor para que, si lo desean, puedan realizar el contradictorio. En este ÃºltimO evento, se aplicarÃ¡n analÃ³gicamente, de acuerdo con la naturaleza del acto, las reglas previstas para la audiencia preliminar.â€

En ese mismo sentido, por virtud del Acto Legislativo NÃºmero 3 de 200224 que entrÃ³ en vigor el 19 de diciembre de ese aÃ±o, se modificÃ³, entre otras disposiciones, el numeral 2Âº del ArtÃculo 250 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, el cual dispone que la FiscalÃa General de la NaciÃ³n en ejercicio de la funciÃ³n investigativa estÃ¡ facultada para la prÃ¡ctica de interceptaciÃ³n a las comunicaciones, pero, a su vez, establece que dicho procedimiento debe ser puesto a disposiciÃ³n del juez de control de garantÃas dentro de las treinta y seis

horas siguientes a su realizaciÃ³n: â€œ2. Adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones. En estos eventos el juez que ejerza las funciones de control de garantÃas efectuarÃ¡ el control posterior respectivo, a mÃ¡s tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, al solo efecto de determinar su validez.â€

En cuanto a la vigencia del Acto Legislativo 3 de 2002, se dispuso25 su aplicaciÃ³n de acuerdo con una gradualidad que iniciÃ³ el 1Â° de enero de 2005 y que entrÃ³ en plena vigencia el 31 de diciembre del 2008.

Al respecto, conviene recordar la Sentencia C-336 de 2007 mediante la cual esta CorporaciÃ³n se pronunciÃ³ en torno al control posterior ejercido por el juez de control de garantÃas, haciendo Ã©nfasis en la exigencia constitucional de contar con orden judicial previa para la interceptaciÃ³n a las comunicaciones:

En esta misma providencia la Corte se refiriÃ³ al control posterior a cargo del juez de control de garantÃas en los siguientes tÃ©rminos:

â€œPara determinar el tipo de control que debe recaer sobre las medidas a que se refieren las normas demandadas, conviene recordar las reglas que deslindan la actuaciÃ³n de la FiscalÃa y del juez de control de garantÃas en materia de facultades de afectaciÃ³n de derechos fundamentales, conforme al artÃculo 250 superior: (i) corresponde a los jueces de control de garantÃas la adopciÃ³n de las medidas necesarias para asegurar la comparecencia de los imputados al proceso penal; solo excepcionalmente y previa regulaciÃ³n legal que incluya los lÃmites y eventos en que procede, la FiscalÃa puede efectuar capturas; (ii) la FiscalÃa tiene la facultad de adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciÃ³n de comunicaciones, sometidos al control posterior del juez de control de garantÃas; y (iii) en todos los demÃ¡s eventos en que para el aseguramiento de los elementos materiales probatorios, se requiera medidas adicionales que impliquen afectaciÃ³n de derechos fundamentales, deberÃ¡ mediar autorizaciÃ³n, es decir, control previo, por parte del juez de control de garantÃas..â€

Por su parte, el artÃculo 81 de la Ley 1453 de 2011 â€œpor medio de la cual se reforma el CÃ³digo Penal, el CÃ³digo de Procedimiento Penal, el CÃ³digo de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinciÃ³n de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridadâ€, dispone que durante la fase de investigaciÃ³n el fiscal puede decretar la

prÃ¡ctica de interceptaciones:

â€œArtÃculo 81. El artÃculo 78 de la Ley 1395 de 2010 que adiciona el artÃculo 12 de la Ley 793 de 2002, con el artÃculo 12A quedarÃ¡ asÃ:

ArtÃculo 12A. Durante la fase inicial y de investigaciÃ³n con el propÃ³sito de recaudar pruebas que fundamenten el trÃ¡mite de extinciÃ³n, el fiscal podrÃ¡ utilizar las siguientes tÃ©cnicas de investigaciÃ³n:

a) Registros y allanamientos;

b) InterceptaciÃ³n de comunicaciones telefÃ³nicas y similares;

c) RecuperaciÃ³n de informaciÃ³n dejada al navegar por internet u otros medios tecnolÃ³gicos que produzcan efectos equivalentes; y vigilancia de cosas.

Cuando se decrete la prÃ¡ctica de las anteriores tÃ©cnicas de investigaciÃ³n, se deberÃ¡ proferir resoluciÃ³n de sustanciaciÃ³n que contenga las razones o motivos fundados para su prÃ¡ctica.

El control de garantÃa y legalidad se harÃ¡ ante los jueces de extinciÃ³n de dominio.â€ (Subrayas y negrillas fuera del texto)

En este Ã¡mbito normativo, tambiÃ©n es preciso mencionar el Decreto 1704 de 2012 â€œpor medio del cual se reglamenta el artÃculo 52 de la Ley 1453 de 2011, se deroga el Decreto 075 de 2006 y se dictan otras disposicionesâ€, en el que se define la interceptaciÃ³n legal de comunicaciones, de la siguiente manera:

â€œArtÃculo 1Âº. DefiniciÃ³n de interceptaciÃ³n legal de comunicaciones. La interceptaciÃ³n de las comunicaciones, cualquiera que sea su origen o tecnologÃa, es un mecanismo de seguridad pÃºblica que busca optimizar la labor de investigaciÃ³n de los delitos que adelantan las autoridades y organismos competentes, en el marco de la ConstituciÃ³n y la ley.â€

De manera especial, la Ley Estatutaria 162126 de 2013 â€œPor medio de la cual se expiden normas para fortalecer el Marco JurÃdico que permite a los organismos que llevan a cabo

actividades de inteligencia y contrainteligencia cumplir con su misiÃ³n constitucional y legal, y se dictan otras disposicionesâ€, regula la interceptaciÃ³n a las comunicaciones, estableciendo que esta herramienta investigativa sÃ³lo puede efectuarse en el marco de los procesos judiciales y, siempre que se supedite a lo dispuesto en el artÃculo 15 de la Carta PolÃtica:

â€œArtÃculo 17. Monitoreo del Espectro ElectromagnÃ©tico e Interceptaciones de Comunicaciones Privadas. Las actividades de inteligencia y contrainteligencia comprenden actividades de monitoreo del espectro electromagnÃ©tico debidamente incorporadas dentro de Ã³rdenes de operaciones o misiones de trabajo. La informaciÃ³n recolectada en el marco del monitoreo del espectro electromagnÃ©tico en ejercicio de las actividades de inteligencia y contrainteligencia, que no sirva para el cumplimiento de los fines establecidos en la presente Ley, deberÃ¡ ser destruida y no podrÃ¡ ser almacenada en las bases de datos de inteligencia y contrainteligencia. El monitoreo no constituye interceptaciÃ³n de comunicaciones. La interceptaciÃ³n de conversaciones privadas telefÃ³nicas mÃ³viles o fijas, asÃ como de las comunicaciones privadas de datos, deberÃ¡n someterse a los requisitos establecidos en el ArtÃculo 15 de la ConstituciÃ³n y el CÃ³digo de Procedimiento Penal y sÃ³lo podrÃ¡n llevarse a cabo en el marco de proceÂdimientos judiciales.â€

En el orden internacional, un repertorio de instrumentos, los cuales por virtud del artÃculo 93 de la ConstituciÃ³n PolÃtica forman parte del Bloque de Constitucionalidad, en protecciÃ³n de los derechos humanos, prohÃben las interferencias arbitrarias en la vida privada de las personas.

Como se mencionÃ³ en pÃ¡rrafos precedentes, el artÃculo 12 de la DeclaraciÃ³n Universal de los Derechos Humanos establece que: â€œNadie serÃ¡ objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputaciÃ³n. Toda persona tiene derecho a la protecciÃ³n de la ley contra tales injerencias o ataquesâ€. En similar sentido, el ArtÃculo 17.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y PolÃticos, ratificado por el Congreso de la RepÃºblica mediante la Ley 74 de 1968 dispone que: â€œNadie serÃ¡ objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputaciÃ³n. Toda persona tiene derecho a la protecciÃ³n de ley contra esas injerencias o esos ataques.â€

El ArtÃculo 11.2 de la ConvenciÃ³n Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por Colombia mediante la Ley 16 de 1972 prescribe que: â€œNadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputaciÃ³n. Toda persona tiene derecho a la protecciÃ³n de la ley contra esas injerencias o esos ataques.â€

La densidad de normas relativas a esta especÃfica materia (interceptaciÃ³n de comunicaciones), impone analizar su verdadero alcance a la luz de su interpretaciÃ³n y aplicaciÃ³n en la prÃ¡ctica. Ello solamente es posible en el entendimiento autorizado de la jurisprudencia, la cual de manera constante ha sostenido que bajo ninguna circunstancia se puede desconocer el parÃ¡metro constitucional previsto en el artÃculo 15, el cual ordena que dicho procedimiento investigativo en todos los casos requiere de orden judicial previa.

3.2. Desarrollo jurisprudencial

El primer referente jurisprudencial en materia de control abstracto de constitucionalidad en materia de interceptaciÃ³n a las comunicaciones, se suscitÃ³ a propÃ³sito de la demanda de inconstitucionalidad formulada contra varios artÃculos de la Ley 104 de 1993 “Por la cual se consagran unos instrumentos para la bÃºsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones”. En dicha oportunidad, la Corte se refiriÃ³ al nÃºcleo esencial del derecho a la comunicaciÃ³n, en los siguientes tÃ©rminos:

â€œNo obstante la carencia de un artÃculo expresa y exclusivamente encaminado a plasmarlo como derecho independiente, el que tiene toda persona a comunicarse es un derecho fundamental claramente amparado por la preceptiva vigente. Su nÃºcleo esencial consiste en “la libre opciÃ³n de establecer contacto con otras personas, en el curso de un proceso que incorpora la mutua emisiÃ³n de mensajes, su recepciÃ³n, procesamiento mental y respuesta, bien que ello se haga mediante el uso directo del lenguaje, la escritura o los sÃ-mbolos, o por aplicaciÃ³n de la tecnologÃa”. De ese derecho a la comunicaciÃ³n hacen uso las personas que obtienen del Estado autorizaciÃ³n para operar equipos mediante los cuales acceden a las frecuencias radiolÃ©ctricas. Su nÃºcleo esencial no se ve afectado por la falta de un especÃfico instrumento de comunicaciÃ³n -para el caso, los equipos de radiocomunicaciones-, pues la persona goza de otros medios para satisfacer su natural tendencia a relacionarse con los demÃ¡s y para canalizar su libertad de expresiÃ³n.â€27

Posteriormente, con la emisiÃ³n de la Sentencia C-626 de 1996, originada en la demanda de inconstitucionalidad propuesta contra los artÃculos 3, 4, 5, 7, 8, 9, 14 y 16 de la Ley 228 de 1995 â€œPor la cual se determina el rÃ©gimen aplicable a las contravenciones especiales y se dictan otras disposicionesâ€, esta CorporaciÃ³n hizo Ã©nfasis en que las intromisiones en las comunicaciones de los particulares, sÃ³lo pueden adelantarse previa orden de la autoridad judicial competente y con el cumplimiento de las formalidades establecidas en la ley:

â€œLa Corte Constitucional, en guarda de la cabal interpretaciÃ³n y aplicaciÃ³n de las normas constitucionales enunciadas y de los tratados internacionales sobre derechos humanos, que han sido estrictos y celosos en la materia (Cfr. ConvenciÃ³n Americana sobre Derechos Humanos, â€˜Pacto de San JosÃ© de Costa Ricaâ€™, aprobada mediante Ley 16 de 1992, artÃculo 11; Pacto Internacional de Derechos Civiles y PolÃticos, aprobado por Ley 78 de 1968, artÃculo 17), debe declarar sin ambages que ninguna persona pÃºblica ni privada, por plausible o encomiable que sea el objetivo perseguido, estÃ¡ autorizada para interceptar, escuchar, grabar, difundir ni transcribir las comunicaciones privadas, esto es, las que tienen lugar entre las personas mediante conversaciÃ³n directa, o por la transmisiÃ³n o registro de mensajes, merced a la utilizaciÃ³n de medios tÃ©cnicos o electrÃ³nicos aptos para ello, tales como telÃ©fonos convencionales o celulares, radiotelÃ©fonos, citÃ³fonos, buscapersonas, equipos de radiocomunicaciones, entre otros, A MENOS QUE EXISTA PREVIA Y ESPECIFICA ORDEN JUDICIAL Y QUE ELLA SE HAYA IMPARTIDO EN EL CURSO DE PROCESOS, EN LOS CASOS Y CON LAS FORMALIDADES QUE ESTABLEZCA LA LEY, segÃºn los perentorios tÃ©rminos del artÃculo 15 de la ConstituciÃ³n PolÃtica.â€

En cumplimiento del control automÃ¡tico28 de constitucionalidad efectuado por la Corte sobre el Decreto Legislativo No. 2002 del 9 de septiembre de 2002 â€œPor el cual se adoptan medidas para el control del orden pÃºblico y se definen las zonas de rehabilitaciÃ³n y consolidaciÃ³nâ€, expedido por el Presidente de la RepÃºblica en ejercicio de las atribuciones conferidas por el artÃculo 213 de la ConstituciÃ³n PolÃtica y en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto 1837 del 11 de agosto de 2002, mediante el cual se declarÃ³ el estado de conmociÃ³n interior en todo el territorio nacional, la Corte se pronunciÃ³ en el sentido de reafirmar que aÃºn en los estados de excepciÃ³n, toda interceptaciÃ³n a las

comunicaciones, en aplicaciÃ³n del ArtÃculo 15 de la Carta PolÃtica requiere orden judicial. La parte pertinente de la providencia en cita se transcribe a continuaciÃ³n:

â€œAsÃ las cosas, resulta apenas obvio que la ConstituciÃ³n PolÃtica, en su artÃculo 15, inciso tercero, seÃ±ale de manera precisa y perentoria que las comunicaciones privadas no puedan ser objeto de interceptaciÃ³n o registro, sino mediante orden judicial, por un caso especÃficamente autorizado por la ley y siempre y cuando se cumplan de manera estricta las formalidades seÃ±aladas en ella. AquÃ, de nuevo, como se observÃ³ tratÃ¡ndose de la libertad personal han de concurrir para proteger ese derecho fundamental, las tres ramas del poder pÃºblico: el legislador, que seÃ±ala en cuÃ¡les casos y de acuerdo con cuÃ¡les formalidades, el juez, que ante la situaciÃ³n concreta no puede proceder sino cuando la cuestiÃ³n fÃ¡ctica se enmarca dentro de la legislaciÃ³n, y el ejecutor de la orden impartida por el juez, que para la interceptaciÃ³n o registro ha de hacerlo con estricta sujeciÃ³n a dichas formalidades.

Si bien es verdad que a la protecciÃ³n de esa garantÃa se dedicÃ³ de manera expresa en la ConstituciÃ³n anterior el artÃculo 38, y ahora a Ã©l se refiere el artÃculo 15 de la Carta vigente, existen sin embargo algunas diferencias. En efecto, en la ConstituciÃ³n de 1886 se prohibÃa la interceptaciÃ³n y el registro de â€œlas cartas y papeles privadosâ€, a menos que ella fuera ordenada â€œpor la autoridad, mediante orden de funcionario competente, en los casos y con las formalidades que establezca la ley y con el Ãºnico objeto de buscar pruebas judicialesâ€, esa garantÃa en la ConstituciÃ³n de 1991, se extiende a todas las â€œformas de comunicaciÃ³n privadaâ€, de manera tal que su interceptaciÃ³n o registro sÃ³lo pueda realizarse â€œmediante orden judicialâ€, lo que restringe la competencia para ello a los funcionarios de la rama jurisdiccional, pero con una limitaciÃ³n establecida por el legislador, pues ellos no pueden ordenar la interceptaciÃ³n o registro sino â€œen los casos y con las formalidades que establezca la ley.â€29

Este criterio jurisprudencial fue reiterado por la Corte en Sentencia C-692 de 2003, mediante la cual se juzgÃ³ la constitucionalidad de varias disposiciones de la Ley 746 de 2002 â€œPor la cual se regula la tenencia y registro de perros potencialmente peligrosos.â€

â€œEn tal sentido, la ConstituciÃ³n prevÃ© que la correspondencia y demÃ¡s formas de comunicaciÃ³n privada son inviolables y que las mismas sÃ³lo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial en los casos y con las formalidades que la ley determine. Del mismo modo, la Carta indica que la presentaciÃ³n de libros de contabilidad y demÃ¡s documentos privados sÃ³lo podrÃ¡ exigirse para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspecciÃ³n y vigilancia e intervenciÃ³n del Estado, en los tÃ©rminos que defina la Ley (Art. 15 C.P.)

AsÃ las cosas, en tratÃ¡ndose de la informaciÃ³n citada, la Carta ha prescrito una protecciÃ³n fuerte en virtud de la cual aquella sÃ³lo puede extraerse de la Ã³rbita individual en circunstancias excepcionalÃsimas y bajo los estrictos parÃ¡metros legales.â€

En materia de control concreto de constitucionalidad, cabe mencionar la Sentencia T-058 de 2006, por la cual esta CorporaciÃ³n decidiÃ³ la acciÃ³n de tutela instaurada por el entonces Ministro de Minas y EnergÃa, Rodrigo Villamizar Alvarogonzalez, quien como consecuencia de la presunta â€œilicitud de la grabaciÃ³nâ€ que dio lugar a la investigaciÃ³n penal en su contra por el delito de interÃ©s ilÃcito en la celebraciÃ³n de contratos, alegaba la vulneraciÃ³n de su derecho a la defensa y al debido proceso. En dicha oportunidad, la Corte hizo Ã©nfasis en la garantÃa del principio del juez natural y su prevalencia en el ordenamiento jurÃdico colombiano:

Bajo esta comprensiÃ³n, el principio del juez natural adquiere un papel determinante en las diversas actividades desplegadas por una autoridad de orden estatal, toda vez que en el evento en que se requiera la intervenciÃ³n de un juez de la RepÃºblica, ya sea para efectuar control previo o posterior a la actividad que se estÃ© desarrollando, es necesario conocer la autoridad judicial facultada para ello y asÃ garantizar los derechos de defensa y de acceso a la administraciÃ³n de justicia.

En cuanto al control posterior a las interceptaciones, por medio de la Sentencia C-025 de 2009, mediante la cual se juzgÃ³ la constitucionalidad de algunos apartes del artÃculo 237 de la Ley 906 de 2004, la Corte se pronunciÃ³ con respecto al fundamento jurÃdico de la audiencia de control de garantÃas durante la fase investigativa del proceso penal, en los siguientes tÃ©rminos:

â€œLa audiencia de control o revisiÃ³n de legalidad posterior que se cumple por parte del

Juez de Control de GarantÃas sobre la prÃ¡ctica de ciertas diligencias realizadas, bien durante la indagaciÃ³n previa o bien durante la etapa de investigaciÃ³n, por parte de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n y los Ã³rganos de PolicÃa Judicial sin previa autorizaciÃ³n judicial para su realizaciÃ³n, comprende las medidas de: (i) registro y allanamiento, retenciÃ³n de correspondencia, interceptaciÃ³n de comunicaciones o recuperaciÃ³n de informaciÃ³n dejada al navegar por internet u otros medios similares; (ii) actuaciÃ³n de agentes encubiertos; (iii) entrega vigilada de objetos; (iv) bÃºsqueda selectiva en base de datos y (v) prÃ¡ctica de exÃ¡menes de ADN, y tiene como propÃ³sito especÃfico llevar a cabo la revisiÃ³n formal y sustancial del procedimiento utilizado en la prÃ¡ctica de las citadas diligencias, esto es, verificar que se hayan respetado los parÃ¡metros constitucionales y legales establecidos para su autorizaciÃ³n y realizaciÃ³n, e igualmente, que la medida de intervenciÃ³n no haya desconocido garantÃas fundamentales.â€ (Subrayas fuera del texto)

En este recuento jurisprudencial, es de singular importancia recordar que por virtud de la Sentencia C-334 de 2010, la Corte estudiÃ³ la demanda de inconstitucionalidad promovida contra el inciso 1Âº parcial del artÃculo 1630 de la Ley 1142 de 2007 y contra el inciso 2Âº del artÃculo 245 de la Ley 906 de 2004. En dicha ocasiÃ³n esta CorporaciÃ³n sostuvo que las actuaciones que impliquen restricciones a los derechos fundamentales no siempre deben estar precedidas de una orden judicial:

â€œDesde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es claro que los Estados pueden adelantar actuaciones que supongan afectaciÃ³n o injerencia en Ã¡mbitos de libertad o de derecho protegidos. Sin embargo, tales actuaciones aunque no siempre deben estar respaldadas por orden de autoridad judicial, en todo caso sÃ deben ser reguladas por la ley, de modo tal que sÃ³lo puedan desplegarse cuando sea necesario, no implique una afectaciÃ³n ilegÃtima de otros derechos, se corresponda con las formas y exigencias propias de una sociedad democrÃ¡tica cuyo animus vivendi se encuentra en la preservaciÃ³n de los derechos de los individuos y grupos que la integran.â€ (Subrayas y negrillas propias)

Posteriormente, en Sentencia C-540 de 2011 fue declarado exequible el artÃculo 78 de la Ley 1395 de 2010 â€œPor la cual se adoptan medidas en materia de descongestiÃ³n judicialâ€. Para adoptar esa decisiÃ³n la Corte sostuvo que a efectos de aplicar las prohibiciones contempladas en los artÃculos 15 y 28 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, se entiende que los fiscales que adelantan la acciÃ³n de extinciÃ³n de dominio son autoridades judiciales

competentes:

â€œEn resumen, en virtud de los artÃculos 15 y 28 constitucionales, los registros y allanamientos al domicilio, asÃ como la interceptaciÃ³n de comunicaciones requieren de orden judicial previa. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, dentro de la categorÃa de â€œautoridad judicialâ€ se hallan los fiscales. Si bien es cierto el artÃculo 250-2 de la ConstituciÃ³n introduce exige el control posterior del juez de control de garantÃas, esta excepciÃ³n debe interpretarse de manera restrictiva, es decir, Ãºnicamente en el marco del proceso penal, no en el contexto del proceso de extinciÃ³n de dominio.â€

En Sentencia C-594 de 2014, originada en la demanda de inconstitucionalidad promovida contra el ArtÃculo 52 (parcial) de la Ley 1453 de 2011 â€œpor medio de la cual se reforma el CÃ³digo Penal, el CÃ³digo de Procedimiento Penal, el CÃ³digo de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinciÃ³n de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridadâ€, valiÃ©ndose de una interpretaciÃ³n sistemÃ¡tica de la Carta PolÃtica, de los tratados internacionales y de las diversas normas previstas en el ordenamiento jurÃdico en materia de interceptaciÃ³n a las comunicaciones, la Corte se pronunciÃ³ en el sentido de precisar los lÃmites materiales a los que se supeditada esta herramienta investigativa:

â€œTodas las interceptaciones estÃ¡n sujetas a una serie de lÃmites materiales independientemente de cuÃ¡l sea la autoridad que las realice, derivadas de la ley y de los principios que rigen la restricciÃ³n del derecho a la intimidad: (i) Las autoridades encargadas de la operaciÃ³n tÃ©cnica no podrÃ¡n actuar de manera autÃ³noma, sino que han de realizarlas con estricta sujeciÃ³n a las formalidades de la orden y de la Ley. (ii) Requieren un control posterior del juez de control de garantÃas como mÃ¡ximo en las treinta y seis (36) horas siguientes a su realizaciÃ³n en virtud de lo dispuesto en el artÃculo 250 de la ConstituciÃ³n. (iii) En virtud del principio de finalidad deben realizarse exclusivamente para efectos de la investigaciÃ³n. En este sentido, el artÃculo 235 de la Ley 906 de 2004 que seÃ±ala que: â€œel fiscal podrÃ¡ ordenar, con el Ãºnico objeto de buscar elementos materiales probatorios y evidencia fÃsica, que se intercepten mediante grabaciÃ³n magnetofÃ³nica o similares las comunicaciones telefÃ³nicas, radiotelefÃ³nicas y similares que utilicen el espectro electromagnÃ©ticoâ€. (iv) De acuerdo al principio de necesidad no pueden divulgarse para fines distintos al proceso, lo cual es igualmente consagrado en la parte final del artÃculo 235 de la Ley 906 de 2004 que permite la interceptaciÃ³n de

comunicaciones â€œcuya informaciÃ³n tenga interÃ©s para los fines de la actuaciÃ³nâ€. En este sentido, la Corte Constitucional ha seÃ±alado: â€œEsa legitimaciÃ³n no alcanza para justificar la divulgaciÃ³n o uso abusivo de la informaciÃ³n almacenada, la cual en tanto privada mantiene la garantÃa de protecciÃ³n que le brinda la ConstituciÃ³n a su titular, cosa distinta es que quepa dentro de lo dispuesto en el Ãºltimo inciso del artÃculo 15 de la Carta, que establece que para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspecciÃ³n, vigilancia e intervenciÃ³n del Estado podrÃ¡ exigirse la presentaciÃ³n de libros de contabilidad y demÃ¡s documentos privados, en los tÃ©rminos que seÃ±ale la ley. (v) En virtud del principio de veracidad, los datos personales que se puedan divulgar en el proceso deben corresponder a situaciones reales y, por lo mismo, se encuentra prohibida la divulgaciÃ³n de datos falsos o errÃ³neos. (vi) Por Ãºltimo, de acuerdo al principio de integridad, la informaciÃ³n que sea objeto de divulgaciÃ³n en el proceso debe suministrarse de manera completa, impidiendo que se registren y divulguen datos parciales, incompletos o fraccionados.â€

En Sentencia C-516 de 2015, al estudiar la demanda de inconstitucionalidad formulada contra el numeral 2Âº parcial del artÃculo 26 y el artÃculo 170 de la Ley 1708 de 2014 â€œpor medio del cual se expide el CÃ³digo de ExtinciÃ³n de Dominioâ€, esta CorporaciÃ³n reiterÃ³ que las medidas de intervenciÃ³n en los derechos fundamentales, deben contar con controles efectivos31, de tal manera que sean examinadas por un funcionario judicial independiente e imparcial:

â€œAtrÃ¡s quedÃ³ el oscurantismo, la concepciÃ³n escolÃ¡stica y medieval del proceso judicial, los juicios secretos y sumarios, donde la forma era considerada un fin en sÃ y la obtenciÃ³n de la â€œverdadâ€, pasaba por la aplicaciÃ³n de cualquier medio, incluso el tormento. Hoy en dÃa, el proceso judicial, en una sociedad democrÃ¡tica, solo es comprensible en clave de derechos fundamentales.

En este escenario, las medidas de intervenciÃ³n en el derecho a la intimidad, realizadas por la FiscalÃa general de la NaciÃ³n, deben ser sometidas al control constitucional de un juez independiente e imparcial. Lo anterior, por las siguientes razones:

Desde el punto de vista orgÃ¡nico, de estructura del Estado colombiano, si bien el ente investigador hace parte de la Rama Judicial (art. 116 Superior), tambiÃ©n lo es que, en los

tÃ©rminos del artÃculo 251 constitucional, la FiscalÃa se rige por los principios de unidad de gestiÃ³n y jerarquÃa. De tal suerte que, en sus actuaciones, los fiscales no gozan de plena autonomÃa, garantÃa constitucional inherente a todo funcionario que ejerce jurisdicciÃ³n.

Adicionalmente, por su propia naturaleza, en un proceso penal acusatorio, entendido como un â€œsistema de partesâ€, (fiscal-defensa), el fiscal cumple la labor de recaudar la evidencia fÃsica y el material probatorio necesarios que le permitan sustentar adecuadamente una acusaciÃ³n ante los jueces competentes. De allÃ que, por su naturaleza, no se trata de un funcionario que, orientado por un principio de imparcialidad, pretenda determinar la verdad de lo sucedido, funciÃ³n estÃ¡ asignada a los jueces de la RepÃºblica.â€

En el marco del control concreto de constitucionalidad, al conocer en sede de revisiÃ³n de tutelas un caso de interceptaciÃ³n a las comunicaciones, mediante la Sentencia T-708 de 2008, la Corte en protecciÃ³n del derecho fundamental a la intimidad ordenÃ³ que se garantizara la reserva y confidencialidad de una informaciÃ³n recopilada como consecuencia de labores de inteligencia:

â€œEs evidente que ante las irregularidades detectadas en la utilizaciÃ³n del espectro, el Estado estaba facultado para iniciar las estrategias necesarias para conservar o restablecer el manejo del espectro electromagnÃ©tico de conformidad con la ley pero, toca advertir, en todo caso dichas maniobras de inteligencia debÃan adelantarse atendiendo las garantÃas adscritas a los derechos fundamentales, bajo la responsabilidad y control, y atendiendo los lÃ-mites propios de las labores preventivas de la PolicÃa Nacional, y teniendo en cuenta que dichas maniobras no se pueden adelantar en detrimento de las libertades previstas en la ConstituciÃ³n o de potestades claramente legÃtimas adelantadas por los ciudadanos. Es evidente, por tanto, que el â€œmonitoreo pasivoâ€ sÃ³lo debe adelantarse para conseguir la informaciÃ³n que sea estrictamente necesaria sobre operaciones sospechosas o fraudulentas, durante un lapso de tiempo minucioso, sin vulnerar el derecho a la intimidad y afianzando la reserva correspondiente para garantizar el buen nombre de las personas.

Sin embargo, se advierte, esta conclusiÃ³n no obsta para que a partir de las investigaciones respectivas se termine concluyendo que en algunos casos sÃ se adelantaron interceptaciones y, en este evento, serÃ¡ necesario que cada autoridad verifique que las mismas se

efectuaron conforme a los parÃ¡metros del artÃculo 250-2 de la ConstituciÃ³n PolÃtica y el artÃculo 235 del CÃ³digo de Procedimiento Penal, so pena de que dichas pruebas sean consideradas ilÃcitas y por tanto susceptibles de exclusiÃ³n de cualquier proceso en el que se involucren. En este sentido la Corte debe insistir en que las labores de la PolicÃa sÃ³lo pueden implicar maniobras preventivas de inspecciÃ³n del espectro y nunca pueden involucrar el seguimiento individual y estable o la interceptaciÃ³n de las conversaciones personales, sin que exista orden previa de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n.â€

Esta postura jurisprudencial fue confirmada en la Sentencia T-916 de 2008, en la que a propÃ³sito de un proceso en el que se discutÃa la cesaciÃ³n de los efectos civiles de un matrimonio, la Corte ordenÃ³ la exclusiÃ³n de los correos electrÃ³nicos allegados por el apoderado de la parte demandante durante la diligencia de interrogatorio de parte, por haber sido recopilados sin orden judicial previa:

â€œUno de los medios de comunicaciÃ³n privada que cobra especial importancia en la actualidad con el surgimiento de la informÃ¡tica es el correo electrÃ³nico, sobre el cual, dada la complejidad de la realidad actual exige una aproximaciÃ³n a la intimidad que tenga en cuenta los diversos aspectos que la contempla, entre los cuales se halla el derecho a controlar la informaciÃ³n acerca de uno mismo. Por tratarse entonces de un dispositivo que tiene un Ã¡mbito privado, es que la regla constitucional prevista en el artÃculo 15 Superior, referida a la inviolabilidad de la correspondencia y demÃ¡s formas de comunicaciÃ³n privada, tiene total aplicabilidad cuando se trata de correos electrÃ³nicos, pues se trata de una forma de comunicaciÃ³n entre personas determinadas, siendo solamente posible su interceptaciÃ³n o registro, (i) mediante orden de autoridad judicial, (ii) en los eventos permitidos en la ley y (iii) con observancia estricta de las formalidades que la misma establezca.â€

En esta misma providencia judicial, la Corte explicÃ³ la distinciÃ³n entre dos tipos probatorios, a saber: la prueba ilegal y la prueba inconstitucional:

â€œHa dispuesto una distinciÃ³n entre la prueba ilegal, entendida como aquella que afecta el debido proceso desde el punto de vista procesal formal (incompatibilidad con las formas propias de cada juicio), y la prueba inconstitucional, que es aquella que transgrede igualmente el debido proceso, pero desde una perspectiva sustancial, en tanto es obtenida vulnerando derechos fundamentales.â€

Para una mejor comprensiÃ³n del extenso tratamiento jurisprudencial en materia de interceptaciÃ³n a las comunicaciones, en los cuadros expuestos a continuaciÃ³n se presenta una sÃntesis de las principales decisiones judiciales de constitucionalidad y tutela:

SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD

NORMA OBJETO DE CONTROL

SÃNTESIS RATIO DECIDENDI

varios artÃculos de la Ley 104 de 1993 “Por la cual se consagran

unos instrumentos para la bÃºsqueda de la convivencia, la

eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones”

Derecho a comunicarse es fundamental

C-626/1996

ArtÃculos 3, 4, 5, 7, 8, 9, 14 y 16 de la Ley 228 de 1995 “Por la cual

se determina el rÃ©gimen aplicable a las contravenciones especiales y se dictan otras disposiciones”

Las intromisiones en las comunicaciones de los particulares,

sÃ³lo pueden adelantarse previa orden de la autoridad judicial

C-1024/2002

Control automÃ¡tico de constitucionalidad efectuado por la Corte sobre el Decreto Legislativo No. 2002 del 9 de septiembre de 2002

â€œPor el cual se adoptan medidas para el control del orden pÃºblico y

se definen las zonas de rehabilitaciÃ³n y consolidaciÃ³nâ€

AÃºn en los estados de excepciÃ³n, toda interceptaciÃ³n

a las comunicaciones, en aplicaciÃ³n del ArtÃculo 15 de

la ConstituciÃ³n PolÃtica requiere orden judicial

C-692/2003

Constitucionalidad de varias disposiciones de la Ley 746 de 2002 â€œpor la cual se regula la tenencia y registro de perros potencialmente peligrosos.â€

ReiteraciÃ³n. Comunicaciones sÃ³lo pueden ser interceptadas

o registradas mediante orden judicial

C-025/2009

ArtÃculo 237 de la Ley 906 de 2004, audiencia de control

posterior de garantÃas durante la fase investigativa del proceso penal

Fundamento jurÃdico de la audiencia de control posterior de garantÃas durante

la fase investigativa del proceso penal, tiene como propÃ³sito especÃfico llevar

a cabo la revisiÃ³n formal y sustancial del procedimiento utilizado en la prÃ¡ctica

de las citadas diligencias, esto es, verificar que se hayan respetado los parÃ¡metros constitucionales

C-131/2009

Demanda de inconstitucionalidad contra los ArtÃculos 14, 15 (parcial) y 16 de la Ley 1142 de 2007, â€œpor medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevenciÃ³n y represiÃ³n de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadanaâ€

Las intromisiones en las comunicaciones de los particulares, sÃ³lo pueden adelantarse previa

orden de la autoridad judicial, dentro de un proceso, con el cumplimiento de las formalidades establecidas en la ley.

C-334/2010

ArtÃculo 16, inciso 1Âº (parcial) de la Ley 1142 de 2007 y

contra el ArtÃculo 245, inciso 2Âº, de la Ley 906 de 2004

Las actuaciones que impliquen restricciones a los derechos fundamentales no

siempre deben estar precedidas de una orden judicial

C-540/2011

ArtÃculo 78 de la Ley 1395 de 2010 â€œPor la cual se adoptan

medidas en materia de descongestiÃ³n judicialâ€

En virtud de los ArtÃculos 15 y 28 constitucionales, los registros y allanamientos al

domicilio, asÃ como la interceptaciÃ³n de comunicaciones requieren de orden judicial previa

C-594/ 2014

ArtÃculo 52 (parcial) de la Ley 1453 de 2011

â€œpor medio de la cual se reforma el CÃ³digo Penal, el CÃ³digo de Procedimiento Penal, el CÃ³digo de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinciÃ³n de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridadâ€

LÃmites materiales a los que estÃ¡ supeditada la interceptaciÃ³n: i) Las autoridades encargadas de la operaciÃ³n tÃ©cnica no podrÃ¡n actuar de manera autÃ³noma, sino que han de realizarlas con estricta sujeciÃ³n a las formalidades de la orden y de la Ley.

(ii) Requieren un control posterior del juez de control de garantÃas como mÃ¡ximo en las treinta y seis (36) horas siguientes a su realizaciÃ³n en virtud de lo dispuesto en el ArtÃculo

250 de la ConstituciÃ³n. (iii) En virtud del principio de finalidad deben realizarse exclusivamente para efectos de la investigaciÃ³n. En este sentido, el ArtÃculo 235 de la Ley 906 de 2004 que seÃ±ala que: â€œel fiscal podrÃ¡ ordenar, con el Ãºnico objeto de buscar elementos materiales probatorios y evidencia fÃsica, que se intercepten mediante grabaciÃ³n magnetofÃ³nica o similares las comunicaciones telefÃ³nicas, radiotelefÃ³nicas y similares que utilicen el espectro electromagnÃ©ticoâ€. (iv) De acuerdo al principio de necesidad no pueden divulgarse para fines distintos al proceso, lo cual es igualmente consagrado en la parte final del ArtÃculo 235 de la Ley 906 de 2004 que permite la interceptaciÃ³n de comunicaciones â€œcuya informaciÃ³n tenga interÃ©s para los fines de la actuaciÃ³nâ€

SENTENCIAS DE TUTELA

HECHOS

SÃNTESIS RATIO DECIDENDI

T-708/2008

AcciÃ³n de tutela instaurada por Abelardo Gabriel De La Espriella

Otero contra el Ministerio de Defensa Nacional y la FiscalÃa General de la NaciÃ³n

Frente a un caso de interceptaciÃ³n a las comunicaciones, esta CorporaciÃ³n en protecciÃ³n del derecho fundamental a la intimidad ordenÃ³ garantizar la reserva y confidencialidad de la informaciÃ³n recopilada como consecuencia de labores de inteligencia

AcciÃ³n de tutela promovida por Cesar Augusto Henao VÃ¡squez,

contra el Juzgado Once de Familia de MedellÃn y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de MedellÃn, Sala de Familia, con citaciÃ³n oficiosa de la seÃ±ora Margarita MarÃa Silva Gaviria, como tercero con interÃ©s

Corte ordenÃ³ excluir de un proceso de cesaciÃ³n de efectos civiles de matrimonio, los

correos electrÃ³nicos allegados por el apoderado de la parte demandante durante la

diligencia de interrogatorio de parte, por haber sido recopilados sin orden judicial previa

SU-159/2002

AcciÃ³n de tutela instaurada por Saulo Arboleda GÃ³mez contra la FiscalÃa

General de la NaciÃ³n y la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia

La Corte se pronunciÃ³ en torno a la regla de exclusiÃ³n prevista en el inciso final del ArtÃculo 29 de la ConstituciÃ³n ordenando a exclusiÃ³n del proceso penal de una grabaciÃ³n telefÃ³nica ilÃcita y violatoria del derecho a la intimidad constituye una aplicaciÃ³n correcta del ArtÃculo 29 inciso Ãºltimo de la ConstituciÃ³n

4. La funciÃ³n de policÃa judicial y la interceptaciÃ³n a las comunicaciones

La funciÃ³n de policÃa judicial comprende la actividad realizada por algunos organismos del Estado en el Ã¡mbito de la investigaciÃ³n criminal, mediante procedimientos tÃ©cnicos, operativos y cientÃficos orientados a recaudar el material probatorio que se requiera para demostrar la ocurrencia de la conducta punible y la responsabilidad de los autores o partÃcipes del mismo.

Los artÃculos32 314, 315 y 316 de la Ley 600 de 2000, aplicables a los delitos cometidos con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 906 de 2004, establecen de manera expresa en quÃ© consisten las funciones de policÃa judicial.

El artÃculo 31133 de la Ley 600 de 2000 dispone que las labores de direcciÃ³n en materia de las funciones de policÃa judicial se encuentran a cargo del Fiscal General de la NaciÃ³n, salvo en lo concerniente a las funciones de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n. A su vez, el artÃculo 312 de la misma normatividad dispone de manera taxativa cuÃ¡les servidores pÃºblicos ejercen funciones permanentes y especiales de policÃa judicial. El tenor de la norma es el siguiente:

â€œArtÃculo 312. Servidores pÃºblicos que ejercen funciones de policÃa judicial. Realizan funciones permanentes de policÃa judicial:

1. La PolicÃa Judicial de la PolicÃa Nacional.

2. El Cuerpo TÃ©cnico de InvestigaciÃ³n de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n y todos sus servidores pÃºblicos que desempeÃ±en funciones judiciales siempre y cuando guarden relaciÃ³n con la naturaleza de su funciÃ³n.

3. La PolicÃa Judicial del Departamento Administrativo de Seguridad.

Ejercen funciones especiales de policÃa judicial, en asuntos de su competencia:

1. La ContralorÃa y la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n.

2. Las autoridades de trÃ¡nsito.

3. Las entidades pÃºblicas que ejerzan funciones de vigilancia y control.

4. Los alcaldes e inspectores de policÃa.

ParÃ¡grafo. En los lugares del territorio nacional donde no hubiere miembros de policÃa judicial de la PolicÃa Nacional las funciones de policÃa judicial las podrÃ¡ ejercer la PolicÃa Nacional.â€

Ese cuerpo normativo fue integralmente remplazado por el sistema penal acusatorio contenido en la Ley 906 de 2004 â€œ”Por la cual se expide el CÃ³digo de Procedimiento Penalâ€. De manera puntual, frente a la materia objeto de estudio, el artÃculo 205 de la Ley 906 de 2004, prescribe en quÃ© consiste la funciÃ³n de policÃa judicial en el marco de la etapa de investigaciÃ³n penal:

â€œArtÃculo 205. Actividad de policÃa judicial en la indagaciÃ³n e investigaciÃ³n. Los servidores pÃºblicos que, en ejercicio de sus funciones de policÃa judicial, reciban denuncias, querellas o informes de otra clase, de los cuales se infiera la posible comisiÃ³n de un delito, realizarÃ¡n de inmediato todos los actos urgentes, tales como inspecciÃ³n en el lugar del hecho, inspecciÃ³n de cadÃ¡ver, entrevistas e interrogatorios. AdemÃ¡s, identificarÃ¡n, recogerÃ¡n, embalarÃ¡n tÃ©cnicamente los elementos materiales probatorios y evidencia fÃ-sica y registrarÃ¡n por escrito, grabaciÃ³n magnetofÃ³nica o fonÃ³ptica las entrevistas e interrogatorios y se someterÃ¡n a cadena de custodia.

Cuando deba practicarse examen mÃ©dico-legal a la vÃctima, en lo posible, la acompaÃ±arÃ¡ al centro mÃ©dico respectivo. Si se trata de un cadÃ¡ver, este serÃ¡ trasladado a la respectiva dependencia del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses o, en su defecto, a un centro mÃ©dico oficial para que se realice la necropsia mÃ©dico-legal.

Sobre esos actos urgentes y sus resultados la policÃa judicial deberÃ¡ presentar, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, un informe ejecutivo al fiscal competente para que asuma la direcciÃ³n, coordinaciÃ³n y control de la investigaciÃ³n.

En cualquier caso, las autoridades de policÃa judicial harÃ¡n un reporte de iniciaciÃ³n de su actividad para que la FiscalÃa General de la NaciÃ³n asuma inmediatamente esa direcciÃ³n, coordinaciÃ³n y control.â€

En complemento de ello, el artÃculo 201 de la Ley 906 de 2004 define cuÃ¡les son las autoridades de policÃa judicial permanente:

â€œArtÃculo 201. Ã“rganos de policÃa judicial permanente. Ejercen permanentemente las funciones de policÃa judicial los servidores investidos de esa funciÃ³n, pertenecientes al Cuerpo TÃ©cnico de InvestigaciÃ³n de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, a la PolicÃa Nacional y al Departamento Administrativo de Seguridad, por intermedio de sus dependencias especializadas.â€

A su turno, el artÃculo 202 de la Ley 906 de 2004, taxativamente establece cuÃ¡les autoridades de manera especial ejercen funciones de policÃa judicial en el marco de su respectiva competencia:

â€œArtÃculo 202. Ã“rganos que ejercen funciones permanentes de policÃa judicial de manera especial dentro de su competencia. Ejercen permanentemente funciones especializadas de policÃa judicial dentro del proceso penal y en el Ã¡mbito de su competencia, los siguientes organismos:

1. La ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n.

2. La ContralorÃa General de la RepÃºblica.

3. Las autoridades de trÃ¡nsito.

4. Las entidades pÃºblicas que ejerzan funciones de vigilancia y control.

5. Los directores nacional y regional del Inpec, los directores de los establecimientos de reclusiÃ³n y el personal de custodia y vigilancia, conforme con lo seÃ±alado en el CÃ³digo Penitenciario y Carcelario.

6. Los alcaldes.

7. Los inspectores de policÃa.

ParÃ¡grafo. Los directores de estas entidades, en coordinaciÃ³n con el Fiscal General de la NaciÃ³n, determinarÃ¡n los servidores pÃºblicos de su dependencia que integrarÃ¡n las unidades correspondientes.â€

En el Ã¡mbito constitucional y en aproximaciÃ³n a los hechos del caso concreto, en los que se practicaron unas interceptaciones a las comunicaciones por parte de la Oficina de Investigaciones especiales de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, el inciso final del artÃculo 277 de la ConstituciÃ³n dispone que dicho organismo de control para el cumplimiento de sus funciones tendrÃ¡ atribuciones de policÃa judicial. En desarrollo de ese precepto, el artÃculo 148 de la Ley 734 de 2002 â€œpor la cual se expide el CÃ³digo Disciplinario Ãšnicoâ€ establece lo siguiente:

â€œArtÃculo 148. Atribuciones de policÃa judicial. De conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artÃculo 277 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, para el cumplimiento de sus funciones, la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n tiene atribuciones de policÃa judicial. En desarrollo de esta facultad, el Procurador General y el Director Nacional de Investigaciones Especiales podrÃ¡n proferir las decisiones correspondientes.

El Procurador General de la NaciÃ³n podrÃ¡ delegar en cualquier funcionario de la ProcuradurÃa, en casos especiales, el ejercicio de atribuciones de policÃa judicial, asÃ como la facultad de interponer las acciones que considere necesarias. Quien hubiere sido delegado podrÃ¡ proferir las decisiones que se requieran para el aseguramiento y la prÃ¡ctica de pruebas dentro del proceso disciplinario.

De conformidad con lo dispuesto en el ArtÃculo 116 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, para efecto del ejercicio de las funciones de PolicÃa Judicial establecidas en el inciso final del ArtÃculo 277, el Procurador General de la NaciÃ³n tendrÃ¡ atribuciones jurisdiccionales, en desarrollo de las cuales podrÃ¡ dictar las providencias necesarias para el aseguramiento y prÃ¡ctica de pruebas en el trÃ¡mite procesal.â€

En atenciÃ³n a que los hechos que originaron la investigaciÃ³n disciplinaria y, posteriormente la penal, tuvieron ocurrencia en febrero y mayo del aÃ±o 2003, la norma procesal penal vigente para esa fecha era la Ley 600 de 2000, regulaciÃ³n que, conforme a lo dispuesto en el artÃculo 312 establece quiÃ©nes eran los servidores pÃºblicos facultados para ejercer funciones de policÃa judicial, entre los cuales se encontraban los servidores de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n.

Sobre este aspecto, cabe precisar que la Ley 734 de 2002 â€œpor la cual se expide el CÃ³digo Disciplinario Ãšnicoâ€, de acuerdo con la remisiÃ³n contenida en el ArtÃculo 2134 de ese cuerpo normativo, aplica las disposiciones del CÃ³digo de Procedimiento Penal vigente al momento de la ocurrencia de los hechos. Es por esto que en materia probatoria la Ley 600 de 2000 cobijÃ³ la ocurrencia de los hechos materia de investigaciÃ³n tanto en lo penal, como en lo disciplinario. De esta manera, las interceptaciones efectuadas por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n en el mes de mayo del aÃ±o 2003 estaban sometidas al contenido dispositivo del artÃculo 301 de la Ley 600 de 2000, norma que establece lo siguiente:

â€œArtÃculo 301. InterceptaciÃ³n de comunicaciones. El funcionario judicial podrÃ¡ ordenar, con el Ãºnico objeto de buscar pruebas judiciales, que se intercepten mediante grabaciÃ³n magnetofÃ³nica las comunicaciones telefÃ³nicas, radiotelefÃ³nicas y similares que utilicen el espectro electromagnÃ©tico, que se hagan o reciban y que se agreguen al expediente las grabaciones que tengan interÃ©s para los fines del proceso. En este sentido, las entidades encargadas de la operaciÃ³n tÃ©cnica de la respectiva interceptaciÃ³n, tienen la obligaciÃ³n de realizar la misma dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificaciÃ³n de la orden.

Cuando se trate de interceptaciÃ³n durante la etapa de la investigaciÃ³n la decisiÃ³n debe ser remitida dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la DirecciÃ³n Nacional de FiscalÃas.

Por ningÃºn motivo se podrÃ¡n interceptar las comunicaciones del defensor.

El funcionario dispondrÃ¡ la prÃ¡ctica de las pruebas necesarias para identificar a las personas entre quienes se hubiere realizado la comunicaciÃ³n telefÃ³nica llevada al proceso en grabaciÃ³n.

Tales grabaciones se trasladaran al expediente, por medio de escrito certificado por el respectivo funcionario.â€

En la Sentencia C-244 de 1996 originada en la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra varias disposiciones de la Ley 200 de 1995 (CÃ³digo Disciplinario Ãšnico), -norma integralmente remplazada por la Ley 734 de 2002-, la Corte formulÃ³ el siguiente interrogante:

â€œÂ¿QuÃ© funciones que ordinariamente cumplen los cuerpos u organismos de policÃa judicial, puede ejecutar la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, para efectos del aseguramiento y prÃ¡ctica de pruebas en los procesos disciplinarios? Para responder esta pregunta es necesario recordar que dicho cuerpo especializado en materia penal, cumple entre otras funciones, la de practicar capturas, allanamientos, interceptaciÃ³n de comunicaciones, registro de correspondencia, vigilancia electrÃ³nica, etc, previa orden escrita de la autoridad judicial competente. Es importante advertir al Procurador General de la NaciÃ³n y los demÃ¡s funcionarios de esa entidad, que en el ejercicio de las funciones a que alude la norma demandada, deben respetar y garantizar los derechos fundamentales de las personas involucradas en los procesos disciplinarios, haciendo uso de las funciones de policÃa judicial Ãºnica y exclusivamente en casos absolutamente necesarios, para asegurar o practicar las pruebas. La arbitrariedad y el mal uso, por parte de tales funcionarios, de dichas atribuciones les acarrearÃ¡ las sanciones penales y disciplinarias establecidas para estos casos.â€ (Subrayas y negrillas fuera del texto)

A partir de la consideraciÃ³n jurÃdica transcrita, diversos organismos facultados para ejercer funciones de policÃa judicial han realizado interceptaciÃ³n a las comunicaciones, como parte de las labores investigativas que se encuentran a su cargo.

Una vez implementado el sistema penal acusatorio, al presentarse una demanda de inconstitucionalidad contra un aparte35 del artÃculo 148 de la Ley 734 de 2002, disposiciÃ³n que le otorga funciones de policÃa judicial a la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, esta CorporaciÃ³n en Sentencia C-1121 de 2005, determinÃ³ estarse a lo resuelto en la Sentencia C-244 de 1996 y, por consiguiente, declarÃ³ exequible el otorgamiento de tales facultades a ese organismo de control disciplinario. El fundamento para adoptar esa decisiÃ³n fue el siguiente:

â€œEn efecto, a juicio de la actora el inciso final del artÃculo 148 de la Ley 734 de 2002 es inconstitucional porque permite a la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n practicar ciertas pruebas que de conformidad con diversos preceptos constitucionales tienen reserva judicial, como la interceptaciÃ³n de correspondencia y de las comunicaciones privadas y adicionalmente permite al Procurador â€œemitir Ã³rdenes de carÃ¡cter judicial para que se reduzca a prisiÃ³n o arresto, se detenga o registre el domicilioâ€. De la lectura del inciso demandado resulta claro que este confiere atribuciones jurisdiccionales al Procurador General de la NaciÃ³n para dictar las providencias necesarias para el aseguramiento y prÃ¡ctica de pruebas en el trÃ¡mite procesal, entonces, del enunciado demandado no se derivan los contenidos normativos acusados por el demandante.â€

En lo concerniente a los tipos de autoridades que ejercen funciones de policÃa judicial la Corte en Sentencia C-594 de 2014 precisÃ³ lo siguiente:

â€œLa legislaciÃ³n procesal penal distingue tres tipos de autoridades que ejercen funciones de policÃa judicial: Las que lo hacen de manera permanente y general como la PolicÃa Judicial de la PolicÃa Nacional, el Cuerpo TÃ©cnico de Investigaciones de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n y todos los servidores que desempeÃ±en funciones judiciales siempre y cuando guarden relaciÃ³n con la naturaleza de su funciÃ³n. Los que ejercen funciones especiales de policÃa judicial, en asuntos de su competencia: â€œ1. La ContralorÃa y la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n. 2. Las autoridades de trÃ¡nsito. 3. Las entidades pÃºblicas que ejerzan funciones de vigilancia y control. 4. Los alcaldes e inspectores de policÃa. 5. Los directores nacional y regional del Inpec, los directores de los establecimientos de reclusiÃ³n y el personal de custodia y vigilancia, conforme a lo seÃ±alado en el CÃ³digo Penitenciario y

Carcelarioâ€. Adicionalmente, el Fiscal General de la NaciÃ³n, en ejercicio de la potestad que le confiere el artÃculo 251-4 Superior, les atribuye funciones transitorias de policÃa judicial a las entidades pÃºblicas, tal como reconociÃ³ la Sentencia C-1506 de 2000. En todo caso, no todos los servidores de las entidades pÃºblicas que ejerzan funciones de vigilancia y control, como en el caso de la DirecciÃ³n de Impuestos y Aduanas Nacionales ejercen dichas funciones sino solamente aquellos que el Director de la entidad en coordinaciÃ³n con el Fiscal General de la NaciÃ³n determine y que en estos casos es solamente en relaciÃ³n con los asuntos de competencia de dichas entidades que esta funciÃ³n se cumple. En este sentido, no toda la PolicÃa Nacional, ni todos los integrantes del Cuerpo TÃ©cnico de InvestigaciÃ³n de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, desempeÃ±an funciones de policÃa judicial, sino sÃ³lo quienes estÃ©n especÃficamente capacitados para ese efecto, es decir, quienes constituyan dentro de las entidades respectivas un cuerpo especial, el de â€œpolicÃa judicial.â€

En la misma providencia judicial la Corte explica que la funciÃ³n de policÃa judicial es concebida en el artÃculo 200 de la Ley 906 de 2004, como la tarea que cumplen las entidades del Estado para apoyar la investigaciÃ³n, dependiendo funcionalmente del Fiscal General de la NaciÃ³n y sus delegados.

â€œEn el ordenamiento jurÃdico colombiano la policÃa judicial tiene dos (2) acepciones, la orgÃ¡nica y la funcional, las cuales son diferentes pero estÃ¡n muy relacionadas entre sÃ: (i) Desde el punto de vista orgÃ¡nico la policÃa judicial implica el conjunto de autoridades que colaboran con los funcionarios judiciales en la investigaciÃ³n de los delitos y en la captura de los delincuentes. En este sentido, la concepciÃ³n moderna de la policÃa judicial es la de un cuerpo que requiere la aplicaciÃ³n de principios de unidad orgÃ¡nica y, sobre todo, de especializaciÃ³n cientÃfica y que actÃºa bajo la direcciÃ³n funcional de los fiscales o los jueces. La Corte Constitucional ha precisado que la policÃa judicial debe desempeÃ±arse por servidores pÃºblicos especializados y bajo la direcciÃ³n, coordinaciÃ³n y responsabilidad funcional de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, que, por mandato de la ConstituciÃ³n forma parte de la rama judicial del poder pÃºblico. (ii) Desde el punto de vista funcional la policÃa judicial constituye un elemento necesario para la investigaciÃ³n judicial y, por ello, queda dentro de la Ã³rbita propia de la funciÃ³n judicial del Estado. Constituye en este aspecto la actividad desarrollada con ocasiÃ³n de la comisiÃ³n de un delito, encaminada a su esclarecimiento e individualizaciÃ³n de los presuntos responsables, operaciÃ³n que no es caracterÃstica ni propia de la policÃa, aun cuando miembros de esta instituciÃ³n en sus

dependencias especializadas puedan ser investidos de tal funciÃ³n o supletoriamente la tengan que ejercer, lo cual es ocasional y excepcional. La labor encomendada a la policÃa judicial tiene una naturaleza investigativa, asÃ Ã©sta se realice bajo la direcciÃ³n y coordinaciÃ³n de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n. En este aspecto, segÃºn las exigencias de cada fase del proceso, la ley atribuye a la policÃa judicial una mayor iniciativa propia, que luego se torna menor y finalmente desaparece. En todo caso, se orienta sustancialmente a la comprobaciÃ³n de hechos y circunstancias relevantes para el juzgamiento. De esta manera, la policÃa judicial es concebida por la propia Ley 906 de 2004, inciso final de su artÃculo 200, como la funciÃ³n que cumplen las entidades del Estado para apoyar la investigaciÃ³n, dependiendo funcionalmente del Fiscal General de la NaciÃ³n y sus delegados.â€ (Subrayas y negrillas fuera de texto)

4.1 Alcance del concepto â€œautoridad judicialâ€ contenido en los ArtÃculos 15 y 28 de la ConstituciÃ³n PolÃtica

A la luz de una concepciÃ³n garantista como la impregnada en todo el articulado de la Carta PolÃtica, las medidas que impliquen una intervenciÃ³n sobre el nÃºcleo duro de los derechos fundamentales, son de la competencia exclusiva de las autoridades judiciales. Esto se manifiesta con mucha claridad en el contenido dispositivo del artÃculo 15 de la Carta PolÃ-tica, a cuyo tenor:

â€œArtÃculo 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades pÃºblicas y privadas.

En la recolecciÃ³n, tratamiento y circulaciÃ³n de datos se respetarÃ¡n la libertad y demÃ¡s garantÃas consagradas en la ConstituciÃ³n.

La correspondencia y demÃ¡s formas de comunicaciÃ³n privada son inviolables. SÃ³lo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley. (Subraya y negrilla fuera del texto)

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspecciÃ³n, vigilancia e intervenciÃ³n del Estado podrÃ¡ exigirse la presentaciÃ³n de libros de contabilidad y demÃ¡s documentos privados, en los tÃ©rminos que seÃ±ale la ley.â€

En ese mismo sentido, el artÃculo 28 de la ConstituciÃ³n dispone:

â€œArtÃculo 28. Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisiÃ³n o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley. (Subraya y negrilla fuera del texto)

La persona detenida preventivamente serÃ¡ puesta a disposiciÃ³n del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que Ã©ste adopte la decisiÃ³n correspondiente en el tÃ©rmino que establezca la ley.

En ningÃºn caso podrÃ¡ haber detenciÃ³n, prisiÃ³n ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles.â€

En concordancia con ello, el artÃculo 116 de la ConstituciÃ³n restringe el ejercicio de la funciÃ³n judicial a determinadas autoridades pÃºblicas:

â€œArtÃculo 116. Acto Legislativo 03 de 2002, artÃculo 1Âº. El artÃculo 116 de la ConstituciÃ³n quedara asÃ:

El Congreso ejercerÃ¡ determinadas funciones judiciales.

Excepcionalmente la ley podrÃ¡ atribuir funciÃ³n jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo, no les serÃ¡ permitido adelantar la instrucciÃ³n de sumarios ni juzgar delitos.

Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la funciÃ³n de administrar justicia en las causas criminales, conciliadores o en la de Ã¡rbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los tÃ©rminos que determine la ley.â€ (Subrayas y negrillas fuera de texto)

En la Sentencia C-025 de 2009, que se originÃ³ en la demanda de inconstitucionalidad formulada contra varias disposiciones de la Ley 906 de 2004, la Corte se refiriÃ³ a la diferencia entre los actos investigativos realizados por la FiscalÃa General de la NaciÃ³n y los actos jurisdiccionales de los jueces de control, en los siguientes tÃ©rminos:

â€œEn el nuevo sistema procesal penal la labor del ente de investigaciÃ³n se desarrolla con especial Ã©nfasis en la funciÃ³n acusatoria, enfocÃ¡ndose en la bÃºsqueda de evidencias destinadas a desvirtuar la presunciÃ³n de inocencia del procesado. En ese sentido, los actos de la FiscalÃa no son jurisdiccionales sino de investigaciÃ³n, con excepciÃ³n de aquellos que impliquen restricciÃ³n de los derechos fundamentales de las personas, los cuales deben ser en todo caso controlados por el juez de garantÃas, quien los autoriza y convalida en el marco de las garantÃas constitucionales, guardÃ¡ndose el equilibrio entre la eficacia del procedimiento y los derechos del implicado mediante la ponderaciÃ³n de intereses, a fin de lograr la mÃnima afectaciÃ³n de derechos fundamentales. La FiscalÃa General de la NaciÃ³n quedo facultada para ejercer el principio de oportunidad e imponer, en el curso de las investigaciones que realice, las medidas de registro, allanamiento, incautaciÃ³n e interceptaciÃ³n de comunicaciones, las cuales no requieren, en el nuevo texto constitucional, autorizaciÃ³n judicial previa para ello, pero sÃ estÃ¡n sometidas a un control judicial posterior automÃ¡tico, por parte del juez que cumpla la funciÃ³n de control de garantÃas.(negrillas y subraya fuera del texto).

En esa misma orientaciÃ³n, en Sentencia C-516 de 2015 la Corte se pronunciÃ³ en torno a la diferencia entre las funciones judiciales y jurisdiccionales que cumple la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, precisando que, si bien los fiscales cumplen funciones judiciales, tales actos no son jurisdiccionales:

â€œUna lectura sistemÃ¡tica de la ConstituciÃ³n apunta a que todo acto de intervenciÃ³n severa en los derechos fundamentales (i.e. interceptaciones telefÃ³nicas, allanamientos y bÃºsquedas selectivas en bases de datos) debe ser decretado por una autoridad judicial y no administrativa, como es el caso de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, y posteriormente, revisada su validez por un juez de control de garantÃas. Lo anterior, con independencia de que se trate de un proceso de naturaleza real, como es aquel de extinciÃ³n de dominio.â€

En la misma providencia judicial la Corte sostuvo:

â€œSi bien los actos investigativos que realiza la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, que comportan restricciÃ³n de derechos fundamentales (i.e. allanamientos, interceptaciones telefÃ³nicas y bÃºsquedas selectivas en bases de datos), cumplen con los requerimientos de los artÃculos 15 y 28 Superiores, en la medida en que su prÃ¡ctica es ordenada por una â€œautoridad judicialâ€ (art. 116 Superiores), razones vinculadas con los postulados filosÃ³ficos del Estado de Derecho y la estructura de un sistema penal acusatorio, implican que tales decisiones sean posteriormente controladas por un juez, es decir, por un funcionario investido de la jurisdictio, cuya labor se encuentra amparada por la garantÃa constitucional de la autonomÃa judicial.â€

5. El hallazgo casual, la prueba trasladada y la regla de exclusiÃ³n

El concepto â€œhallazgo casualâ€ estÃ¡ inescindiblemente ligado al procedimiento de intervenciÃ³n a las comunicaciones, toda vez que esta prÃ¡ctica investigativa surge de manera accidental o intempestiva y revela informaciÃ³n sobre la ocurrencia de un hecho ilÃ-cito hasta entonces desconocido por las autoridades. Casanova MartÃ lo define de la siguiente manera: â€œaquellos descubrimientos accidentales en el desarrollo de una intervenciÃ³n telefÃ³nica previamente autorizada por un Juez dentro de una investigaciÃ³n penal que revele la comisiÃ³n de un hecho ilÃcito nuevo desconocido hasta el momento, planteÃ¡ndose entonces la legitimidad de la utilizaciÃ³n de esos hallazgos.â€37

Estos descubrimientos ocasionales o casuales38, versan sobre hechos nuevos no buscados que, por ser desconocidos en la investigaciÃ³n en la que irrumpen, pueden ser conexos o inconexos con los que son objeto de la causa y, de esta manera, afectar al sindicado y/o a terceras personas no imputadas en el procedimiento. Sobre la base de lo anterior, tales descubrimientos son nuevos hechos que no constan en la orden judicial respectiva, su principal problema radica, de una parte, en el uso que de Ã©stos puede hacerse, tanto desde el punto de vista investigativo como probatorio y, de otra, determinar si con estos descubrimientos que, como ya se dijo, estÃ¡n por fuera del Ã¡mbito de protecciÃ³n de la autorizaciÃ³n judicial se estÃ¡ vulnerando el derecho a la intimidad de las comunicaciones.

Precisamente como quiera que el asunto en revisiÃ³n versa sobre la presunta vulneraciÃ³n del derecho fundamental al debido proceso en el marco de un proceso judicial en el que una

prueba consistente en un hallazgo casual fue trasladada39 desde un proceso disciplinario a uno penal de Ãºnica instancia, es menester fijar el alcance de dicho material probatorio, al tenor de lo dispuesto en el ArtÃculo 239 de la Ley 600 de 2000, vigente para la Ã©poca de ocurrencia de los hechos materia de investigaciÃ³n. La citada norma dispone:

â€œArtÃculo 239. Prueba trasladada. Las pruebas practicadas vÃ¡lidamente en una actuaciÃ³n judicial o administrativa dentro o fuera del paÃs, podrÃ¡n trasladarse a otra en copia autÃ©ntica y serÃ¡n apreciadas de acuerdo con las reglas previstas en este cÃ³digo.

Si se hubieren producido en otro idioma, las copias deberÃ¡n ser vertidas al castellano por un traductor oficial.â€ (Subrayas y negrillas fuera del texto)

NÃ³tese que la disposiciÃ³n anteriormente transcrita exige que la prueba sea vÃ¡lidamente recaudada, de lo contrario carecerÃ¡ de valor probatorio alguno y frente a lo cual conviene precisar que el problema jurÃdico en discusiÃ³n no estÃ¡ dado por determinar si por economÃ-a procesal se puede realizar un traslado probatorio de un proceso a otro, sino la licitud del procedimiento con que los medios de convicciÃ³n fueron recaudados.

La valoraciÃ³n de la prueba es precisamente el procedimiento que permite al juzgador determinar si el contenido de lo que se prueba puede ser admitido como elemento de convicciÃ³n y sustento de la consecuencia jurÃdica. Cuando se constata la violaciÃ³n del debido proceso por parte de una prueba ilegÃtima, dicha prueba es nula en el contexto del proceso dentro del cual pretende aducirse. Sin embargo, la nulidad de la prueba no implica necesariamente la nulidad del proceso que la contiene. Sobre este aspecto, es preciso recordar que la Corte en Sentencia T-233 de 2007 se pronunciÃ³ en los siguientes tÃ©rminos:

â€œIndependientemente de la fuente de la ilegitimidad de la prueba, lo que importa resaltar por ahora es que cuando se verifica la violaciÃ³n del debido proceso por parte de una prueba ilegÃtima, dicha prueba es nula en el contexto del proceso dentro del cual pretende aducirse. Esta precisiÃ³n permite mostrar el otro aspecto de la argumentaciÃ³n y es que la prueba obtenida con violaciÃ³n del debido proceso es nula de pleno derecho, pero no por ello es nulo de pleno derecho el proceso en el que se inserta. En efecto, la Corte Constitucional ha sido

enfÃ¡tica en reconocer que la nulidad de la prueba obtenida con violaciÃ³n del debido proceso no implica necesariamente la nulidad del proceso que la contiene.â€ (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Los ordenamientos jurÃdicos de tipo acusatorio incorporan una regla de exclusiÃ³n probatoria (Art. 29 C.P.), en virtud de la cual no se reconocen efectos a las pruebas obtenidas con vulneraciÃ³n de los derechos fundamentales (ilicitud probatoria). Y en efecto, esta regla de exclusiÃ³n, ha sido objeto de diversos pronunciamientos por parte de esta CorporaciÃ³n.

En la Sentencia T-008 de 1998, frente a un caso en el que se obtuvo la declaraciÃ³n de un testigo con reserva de identidad, se dispuso la nulidad de pleno derecho de un testimonio practicado sin el cumplimiento de los requisitos exigidos por los Decretos 099 y 2271 de 1991, lo que condujo a su exclusiÃ³n del material probatorio. Posteriormente, mediante la Sentencia SU-159 de 2002 la Corte se pronunciÃ³ en torno a la regla de exclusiÃ³n prevista en el inciso final del ArtÃculo 29 de la ConstituciÃ³n. Por la pertinencia de la regla de decisiÃ³n contenida en la providencia referida, a continuaciÃ³n se cita in extenso:

â€œEl ArtÃculo 29, inciso final, de la Carta consagra expresamente una regla de exclusiÃ³n de las pruebas practicadas con violaciÃ³n del debido proceso. AsÃ lo seÃ±ala en su inciso final cuando afirma que â€œ[e]s nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violaciÃ³n del debido procesoâ€. El aparte citado establece el remedio constitucional para evitar que los derechos de quienes participan en actuaciones judiciales o administrativas, sean afectados por la admisiÃ³n de pruebas practicadas de manera contraria al debido proceso. Dada la potestad de configuraciÃ³n de la cual goza el legislador para desarrollar esa regla general, Ã©ste puede determinar las condiciones y requisitos bajo los cuales pueden ser vÃ¡lidamente obtenidas las distintas pruebas. El desarrollo legal, por ahora parcial, de esta regla se encuentra principalmente en los cÃ³digos de procedimiento penal y civil, en especial en las normas que regulan las nulidades procesales y la obtenciÃ³n de pruebas. Esta regla constitucional contiene dos elementos: Las fuentes de exclusiÃ³n. El artÃculo 29 seÃ±ala de manera general que la prueba obtenida con violaciÃ³n del debido proceso es nula de pleno derecho. Esta disposiciÃ³n ha sido desarrollada por el legislador penal para indicar dos grandes fuentes jurÃdicas de exclusiÃ³n de las pruebas: la prueba inconstitucional y la prueba ilÃcita. La primera se refiere a la que ha sido obtenida violando derechos fundamentales y la segunda guarda relaciÃ³n con la adoptada mediante actuaciones ilÃcitas

que representan una violaciÃ³n de las garantÃas del investigado, acusado o juzgado. En cuanto al debido proceso, el legislador ha consagrado condiciones particulares para la prÃ¡ctica de pruebas y requisitos sustanciales especÃficos para cada tipo de prueba, cuyo cumplimiento debe ser examinado por el funcionario judicial al momento de evaluar si una determinada prueba es o no ilÃcita. La sanciÃ³n. SegÃºn la norma constitucional citada, la prueba obtenida de esa manera es nula de pleno derecho. El desarrollo que el legislador penal le ha dado a dicha disposiciÃ³n ha sido el de seÃ±alar como consecuencias de la obtenciÃ³n de pruebas contrarias al debido proceso o violatorias de los derechos fundamentales, el rechazo de la prueba (artÃculo 250, Decreto 2700 de 1991) y su exclusiÃ³n del acervo probatorio por invalidez (artÃculos 304 y 308, Decreto 2700 de 1991). Uno de los mecanismos de exclusiÃ³n es el previsto en el artÃculo 250, Decreto 2700 de 1991, que establece que el funcionario judicial â€œrechazarÃ¡ mediante providencia las legalmente prohibidas o ineficaces.â€ En este sentido tambiÃ©n son pertinentes los artÃculos 161, 246, 247, 254, y 441 del Decreto 2700 de 1991. En todo caso, lo fundamental es que la prueba no puede ser valorada ni usada cuando se adoptan decisiones encaminadas a demostrar la responsabilidad. A la cuestiÃ³n de sÃ la nulidad de la prueba obtenida con violaciÃ³n del debido proceso afecta o no el proceso, no se puede responder en abstracto. El criterio fijado por la Corte es que la nulidad sÃ³lo afecta la prueba, salvo que no existan, dentro del proceso, otras pruebas vÃ¡lidas y determinantes con base en las cuales sea posible dictar sentencia, caso en el cual habrÃa que concluir que la sentencia se fundÃ³ solamente, o principalmente, en la prueba que ha debido ser excluida.â€

Similares consideraciones fueron pronunciadas por la Corte en Sentencia T-233 de 2007, al aplicar la regla de exclusiÃ³n probatoria en el marco de un proceso penal en el que se valoraron grabaciones practicadas sin orden de autoridad judicial competente:

â€œEn esa medida, las grabaciones de imagen o de voz realizadas en Ã¡mbitos privados de la persona, con destino a ser publicadas o sin ese propÃ³sito, constituyen violaciÃ³n del derecho a la intimidad personal, si las mismas no han sido autorizadas directamente por el titular del derecho y, ademÃ¡s, en caso extremo, si no han sido autorizadas expresa y previamente por autoridad judicial competente. El resultado de la recolecciÃ³n de la imagen o la voz sin la debida autorizaciÃ³n del titular implica, sin mÃ¡s, el quebrantamiento de su Ã³rbita de privacidad y, por tanto, la vulneraciÃ³n del derecho a la intimidad del sujeto. La Sala considera que la grabaciÃ³n de la reuniÃ³n que se hizo sin el consentimiento del

procesado vulnerÃ³ el derecho a la intimidad de Ã©ste en aspectos como el de la reserva de la propia imagen, la reserva de las comunicaciones personales y la reserva del domicilio â€“entendido en el sentido amplio pertinente al derecho a la intimidad-. En esas condiciones, la grabaciÃ³n no podÃa presentarse como prueba vÃ¡lida en el proceso y debiÃ³ ser expulsada.â€

En la misma providencia judicial la Corte confirmÃ³ que la nulidad de la prueba ilÃcitamente obtenida no necesariamente acarrea la nulidad del proceso:

En la Sentencia C-591 de 2005, la Corte juzgÃ³ la constitucionalidad de varias disposiciones del sistema penal acusatorio introducido con la Ley 906 de 2004. Dentro de las disposiciones analizadas se encuentran las relacionadas con el modelo de exclusiÃ³n de pruebas ilÃcitas y sus excepciones, precisando que la ConstituciÃ³n PolÃtica en el artÃculo 29 no consagra excepciones a la nulidad de pleno derecho de la prueba obtenida con violaciÃ³n al debido proceso:

â€œEl artÃculo 23 de la Ley 906 de 2004, trata de una disposiciÃ³n que inspira todo el trÃ¡mite del nuevo proceso penal de tendencia acusatoria, y regula la clÃ¡usula general de exclusiÃ³n, al disponer que [T]oda prueba obtenida con violaciÃ³n de las garantÃas fundamentales serÃ¡ nula de pleno derecho, por lo que deberÃ¡ excluirse de la actuaciÃ³n procesal. Igual tratamiento recibirÃ¡n las pruebas que sean consecuencia de las pruebas excluidas, o las que sÃ³lo puedan explicarse en razÃ³n de su existencia. De entrada advierte la Corte, que esta norma general no se opone al artÃculo 29 Superior, y por el contrario lo reafirma, al disponer la nulidad de pleno derecho de la prueba y su exclusiÃ³n cuando ha sido obtenida con violaciÃ³n de las garantÃas fundamentales, asÃ como las que sean consecuencia de las pruebas excluidas; es decir, se refiere a la nulidad de pleno derecho y la exclusiÃ³n del proceso de la prueba obtenida contrariando la ConstituciÃ³n, la que segÃºn lo considerado por la Corte, es una fuente de exclusiÃ³n de la prueba de conformidad con el artÃculo 29 Superior.â€

En Sentencia T-916 de 2008 esta CorporaciÃ³n considerÃ³ que la interceptaciÃ³n de correos electrÃ³nicos, sin orden judicial configura una vÃa de hecho por defecto fÃ¡ctico en su dimensiÃ³n positiva, por tratarse de una prueba que vulnera los derechos fundamentales a la intimidad. En dicha oportunidad, la Corte distinguiÃ³ entre la prueba ilegal y la prueba

inconstitucional:

â€œHa dispuesto una distinciÃ³n entre la prueba ilegal, entendida como aquella que afecta el debido proceso desde el punto de vista procesal formal (incompatibilidad con las formas propias de cada juicio), y la prueba inconstitucional, que es aquella que transgrede igualmente el debido proceso, pero desde una perspectiva sustancial, en tanto es obtenida vulnerando derechos fundamentales.â€

Los medios de prueba son aquellos procedimientos a travÃ©s de los cuales se desarrolla la actividad de recaudaciÃ³n de evidencias en el curso de un proceso y que estÃ¡n regulados por ley. Siguiendo a Ernst Beling la prueba prohibida: â€œes aquella que se obtiene con infracciÃ³n de los derechos fundamentales, entendiendo por obtenciÃ³n aquella labor tendiente a allegar un resultado probatorio al proceso, esto es tanto la actividad de bÃºsqueda e investigaciÃ³n de la fuente de prueba como la labor de obtenciÃ³n del resultado a partir de una fuente de prueba por mecanismos que violan los derechos fundamentalesâ€¦â€40

En la obtenciÃ³n de la prueba ilÃcita se encuentran en tensiÃ³n bienes jurÃdicos de distinta Ãndole: por un lado, la bÃºsqueda de la verdad jurÃdica objetiva y, por otro, los derechos fundamentales que exigen no ser vulnerados o lesionados al recaudarse los medios de convicciÃ³n. El conflicto se presenta cuando para acreditar un hecho o alcanzar la verdad en el proceso se obtienen medios y/o fuentes de prueba con afectaciÃ³n a los derechos fundamentales y otros bienes jurÃdicos constitucionalmente protegidos, que luego se quieren hacer valer al interior del proceso y que exigirÃ¡n su exclusiÃ³n o pÃ©rdida de eficacia probatoria.

En el derecho constitucional norteamericano desde 191441 se aplicÃ³ de pleno derecho la denominada â€œregla de exclusiÃ³nâ€42, segÃºn la cual las pruebas obtenidas o valoradas en contra de las garantÃas constitucionales43 son inadmisibles en el trÃ¡mite del proceso penal. Esta regla tiene por fundamento la teorÃa â€œdel fruto del Ã¡rbol envenenadoâ€44, a partir de la cual si la fuente de la prueba â€œel Ã¡rbolâ€ estÃ¡ viciada, por consiguiente, todo â€œfrutoâ€ que se derive de esta, tambiÃ©n lo estarÃ¡. En otros tÃ©rminos, si la prueba que origina los demÃ¡s elementos de convicciÃ³n es ilegal, su resultado tambiÃ©n lo serÃ¡, por aplicaciÃ³n del principio general de derecho â€œAccessorium naturam sequi

congruit principalisâ€.

Sin embargo, desde 1980, la jurisprudencia estadounidense desarrollÃ³ el â€œBalacing Testâ€ que deja al arbitrio judicial valorar la conveniencia de excluir la prueba ilÃcita en atenciÃ³n a las circunstancias de cada caso concreto, teniendo en cuenta la intensidad de la infracciÃ³n, el grado de invasiÃ³n, la conciencia de la violaciÃ³n y el daÃ±o que la exclusiÃ³n podrÃa ocasionar. En el caso United States v. Williams de 1980 se aceptÃ³ como prueba una incautaciÃ³n de heroÃna hallada en la requisa efectuada a un vehÃculo detenido por las autoridades de policÃa, por cometer una infracciÃ³n de trÃ¡nsito y sin que hubiese sospecha previa de la presencia de los narcÃ³ticos. Ese mismo, aÃ±o en el caso United States v. Payner, la Corte Suprema de Estados Unidos determinÃ³ que la exclusiÃ³n de la prueba en cada caso de ilegalidad debe ser sopesada frente al daÃ±o que pueda causar la aplicaciÃ³n indiscriminada de la regla de exclusiÃ³n.

En aplicaciÃ³n de la regla de exclusiÃ³n probatoria, esta CorporaciÃ³n mediante la Sentencia SU-159 de 2002, ordenÃ³ excluir de un proceso penal Ãºnicamente una grabaciÃ³n telefÃ³nica ilÃcita, sin que se afectara la totalidad del proceso penal:

â€œPara que la no exclusiÃ³n de pruebas ilÃcitas configure una vÃa de hecho por defecto fÃ¡ctico que dÃ© lugar a la anulaciÃ³n de una sentencia se requiere que Ã©stas tengan tal grado de trascendencia que hayan sido determinantes para fundar la acusaciÃ³n y la condena. En este caso, dichas pruebas no sÃ³lo no fueron determinantes sino que obran en el expediente otras pruebas valoradas por la Sala Penal y cuya suficiencia para fundar la sentencia condenatoria no ha sido ni cuestionada ni desvirtuada. Esta Corte tambiÃ©n analizÃ³ si todas las pruebas del acervo, sin nexo alguno con la grabaciÃ³n ilÃcita, no podÃan ser valoradas por la Sala Penal en conjunto con aquellas pruebas que â€“en gracia de discusiÃ³nâ€“ podrÃan ser consideradas ilÃcitas por ser derivadas de dicha grabaciÃ³n. Es preciso responder el siguiente interrogante: Â¿La no exclusiÃ³n de unas pruebas, en gracia de discusiÃ³n, ilÃcitas derivadas que forman parte del acervo probatorio conformado por muchas otras pruebas vÃ¡lidas y pertinentes hace que la sentencia sea nula? No. Esta Corte subraya que el artÃculo 29 inciso Ãºltimo de la ConstituciÃ³n claramente sanciona de nulidad Ãºnicamente a la prueba obtenida ilÃcitamente, no a todas las pruebas del acervo probatorio dentro del cual Ã©sta se encuentre ni a la resoluciÃ³n de acusaciÃ³n y a la sentencia basadas en dicho acervo conformado por numerosas pruebas vÃ¡lidas e independientes en

sÃ mismas determinantes.â€

En la Corte Europea de Derechos Humanos tambiÃ©n son varios los referentes jurisprudenciales en torno a la confidencialidad de las comunicaciones privadas. Puntualmente, las providencias judiciales del Caso Klas contra Alemania del 6 de septiembre 1978, Malone contra el Reino Unido del 2 agosto de 1984, Olsson contra Suecia del 24 de marzo 1988 y Kruslin contra Francia del 24 de abril 1990, consolidaron una lÃnea jurisprudencial mediante la cual se fijaron reglas mÃnimas (lÃmites materiales) para justificar la interferencia en la privacidad de las comunicaciones, que se resumen en las siguientes exigencias: (i) que la injerencia estÃ© legalmente prevista; (ii) que constituya una medida necesaria para proteger convenientemente la seguridad nacional, la seguridad pÃºblica, el bienestar econÃ³mico del paÃs, la salud, la moral y, en definitiva, los derechos y libertades de los demÃ¡s ciudadanos (artÃculo 8.2 del Convenio de Roma), y (iii) que exista una necesidad y proporcionalidad en su injerencia.

Este Ã¡mbito comparativo, es Ãºtil a efectos de una mejor compresiÃ³n del tratamiento jurisprudencial dado por las diversas jurisdicciones a la recaudaciÃ³n de pruebas y hallazgos casuales en el curso de un proceso.

6. El defecto fÃ¡ctico en cuanto a la validez de las pruebas

Sobre la procedencia de la acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales, conviene recordar que mediante la Sentencia C-543 de 1992 esta CorporaciÃ³n declarÃ³ inexequibles los artÃculos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, que habilitaban su procedencia contra providencias judiciales, fundamentÃ¡ndose en que dichas disposiciones desconocÃan las reglas de competencia fijadas por la ConstituciÃ³n PolÃtica y, en consecuencia, implican afectaciÃ³n del principio de seguridad jurÃdica. No obstante, en la misma providencia judicial esta CorporaciÃ³n sostuvo que: â€œ(â€¦) nada obsta para que por la vÃa de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilaciÃ³n injustificada en la adopciÃ³n de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los tÃ©rminos judiciales, ni riÃ±e con los preceptos constitucionales la utilizaciÃ³n de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisiÃ³n pueda causar un perjuicio irremediable

(…)â€.

A partir de esta consideraciÃ³n y con base en una interpretaciÃ³n sistemÃ¡tica de la Carta PolÃtica, la Corte en su condiciÃ³n de Ã³rgano de cierre de la jurisdicciÃ³n constitucional, ha admitido la procedencia excepcional de la acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales, a travÃ©s de unas causales genÃ©ricas y especÃficas de procedibilidad que, tras una larga construcciÃ³n jurisprudencial se encuentran compendiadas en la Sentencia C-590 de 2005 y que han sido objeto de reiteraciÃ³n en innumerable providencias judiciales45.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, para que proceda una acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales, ademÃ¡s de lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, se deben satisfacer los presupuestos generales de procedibilidad46, asÃ como una o varias de las o causales especÃficas, a saber:

â€œa. Defecto orgÃ¡nico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profiriÃ³ la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuÃ³ completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fÃ¡ctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicaciÃ³n del supuesto legal en el que se sustenta la decisiÃ³n.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicciÃ³n entre los fundamentos y la decisiÃ³n.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue vÃctima de un engaÃ±o por parte de terceros y ese engaÃ±o lo condujo a la toma de una decisiÃ³n que afecta derechos fundamentales.

g. DecisiÃ³n sin motivaciÃ³n, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fÃ¡cticos y jurÃdicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivaciÃ³n reposa la legitimidad de su Ã³rbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipÃ³tesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte

Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurÃdica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. ViolaciÃ³n directa de la ConstituciÃ³n.â€47

En cuanto al defecto fÃ¡ctico, la jurisprudencia constitucional ha precisado que se configura a partir de una doble dimensiÃ³n48: (i) positiva cuando el operador judicial admite a trÃ¡mite pruebas que no ha debido valorar, por haber sido indebidamente recaudadas, en desconocimiento directo de la ConstituciÃ³n, y (ii) una dimensiÃ³n negativa49, cuando el operador judicial niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional, caprichosa u omite por completo su valoraciÃ³n. En palabras de esta CorporaciÃ³n:

â€œEn cuanto a las dimensiones que puede revestir el defecto fÃ¡ctico, esta CorporaciÃ³n ha precisado que se pueden identificar dos: La primera corresponde a una dimensiÃ³n negativa que se presenta cuando el juez niega el decreto o la prÃ¡ctica de una prueba o la valora de una manera arbitraria, irracional y caprichosa u omite su valoraciÃ³n y sin una razÃ³n valedera considera que no se encuentra probado el hecho o la circunstancia que de la misma deriva clara y objetivamente. En esta dimensiÃ³n se incluyen las omisiones en la valoraciÃ³n de las pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. La segunda corresponde a una dimensiÃ³n positiva que se presenta cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas y al hacerlo se desconoce la ConstituciÃ³n.â€50

A la luz de lo transcrito, la aludida dimensiÃ³n positiva se concreta cuando el juez somete a valoraciÃ³n una prueba, cuya ilegalidad es manifiestamente contraria a incluirla en el proceso por haber sido practicada en contravÃa de las formas propias de cada juicio. Sobre esta modalidad de defecto fÃ¡ctico, es ilustrativa la referida Sentencia T-233 de 2007, mediante la cual esta CorporaciÃ³n decretÃ³ la nulidad de pleno derecho de una grabaciÃ³n obtenida con violaciÃ³n del derecho fundamental al debido proceso:

â€œFrente a la consideraciÃ³n de la Sala Penal segÃºn la cual la grabaciÃ³n que se hizo valer en el proceso fue convalidada por el imputado al haber admitido en la indagatoria que la

reuniÃ³n videograbada era la que sostuvo en Yopal, esta Sala debe precisar que la nulidad de pleno derecho que establece la ConstituciÃ³n como consecuencia de haberse recaudado la prueba con violaciÃ³n de derechos fundamentales impide considerarla vÃ¡lidamente en el proceso, asÃ el demandante admita que esa prueba consigna hechos que se le endilgan en el proceso penal. La Corte Constitucional reitera en este punto que la inconstitucionalidad de la prueba impide considerarla vÃ¡lidamente en el proceso penal, pese a su convalidaciÃ³n por parte del procesado. En este punto debe ponerse de relieve que la frase utilizada por la Carta es la de â€œnulidad de pleno derechoâ€, expresiÃ³n que indica la improcedencia de la convalidaciÃ³n por afectaciÃ³n absoluta o radical de la validez del acto.â€

7. AnÃ¡lisis del caso concreto

De acuerdo con los elementos normativos y jurisprudenciales expuestos, la Sala Plena de la Corte Constitucional procede a efectuar un estudio conjunto de sus implicaciones frente al Ã¡mbito probatorio desplegado en el asunto objeto de revisiÃ³n.

El accionante sostiene que las providencias judiciales proferidas por la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia en el curso del proceso penal de Ãºnica instancia seguido en su contra, constituyen evidentes vÃas de hecho en modalidad de defecto fÃ¡ctico, toda vez que al haber sido admitidas a trÃ¡mite como prueba las interceptaciones telefÃ³nicas, cuya ilicitud estima manifiesta, se violÃ³ el derecho fundamental al debido proceso.

En primer tÃ©rmino, la Sala Plena procederÃ¡ a evaluar las condiciones generales de procedibilidad de la acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales. De cumplirse tales requisitos, se determinarÃ¡ si la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia incurriÃ³ en un defecto fÃ¡ctico al valorar las interceptaciones telefÃ³nicas practicadas por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n.

En ese orden de consideraciones, al verificar los presupuestos genÃ©ricos de procedibilidad la Sala Plena encuentra que, el presente asunto reviste: (i) relevancia constitucional, toda vez que se debe determinar si se afecta el derecho fundamental a la intimidad y al debido proceso, cuando quiera que una autoridad administrativa en el Ã¡mbito de un proceso disciplinario practica interceptaciones a las comunicaciones y recauda hallazgos casuales, trasladÃ¡ndolos posteriormente al Ã¡mbito de un proceso penal; (ii) tratÃ¡ndose de un

proceso de Ãºnica instancia, al no existir recursos contra la decisiÃ³n que pone fin al proceso, el accionante no dispone de otros medios de defensa judicial, con lo cual se satisface la condiciÃ³n de subsidiariedad; (iii) la acciÃ³n de tutela fue interpuesta en un tÃ©rmino razonable, en tanto que la decisiÃ³n de la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia fue proferida el 17 de agosto de 2011, y la acciÃ³n de tutela fue instaurada por el apoderado judicial del accionante el 17 de febrero de 2012, es decir, no trascurrieron mÃ¡s de seis meses desde el momento en que se adoptÃ³ la decisiÃ³n y se presentÃ³ la acciÃ³n de tutela; (iv) el accionante identificÃ³ claramente los hechos objeto de reclamaciÃ³n constitucional, y por Ãºltimo, (v) no se trata de una acciÃ³n de tutela contra tutela.

AsÃ las cosas, cumplidos los presupuestos generales de procedibilidad52, se debe verificar la ocurrencia de las condiciones especÃficas de procedibilidad de la acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales alegadas por el accionante.

Conforme a lo expuesto en las consideraciones generales de esta providencia, en cuanto al defecto fÃ¡ctico, la jurisprudencia constitucional ha precisado que se configura a partir de una doble dimensiÃ³n53: (i) positiva cuando el operador judicial admite a trÃ¡mite pruebas que no ha debido valorar, por haber sido indebidamente recaudadas, en desconocimiento directo de la ConstituciÃ³n, y (ii) una dimensiÃ³n negativa54, cuando el operador judicial niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional, caprichosa u omite por completo su valoraciÃ³n.

La dimensiÃ³n positiva se materializa cuando el juez somete a valoraciÃ³n una prueba, cuya ilegalidad se opone a incluirla en el proceso, por haber sido practicada en contravÃa de las formas propias de cada juicio (art.29 C.P.).

AsÃ, para que esta CorporaciÃ³n determine si la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia incurriÃ³ en el defecto fÃ¡ctico alegado, y partir de la autonomÃa judicial del mÃ¡ximo organismo de cierre de la jurisdicciÃ³n ordinaria, es necesario recapitular el contenido de las providencias judiciales objeto de reclamaciÃ³n.

Del anÃ¡lisis probatorio desplegado por la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Plena observa que dicha autoridad judicial valorÃ³ las pruebas disciplinarias

trasladadas al proceso penal, conforme se detalla a continuaciÃ³n: El 27 de enero de 2004, la Sala de CasaciÃ³n Penal recepcionÃ³ la denuncia formulada por el entonces Procurador General de la NaciÃ³n en contra del accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, por la presunta comisiÃ³n de un delito, al expedir una certificaciÃ³n laboral falsa para un tercero con destino al trÃ¡mite de la obtenciÃ³n de una visa de los Estados Unidos de AmÃ©rica.

Como consecuencia de ello, el 28 de mayo de 2008, la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia calificÃ³ el mÃ©rito del sumario, acusando al accionante del delito de falsedad ideolÃ³gica en documento pÃºblico. Lo anterior, con base en que presuntamente certificÃ³ que el seÃ±or Luis Antonio Zorro Camargo se desempeÃ±Ã³ como asesor del Congreso de la RepÃºblica durante el periodo constitucional 2002-2006, sin que para ese momento existiera nexo laboral o contractual alguno. En dicha providencia la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia sostuvo que la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n cuenta con facultades jurisdiccionales para ordenar interceptaciones telefÃ³nicas, en virtud de las atribuciones de policÃa judicial conferidas a dicho organismo en el inciso 3Âº del artÃculo 116 de la ConstituciÃ³n, en concordancia con el inciso final del artÃculo 277 Superior y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en especial las Sentencias C-244 de 1996 y C-1121 de 2005. Esta consideraciÃ³n fue expresada por la Sala de CasaciÃ³n Penal en el cuerpo de la providencia judicial por la cual fue condenado el seÃ±or Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, en los siguientes tÃ©rminos:

â€œLa defensa ha planteado la ilegalidad de las interceptaciones telefÃ³nicas, por no haber sido dispuestas por autoridad judicial competente, y carecer el Procurador General de la NaciÃ³n de facultades para ordenarlas, de acuerdo con lo pregonado insistentemente por ZORRO CAMARGO.

No poderse efectuar estas diligencias de manera preventiva, desligadas de la comisiÃ³n de un delito porque afectarÃa desproporcionalmente el sistema de garantÃas constitucionales. Como su finalidad es probatoria y tendiente a determinar la comisiÃ³n de un delito y a descubrir a sus autores, no puede estar dirigida a obtener nuevos indicios o sospechas criminales, como sucediÃ³ en este caso, argumentos totalmente infundados debido a que la Carta PolÃtica en sus artÃculos 116 tercer inciso y 277 inciso final, otorga a la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n funciones jurisdiccionales, para cuyo cumplimiento le confiere atribuciones de policÃa judicial, pudiendo interponer las acciones que estime

pertinentes.â€55

Con base en lo anterior el 17 de agosto de 2011, la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia condenÃ³ a Miguel Ángel DurÃ¡n Gelvis en su condiciÃ³n de Representante a la CÃ¡mara por el Departamento del Cesar, por el delito de falsedad ideolÃ³gica en documento pÃºblico a cuatro aÃ±os de prisiÃ³n y cinco aÃ±os de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones pÃºblicas, concediÃ©ndole prisiÃ³n domiciliaria.

Se recuerda que el accionante alega que el proceso penal adelantado en su contra estÃ¡ viciado, por indebida apreciaciÃ³n probatoria, en tanto la Sala de CasaciÃ³n Penal al omitir valorar la validez de la prueba trasladada por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, desconociÃ³ lo dispuesto en los artÃculos 15 y 29 de la ConstituciÃ³n, en concordancia con el artÃculo 239 de la Ley 600 de 2000 y 185 del C.P.C.

Planteado este contexto y de acuerdo con el problema jurÃdico formulado (Supra 2), se procede a determinar si las interceptaciones aportadas al proceso como hallazgo casual fueron recaudadas con violaciÃ³n de los derechos fundamentales del sindicado.

En el Ã¡mbito del derecho constitucional toda intromisiÃ³n en los derechos y garantÃas fundamentales se supedita a unos lÃmites materiales, orientados por el principio de razonabilidad56. En especial la inviolabilidad de las comunicaciones tiene sustento constitucional en el derecho fundamental a la intimidad que resguarda la esfera privada de las personas de la interferencia arbitraria del Estado y/o de otras personas e implica que todos los procedimientos investigativos estÃ©n supeditados al debido proceso.

No obstante lo anterior, conforme a lo reseÃ±ado en las consideraciones generales de esta providencia los hechos materia de revisiÃ³n, estuvieron cobijados por el sistema procesal penal contenido en la Ley 600 de 2000 y, en ese sentido, la jurisprudencia constitucional57 hasta entonces proferida por esta CorporaciÃ³n, relacionada con la interceptaciÃ³n a las comunicaciones, tenÃa por fundamento esa estructura investigativa. De allÃ que no sea posible avizorar irregularidad alguna en lo concerniente a las interceptaciones efectuadas por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n en vigencia de ese sistema procesal de juzgamiento.

En efecto, los hechos que originaron la investigaciÃ³n disciplinaria y, posteriormente la penal, tuvieron ocurrencia en febrero y mayo del aÃ±o 2003, razÃ³n por la cual, la norma procesal

penal vigente para esa fecha era la Ley 600 de 2000, regulaciÃ³n que, conforme a lo dispuesto en el artÃculo 312, establecÃa el listado taxativo de los servidores pÃºblicos facultados para ejercer funciones de policÃa judicial, entre los cuales se encuentran los servidores de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n.

En este aspecto, la Ley 734 de 2002 â€œpor la cual se expide el CÃ³digo Disciplinario Ãšnicoâ€, ante vacÃos en la regulaciÃ³n de actuaciones procesales y probatorias en materia disciplinaria, por virtud del artÃculo 2158 remite59 a la normatividad procesal penal vigente. De acuerdo con dicha remisiÃ³n, las interceptaciones realizadas por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n que fueron trasladadas y valoradas por la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, no se encuentran viciadas como erradamente lo sostiene el accionante, toda vez que como ya se dijo para la Ã©poca de ocurrencia de los hechos el sistema procesal penal contenido en la Ley 600 de 2000, dio lugar a esa prÃ¡ctica investigativa60.

En armonÃa con ello, mediante Sentencia C-244 de 1996, la Corte Constitucional se pronunciÃ³ en el sentido de que la ProcuradurÃa a partir de sus atribuciones de policÃa judicial, autÃ³nomamente estÃ¡ facultada para practicar capturas, allanamientos, interceptaciÃ³n a las comunicaciones, registro de correspondencia, vigilancia electrÃ³nica, entre otras prÃ¡cticas investigativas. La parte pertinente de la providencia en cita seÃ±ala:

â€œÂ¿QuÃ© funciones que ordinariamente cumplen los cuerpos u organismos de policÃa judicial, puede ejecutar la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, para efectos del aseguramiento y prÃ¡ctica de pruebas en los procesos disciplinarios? Para responder esta pregunta es necesario recordar que dicho cuerpo especializado en materia penal, cumple entre otras funciones, la de practicar capturas, allanamientos, interceptaciÃ³n de comunicaciones, registro de correspondencia, vigilancia electrÃ³nica, etc, previa orden escrita de la autoridad judicial competente. Es importante advertir al Procurador General de la NaciÃ³n y los demÃ¡s funcionarios de esa entidad, que en el ejercicio de las funciones a que alude la norma demandada, deben respetar y garantizar los derechos fundamentales de las personas involucradas en los procesos disciplinarios, haciendo uso de las funciones de policÃa judicial Ãºnica y exclusivamente en casos absolutamente necesarios, para asegurar o practicar las pruebas. La arbitrariedad y el mal uso, por parte de tales funcionarios, de dichas atribuciones les acarrearÃ¡ las sanciones penales y disciplinarias establecidas para estos casos.â€61 (Subrayas y negrillas fuera del texto)

De allÃ que la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia admitiÃ³ a trÃ¡mite y valorÃ³ la prueba censurada, con fundamento en el sistema penal vigente y la interpretaciÃ³n constitucional en vigor que para la Ã©poca de los hechos se tenÃa.

De otra parte, la Sala Plena constatÃ³ que la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia no incurriÃ³ en el defecto fÃ¡ctico alegado por el accionante, ya que concurrieron en la actividad de ordenaciÃ³n, recaudo y valoraciÃ³n, otros y muy diversos elementos probatorios, que contaban con la suficiente entidad para la adopciÃ³n de la decisiÃ³n objeto de censura, tales como certificaciones, testimonios, notas diplomÃ¡ticas e indagatorias, todos recaudados en el curso del proceso penal, independientemente de la â€œnoticia criminisâ€ reportada por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n.

Dichas pruebas son autÃ³nomas respecto de la actividad de policÃa judicial desarrollada que dio lugar al recaudo, como hallazgo casual, de varias conversaciones telefÃ³nicas, en las que se acordÃ³ expedir una certificaciÃ³n laboral apÃ³crifa para tramitar una visa en la Embajada de los Estados Unidos y, aun en el evento de que la â€œnoticia criminisâ€ hubiese adolecido del defecto alegado por el tutelante, los otros medios de convicciÃ³n estimados por la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia son suficientes para valorar los hechos endilgados, lo cual impone necesariamente la desestimaciÃ³n del defecto fÃ¡ctico alegado por el accionante.

En este aspecto, la Sala Plena es enfÃ¡tica en cuanto a que en el plenario que culminÃ³ con la condena del accionante, obran otros medios de convicciÃ³n independientes a la prueba objeto de controversia, los cuales por sÃ mismos y de manera autÃ³noma podrÃan conducir a la demostraciÃ³n del hecho punible. Sobre la valoraciÃ³n de dichas pruebas, a esta Corte no le estÃ¡ dado pronunciarse, pues es una funciÃ³n del juez natural y, en tal sentido y con fundamento en el principio de autonomÃa de la funciÃ³n judicial, se abstendrÃ¡ de realizar el anÃ¡lisis de dichos elementos probatorios, pues en tanto juez de tutela, la competencia se limita al anÃ¡lisis de la posible vulneraciÃ³n del debido proceso en el recaudo de las conversaciones telefÃ³nicas y su consecuente traslado del proceso disciplinario al penal. Lo anterior significa que la competencia del juez de tutela en este caso se circunscribe a verificar la ocurrencia de una vÃa de hecho sobre la base de apenas uno de los elementos probatorios con los que contÃ³ la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia para proferir la providencia judicial que puso fin al proceso penal que culminÃ³ con la

condena del accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis y no puede extenderse al anÃ¡lisis de la responsabilidad penal del implicado.

En virtud de lo anterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional revocarÃ¡ la decisiÃ³n judicial adoptada el 26 de septiembre de 2012 por la SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Segunda del Consejo de Estado, que a su vez confirmÃ³ la providencia judicial dictada el 25 de marzo de 2012, por la SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual rechazÃ³ por improcedente la acciÃ³n de tutela interpuesta por Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis contra la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, negarÃ¡ el amparo de los derechos fundamentales a la intimidad, al debido proceso y al acceso efectivo a la administraciÃ³n de justicia, teniendo como base las motivaciones de que da cuenta esta providencia.

8. SÃntesis

8.1. En el curso de un procedimiento disciplinario, se practicaron unas interceptaciones ordenadas en el mes de febrero del aÃ±o 2003, por quien entonces fungÃa como Procurador General de la NaciÃ³n. En dicha actuaciÃ³n, se recaudaron pruebas, como hallazgo casual, consistentes en varias conversaciones telefÃ³nicas sostenidas por la funcionaria de la VeedurÃa de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, Adriana Maribeth Fedullo Rumbo con el abogado Luis Antonio Zorro Camargo, en las que se acordÃ³ expedir una certificaciÃ³n laboral apÃ³crifa para tramitar una visa en la Embajada de los Estados Unidos. En dicha certificaciÃ³n se acreditarÃa que el seÃ±or Zorro Camargo habÃa trabajado como asesor del Congreso de la RepÃºblica en la unidad legislativa a cargo del accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, quien para la Ã©poca de los hechos se desempeÃ±aba como representante a la CÃ¡mara por el Departamento del Cesar.

8.2. El 17 de agosto de 2011, la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia condenÃ³ a Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis en su condiciÃ³n de Representante a la CÃ¡mara por el Departamento del Cesar, por el delito de falsedad ideolÃ³gica en documento pÃºblico a cuatro aÃ±os (4) de prisiÃ³n y cinco (5) aÃ±os de inhabilidad para el ejercicio de cargos y funciones pÃºblicas, concediÃ©ndole prisiÃ³n domiciliaria.

8.3. El accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis instaurÃ³ acciÃ³n de tutela contra la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que las providencias

judiciales proferidas en el curso del proceso penal de Ãºnica instancia seguido en su contra, constituyen vÃas de hecho en modalidad de defecto fÃ¡ctico. Lo anterior, al considerar que el proceso penal adelantado en su contra estÃ¡ viciado por indebida apreciaciÃ³n probatoria, en tanto la Sala de CasaciÃ³n Penal omitiÃ³ valorar la validez de la prueba trasladada (interceptaciones telefÃ³nicas) por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, desconociendo lo dispuesto en los artÃculos 15 y 29 de la ConstituciÃ³n, en concordancia con el artÃculo 239 de la Ley 600 de 2000 y 185 del C.P.C.

8.4. La SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante providencia del 25 de marzo de 2012, actuando en condiciÃ³n de juez de tutela de primera instancia, rechazÃ³ por improcedente la acciÃ³n de tutela instaurada, seÃ±alando que por tratarse de un defecto fÃ¡ctico, la valoraciÃ³n del juez de tutela se restringe en la medida en que se cuestiona una apreciaciÃ³n probatoria efectuada por el Ã³rgano de cierre de la jurisdicciÃ³n ordinaria. La SubsecciÃ³n B de la SecciÃ³n Segunda del Consejo de Estado mediante providencia del 26 de septiembre de 2012, confirmÃ³ la decisiÃ³n.

8.5. En el presente caso, se planteÃ³ como problema jurÃdico determinar si se estructurÃ³ un defecto fÃ¡ctico que pueda traer como consecuencia la supuesta vulneraciÃ³n de los derechos fundamentales a la intimidad (Art. 15 C.P.), al debido proceso (Art. 29 C.P.) y al acceso a la administraciÃ³n de justicia (Art. 229 C.P.) del accionante, en el trÃ¡mite del proceso que cursÃ³ en la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, autoridad judicial que valorÃ³ como parte de la actividad probatoria, pruebas trasladadas consistentes en comunicaciones telefÃ³nicas conocidas por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n en desarrollo de un proceso disciplinario, mediante actividad de policÃa judicial.

8.6. La Sala Plena de la Corte Constitucional constatÃ³ que la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia no incurriÃ³ en el defecto fÃ¡ctico alegado por el accionante, ya que concurrieron en la actividad de ordenaciÃ³n, recaudo y valoraciÃ³n, otros y muy diversos elementos probatorios, que contaban con la suficiente entidad para la adopciÃ³n de la decisiÃ³n objeto de censura, tales como certificaciones, testimonios, notas diplomÃ¡ticas e indagatorias, todas recaudadas en el curso del proceso penal, independientemente de la â€œnoticia criminisâ€ reportada por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n.

8.7. La Corte Constitucional determinÃ³ que dichas pruebas son autÃ³nomas respecto de la actividad de policÃa judicial desarrollada que dio lugar al recaudo, como hallazgo casual, de varias conversaciones telefÃ³nicas, en las que se acordÃ³ expedir una certificaciÃ³n laboral apÃ³crifa para tramitar una visa en la Embajada de los Estados Unidos y, que aun en el evento de que la â€œnoticia criminisâ€ hubiese adolecido del defecto alegado por el tutelante, los otros medios de convicciÃ³n apreciados por la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia eran suficientes para valorar los hechos endilgados, lo cual impone necesariamente la desestimaciÃ³n del defecto fÃ¡ctico alegado por el accionante.

8.8. Con base en lo anterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional revocÃ³ la decisiÃ³n judicial adoptada el 26 de septiembre de 2012 por la SubseccIÃ³n B de la SecciÃ³n Segunda del Consejo de Estado, que a su vez confirmÃ³ la providencia judicial emitida el 25 de marzo de 2012, por la SubseccIÃ³n B de la SecciÃ³n Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante la cual rechazÃ³ por improcedente la acciÃ³n de tutela interpuesta contra la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, negÃ³ el amparo de los derechos fundamentales a la intimidad, al debido proceso y al acceso efectivo a la administraciÃ³n de justicia, invocados por el accionante.

III. DECISIÃ“N

En mÃ©rito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la ConstituciÃ³n,

RESUELVE

PRIMERO.-Levantar la suspensiÃ³n de tÃ©rminos decretada en el presente proceso.

TERCERO.- NEGAR el amparo de los derechos fundamentales a la intimidad, al debido proceso y al acceso a la administraciÃ³n de justicia invocados por el accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- LÃBRESE por la SecretarÃa General de esta CorporaciÃ³n la comunicaciÃ³n

prevista en el artÃculo 36 del Decreto 2591 de 1991.

NotifÃquese, comunÃquese, publÃquese y cÃºmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÃ‰REZ

Presidente

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÃ‰ LIZARAZO GOMÃ‰Z

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

IVÃN HUMBERTO ESCRUCERÃA MAYOLO

Magistrado(e)

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Impedimento aceptado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

Impedimento aceptado

ALBERTO ROJAS RÃOS

ROCÃO LOAIZA MILIAN

Secretaria General (e)

1 Modificado mediante Acuerdo 01 de 3 de diciembre de 2008 y por el ArtÃculo 61 del Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento Interno de la Corte Constitucional).

2 A Folios 158 a 161 reposa copia del auto de autorizaciÃ³n para las interceptaciones suscrito por el entonces Procurador General de la NaciÃ³n Edgardo JosÃ© Maya VillazÃ³n.

3 Folio 750.

4 Esto segÃºn la investigaciÃ³n disciplinaria.

5 ArtÃculo 48. Faltas gravÃsimas. Son faltas gravÃsimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripciÃ³n tÃpica consagrada en la ley como delito sancionable a tÃtulo de dolo, cuando se cometa en razÃ³n, con ocasiÃ³n o como consecuencia de la funciÃ³n o cargo, o abusando del mismo.

6 La copia del fallo disciplinario obra a folios 298 a 343.

7 Folios 465 y 466.

8 Folios 472-499.

9 Folio 89.

11 Folio 616.

12 Folio 651.

13 Folios 780 y 781.

14 En tÃ©rminos tÃ©cnicos el profesor TomÃ¡s LÃ³pez-Fragoso Ãlvarez define estÃ¡ herramienta investigativa como: â€œâ€¦aquellas medidas instrumentales restrictivas del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones privadas, ordenadas y ejecutadas en la Fase Instructora de un proceso penal bajo la autoridad del Ã³rgano jurisdiccional competente, frente a un imputado, u otros sujetos de los que Ã©ste se sirva para comunicarse, con el fin de, a travÃ©s de la captaciÃ³n del contenido de lo comunicado o de otros aspectos del proceso de comunicaciÃ³n, investigar determinados delitos, averiguar al delincuente y, en su caso, aportar al juicio determinados elementos probatorios.â€LÃ“PEZ-FRAGOSO Ãlvarez TomÃ¡s, Las interceptaciones telefÃ³nicas en el proceso penal, Ed. S.A. Colex Editorial ConstituciÃ³n y Leyes, 1991, pg. 12.

15 ArtÃculo 192. ViolaciÃ³n ilÃcita de comunicaciones. El que ilÃcitamente sustraiga, oculte, extravÃe, destruya, intercepte, controle o impida una comunicaciÃ³n privada dirigida a otra persona, o se entere indebidamente de su contenido, incurrirÃ¡ en prisiÃ³n de uno (1) a tres (3) aÃ±os, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

Si el autor de la conducta revela el contenido de la comunicaciÃ³n, o la emplea en provecho propio o ajeno o con perjuicio de otro, la pena serÃ¡ prisiÃ³n de dos (2) a cuatro (4) aÃ±os.

16 ArtÃculo 533. Derogatoria y vigencia. El presente cÃ³digo regirÃ¡ para los delitos cometidos con posterioridad al 1Â° de enero del aÃ±o 2005. Los casos de que trata el numeral 3 del artÃculo 235 de la ConstituciÃ³n PolÃtica continuarÃ¡n su trÃ¡mite por la Ley 600 de 2000.

17 ArtÃculo 15. El artÃculo 235 de la Ley 906 de 2004, CÃ³digo de Procedimiento Penal, quedarÃ¡ asÃ:

ArtÃculo 235. InterceptaciÃ³n de comunicaciones telefÃ³nicas y similares. El fiscal podrÃ¡ ordenar, con el objeto de buscar elementos materiales probatorios, evidencia fÃsica, bÃºsqueda y ubicaciÃ³n de imputados o indiciados, que se intercepten mediante grabaciÃ³n magnetofÃ³nica o similares las comunicaciones telefÃ³nicas, radiotelefÃ³nicas y similares que utilicen el espectro electromagnÃ©tico, cuya informaciÃ³n tengan interÃ©s para los fines de la actuaciÃ³n. En este sentido, las entidades encargadas de la operaciÃ³n tÃ©cnica de la respectiva interceptaciÃ³n tienen la obligaciÃ³n de realizarla inmediatamente despuÃ©s de la notificaciÃ³n de la orden.

En todo caso, deberÃ¡ fundamentarse por escrito. Las personas que participen en estas diligencias se obligan a guardar la debida reserva.

Por ningÃºn motivo se podrÃ¡n interceptar las comunicaciones del defensor.

La orden tendrÃ¡ una vigencia mÃ¡xima de tres (3) meses, pero podrÃ¡ prorrogarse hasta por otro tanto si, a juicio del fiscal, subsisten los motivos fundados que la originaron.

18 ArtÃculo 52. InterceptaciÃ³n de comunicaciones. Reglamentado por el Decreto Nacional 1704 de 2012. El artÃculo 235 de la Ley 906 de 2004 quedarÃ¡ asÃ:

ArtÃculo 235. InterceptaciÃ³n de comunicaciones. El fiscal podrÃ¡ ordenar, con el objeto de buscar elementos materiales probatorios, evidencia fÃsica, bÃºsqueda y ubicaciÃ³n de imputados, indiciados o condenados, que se intercepten mediante grabaciÃ³n magnetofÃ³nica o similares las comunicaciones que se cursen por cualquier red de comunicaciones, en donde curse informaciÃ³n o haya interÃ©s para los fines de la actuaciÃ³n. En este sentido, las autoridades competentes serÃ¡n las encargadas de la operaciÃ³n tÃ©cnica de la respectiva interceptaciÃ³n asÃ como del procesamiento de la misma. Tienen la obligaciÃ³n de realizarla inmediatamente despuÃ©s de la notificaciÃ³n de la orden y todos los costos serÃ¡n a cargo de la autoridad que ejecute la interceptaciÃ³n.

En todo caso, deberÃ¡ fundamentarse por escrito. Las personas que participen en estas diligencias se obligan a guardar la debida reserva.

Por ningÃºn motivo se podrÃ¡n interceptar las comunicaciones del defensor.

La orden tendrÃ¡ una vigencia mÃ¡xima de seis (6) meses, pero podrÃ¡ prorrogarse, a juicio del fiscal, subsisten los motivos fundados que la originaron.

La orden del fiscal de prorrogar la interceptaciÃ³n de comunicaciones y similares deberÃ¡ someterse al control previo de legalidad por parte del Juez de Control de GarantÃas.

19 â€œArtÃculo 14. Intimidad. Toda persona tiene derecho al respeto de su intimidad. Nadie podrÃ¡ ser molestado en su vida privada.

No podrÃ¡n hacerse registros, allanamientos ni incautaciones en domicilio, residencia, o lugar

de trabajo, sino en virtud de orden escrita del Fiscal General de la NaciÃ³n o su delegado, con arreglo de las formalidades y motivos previamente definidos en este cÃ³digo. Se entienden excluidas las situaciones de flagrancia y demÃ¡s contempladas por la ley.

De la misma manera deberÃ¡ procederse cuando resulte necesaria la bÃºsqueda selectiva en las bases de datos computarizadas, mecÃ¡nicas o de cualquier otra Ãndole, que no sean de libre acceso, o cuando fuere necesario interceptar comunicaciones. Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-336 de 2007, 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 o entidades pÃºblicas o privadas debidamente autorizadas para ello.

En estos casos, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes deberÃ¡ adelantarse la respectiva audiencia ante el juez de control de garantÃas, con el fin de determinar la legalidad formal y material de la actuaciÃ³n.â€

20 â€œArtÃculo 154. Modificado por el 12 de la Ley 1142 de 2007. Modalidades. Se tramitarÃ¡ en audiencia preliminar:

1. El acto de poner a disposiciÃ³n del juez de control de garantÃas los elementos recogidos en registros, allanamientos e interceptaciÃ³n de comunicaciones ordenadas por la FiscalÃa, para su control de legalidad dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes.

2. La prÃ¡ctica de una prueba anticipada.

3. La que ordena la adopciÃ³n de medidas necesarias para la protecciÃ³n de vÃctimas y testigos.

4. La que resuelve sobre la peticiÃ³n de medida de aseguramiento.

5. La que resuelve sobre la peticiÃ³n de medidas cautelares reales.

7. El control de legalidad sobre la aplicaciÃ³n del principio de oportunidad.

8. Las peticiones de libertad que se presenten con anterioridad al anuncio del sentido del fallo.

9. Las que resuelven asuntos similares a los anteriores.â€

21 ArtÃculo 237. Audiencia de control de legalidad posterior. Modificado por el art. 16, Ley 1142 de 2007. Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al diligenciamiento de las Ã³rdenes de registro y allanamiento, retenciÃ³n de correspondencia, interceptaciÃ³n de comunicaciones o recuperaciÃ³n de informaciÃ³n dejada al navegar por internet u otros medios similares, el fiscal comparecerÃ¡ ante el juez de control de garantÃas, para que realice la audiencia de revisiÃ³n de legalidad sobre lo actuado.

Durante el trÃ¡mite de la audiencia sÃ³lo podrÃ¡n asistir, ademÃ¡s del fiscal, los funcionarios de la policÃa judicial y los testigos o peritos que prestaron declaraciones juradas con el fin de obtener la orden respectiva, o que intervinieron en la diligencia. El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-025 de 2009. El resto del inciso fue declarado EXEQUIBLE en la misma Sentencia, siempre que se entienda, dentro del respeto a la naturaleza de cada una de las etapas estructurales del procedimiento penal acusatorio, que cuando el indiciado tenga noticia de que en las diligencias practicadas en la etapa de indagaciÃ³n anterior a la formulaciÃ³n de la imputaciÃ³n, se estÃ¡ investigando su participaciÃ³n en la comisiÃ³n de un hecho punible, el juez de control de garantÃas debe autorizarle su participaciÃ³n y la de su abogado en la audiencia posterior de control de legalidad de tales diligencias, si asÃ lo solicita.

El juez podrÃ¡, si lo estima conveniente, interrogar directamente a los comparecientes y, despuÃ©s de escuchar los argumentos del fiscal, decidirÃ¡ de plano sobre la validez del procedimiento.

22 El artÃculo 1Âº del Decreto 1704 de 2012 al definir la interceptaciÃ³n de las comunicaciones, dispuso que se trata de un mecanismo de seguridad pÃºblica que busca optimizar la labor de investigaciÃ³n de los delitos que adelantan las autoridades y organismos competentes, en el marco de la ConstituciÃ³n y la ley.

23 El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-025 de 2009. El resto del inciso fue declarado EXEQUIBLE en la misma Sentencia, siempre que se entienda, dentro del respeto a la naturaleza de cada una de las etapas estructurales del procedimiento penal acusatorio, que cuando el indiciado tenga noticia de que en las diligencias practicadas en la etapa de indagaciÃ³n anterior a la

formulaciÃ³n de la imputaciÃ³n, se estÃ¡ investigando su participaciÃ³n en la comisiÃ³n de un hecho punible, el juez de control de garantÃas debe autorizarle su participaciÃ³n y la de su abogado en la audiencia posterior de control de legalidad de tales diligencias, si asÃ lo solicita.

24 En la Sentencia C-1092 de 2003 la Corte efectuÃ³ el estudio de la modificaciÃ³n efectuada por el Acto Legislativo 03 de 2002 al numeral 2Âº del ArtÃculo 250 de la ConstituciÃ³n PolÃtica.

25 ArtÃculo 5Â°. Vigencia. El presente Acto Legislativo rige a partir de su aprobaciÃ³n, pero se aplicarÃ¡ de acuerdo con la gradualidad que determine la ley y Ãºnicamente a los delitos cometidos con posterioridad a la vigencia que en ella se establezca. La aplicaciÃ³n del nuevo sistema se iniciarÃ¡ en los distritos judiciales a partir del 1Â° de enero de 2005 de manera gradual y sucesiva. El nuevo sistema deberÃ¡ entrar en plena vigencia a mÃ¡s tardar el 31 de diciembre del 2008.

26 El Decreto 1900 de 1990 establece la regulaciÃ³n del servicio pÃºblico de telecomunicaciones. El artÃculo 9 dispone lo siguiente:

ArtÃculo 9Âº. El Estado garantiza como derecho fundamental de la persona la intimidad individual y familiar contra toda intromisiÃ³n en ejercicio de actividades de telecomunicaciones que no corresponda al cumplimiento de funciones legales.

27 Sentencia C-586 de 1995.

28 La norma examinada por la Corte dispone lo siguiente: â€œDecreto 2002 de 2003, ArtÃculo 5Â°. InterceptaciÃ³n o registro de comunicaciones. En ejercicio de sus funciones, la Fuerza PÃºblica, el Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, y aquellos organismos que cuenten con atribuciones permanentes de policÃa judicial, podrÃ¡n disponer, previa autorizaciÃ³n judicial, la interceptaciÃ³n o el registro de comunicaciones con el Ãºnico fin de buscar pruebas judiciales o de prevenir la comisiÃ³n de delitos.

ParÃ¡grafo. La autorizaciÃ³n referida en el presente artÃculo permitirÃ¡ que las autoridades mencionadas intercepten, registren o graben, a travÃ©s de cualquier medio tecnolÃ³gico, todo tipo de comunicaciÃ³n, con el objetivo de buscar pruebas para fines judiciales o de

prevenir la comisiÃ³n de delitos.

Las grabaciones serÃ¡n aportadas como prueba a los respectivos expedientes, cuando ello lo amerite.â€

29 Sentencia C-1024 de 2002.

30 ARTÃCULO 16. El artÃculo 237 de la Ley 906 de 2004 quedarÃ¡ asÃ:

ArtÃculo 237. Audiencia de control de legalidad posterior. Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al cumplimiento de las Ã³rdenes de registro y allanamiento, retenciÃ³n de correspondencia, interceptaciÃ³n de comunicaciones o recuperaciÃ³n de informaciÃ³n dejada al navegar por Internet u otros medios similares, el fiscal comparecerÃ¡ ante el juez de control de garantÃas, para que realice la audiencia de revisiÃ³n de legalidad sobre lo actuado, incluida la orden.

Durante el trÃ¡mite de la audiencia podrÃ¡n asistir, ademÃ¡s del fiscal, los funcionarios de la policÃa judicial y los testigos o peritos que prestaron declaraciones juradas con el fin de obtener la orden respectiva, o que intervinieron en la diligencia.

El juez podrÃ¡, si lo estima conveniente, interrogar directamente a los comparecientes y, despuÃ©s de escuchar los argumentos del fiscal, decidirÃ¡ de plano sobre la validez del procedimiento.

PARÃGRAFO. Si el cumplimiento de la orden ocurriÃ³ luego de formulada la imputaciÃ³n, se deberÃ¡ citar a la audiencia de control de legalidad al imputado y a su defensor para que, si lo desean, puedan realizar el contradictorio. En este ÃºltimO evento, se aplicarÃ¡n analÃ³gicamente, de acuerdo con la naturaleza del acto, las reglas previstas para la audiencia preliminar.

31 â€œâ€¦la garantÃa de los derechos fundamentales, en un Estado de Derecho, dependerÃ¡ de que el legislador, actuando dentro de su margen de configuraciÃ³n normativa, diseÃ±e controles judiciales efectivos sobre las medidas de intervenciÃ³n en los derechos fundamentales.â€

Funciones de la policÃa judicial

ArtÃculo 314. Labores previas de verificaciÃ³n. La policÃa judicial podrÃ¡ antes de la judicializaciÃ³n de las actuaciones y bajo la direcciÃ³n y control del jefe inmediato, allegar documentaciÃ³n, realizar anÃ¡lisis de informaciÃ³n, escuchar en exposiciÃ³n o entrevista a quienes considere pueden tener conocimiento de la posible comisiÃ³n de una conducta punible. Estas exposiciones no tendrÃ¡n valor de testimonio ni de indicios y sÃ³lo podrÃ¡n servir como criterios orientadores de la investigaciÃ³n.

ArtÃculo 315. InvestigaciÃ³n previa realizada por iniciativa propia. En los casos de flagrancia y en el lugar de su ocurrencia o cuando por motivos de fuerza mayor acreditada no pueda el Fiscal General de la NaciÃ³n o sus delegados iniciar la investigaciÃ³n previa, los servidores pÃºblicos que ejerzan funciones de policÃa judicial podrÃ¡n ordenar y practicar pruebas.

Iniciada la investigaciÃ³n previa por quienes ejercen funciones de policÃa judicial, en la primera hora hÃ¡bil del dÃa siguiente darÃ¡n aviso o la remitirÃ¡n al Fiscal General de la NaciÃ³n o su delegado, a quien le corresponda la investigaciÃ³n por el lugar de comisiÃ³n del hecho, para que asuma su control y direcciÃ³n. TambiÃ©n se darÃ¡ aviso del inicio de la investigaciÃ³n a un representante del Ministerio PÃºblico. Cuando fuere imposible enviar la diligencia se le comunicarÃ¡ al funcionario judicial tal situaciÃ³n, quien podrÃ¡ proceder conforme lo dispone el artÃculo siguiente.

ArtÃculo 316. ActuaciÃ³n durante la investigaciÃ³n y el juzgamiento. Iniciada la investigaciÃ³n la policÃa judicial sÃ³lo actuarÃ¡ por orden del fiscal, quien podrÃ¡ comisionar a cualquier servidor pÃºblico que ejerza funciones de policÃa judicial para la prÃ¡ctica de pruebas tÃ©cnicas o diligencias tendientes al esclarecimiento de los hechos, lo cual podrÃ¡ ser ordenado y comunicado por cualquier medio idÃ³neo, dejando constancia de ello. La facultad de dictar providencias interlocutorias es indelegable.

Los miembros de policÃa judicial pueden extender su actuaciÃ³n a la prÃ¡ctica de otras pruebas tÃ©cnicas o diligencias que surjan del cumplimiento de la comisiÃ³n, excepto capturas, allanamientos, interceptaciÃ³n de comunicaciones, las que atenten contra el derecho a la intimidad o cualquier actividad que represente la vinculaciÃ³n de los implicados a la actuaciÃ³n procesal.

Por comisiÃ³n del juez respectivo, en la etapa del juzgamiento cumplirÃ¡n las funciones en la forma indicada en los incisos anteriores.â€

33ArtÃculo 311. DirecciÃ³n y coordinaciÃ³n de las funciones de policÃa judicial. El Fiscal General de la NaciÃ³n o sus delegados tienen a su cargo dirigir y coordinar las funciones de policÃa judicial que en forma permanente o especial cumplen los organismos previstos en la ley y los restantes entes pÃºblicos a los cuales de manera transitoria el Fiscal General de la NaciÃ³n les haya atribuido tales funciones.

El Fiscal General de la NaciÃ³n, bajo su responsabilidad, separarÃ¡ en forma inmediata de las funciones de policÃa judicial al servidor pÃºblico que omita o se extralimite en el cumplimiento de sus funciones para el desarrollo investigativo especÃfico que se le haya dado. Si tal servidor no es funcionario o empleado de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, el Fiscal que dirija la investigaciÃ³n informarÃ¡ de inmediato a su nominador, para que inicie la investigaciÃ³n disciplinaria que sea del caso.

ParÃ¡grafo. Se exceptÃºa de lo dispuesto en este artÃculo la estructura y funciones de policÃa judicial de la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n, de acuerdo con lo seÃ±alado en el artÃculo 277 de la ConstituciÃ³n PolÃtica.

34 ArtÃculo 21. AplicaciÃ³n de principios e integraciÃ³n normativa. En la aplicaciÃ³n del rÃ©gimen disciplinario prevalecerÃ¡n los principios rectores contenidos en esta ley y en la ConstituciÃ³n PolÃtica. En lo no previsto en esta ley se aplicarÃ¡n los tratados internacionales sobre derechos humanos y los convenios internacionales de la OIT ratificados por Colombia, y lo dispuesto en los cÃ³digos Contencioso Administrativo, Penal, de Procedimiento Penal y de Procedimiento Civil en lo que no contravengan la naturaleza del derecho disciplinario. (Subrayas propias)

35 El aparte demandado es el siguiente: â€œDe conformidad con lo dispuesto en el artÃculo 116 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, para efecto del ejercicio de las funciones de PolicÃa Judicial establecidas en el inciso final del artÃculo 277, el Procurador General de la NaciÃ³n tendrÃ¡ atribuciones jurisdiccionales, en desarrollo de las cuales podrÃ¡ dictar las providencias necesarias para el aseguramiento y prÃ¡ctica de pruebas en el trÃ¡mite

procesal.â€

36 Acto Legislativo 02 de 2015 ArtÃculo 26. Concordancias, vigencias y derogatorias. SustitÃºyase la expresiÃ³n â€œConsejo Superior de la Judicaturaâ€ por la de â€œComisiÃ³n Nacional de Disciplina Judicialâ€ en el ArtÃculo 116 de la ConstituciÃ³n PolÃtica.

37 MARTI Casanova Roser, Las Intervenciones telefÃ³nicas en el proceso penal, Ed. Bosch Procesal, 2014, pg. 88-89.

38 Por su parte, LÃ³pez-Fragoso Ãlvarez lo explica de la siguiente manera: â€œâ€¦por la propia naturaleza de la ejecuciÃ³n de una intervenciÃ³n telefÃ³nica, se hace patente que la misma pueda dar lugar fÃ¡cilmente a dichos conocimientos casuales.â€38

39 Sobre la prueba trasladada la Sala de CasaciÃ³n Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 28 de septiembre de 2006, indicÃ³ la importancia y finalidad de la prueba trasladada al interior de un proceso judicial: â€œTambiÃ©n resulta imprescindible resaltar que, a pesar de que la mencionada prueba trasladada no fue notificada de acuerdo con las exigencias dispuestas por el legislador respecto de esta clase de medios probatorios, no hay duda que como de tiempo atrÃ¡s lo ha dicho la Sala, tal incorrecciÃ³n no genera nulidad de la prueba y tanto menos de la actuaciÃ³n, siempre que se cumplan las finalidades de las normas que asÃ lo disponen, que no son otras que los sujetos procesales tengan acceso a dicha prueba y cuenten con oportunidades reales de contradicciÃ³n, situaciÃ³n que se presentÃ³ en este caso, dado que tanto la defensa como los demÃ¡s sujetos procesales tuvieron acceso a tal testimonio y pudieron controvertirlo de diversas maneras durante el desarrollo del trÃ¡mite, circunstancia procesal acorde con las pautas jurisprudenciales que la Sala ha tenido oportunidad de seÃ±alar, asÃ:

â€œLo que interesa a la Corte respecto de la prueba trasladada frente a la validez en su aducciÃ³n, no es el proceso de formaciÃ³n en la actuaciÃ³n de origen sino el rito de su traslado y la posibilidad de que una vez incorporada, los sujetos procesales hayan podido conocerla y por ende ejercer el derecho de contradicciÃ³nâ€ .â€ Corte Suprema de Justicia, Sala de CasaciÃ³n Penal, Proceso No. 19888 del 28 de septiembre de 2006.

40 Ernst Beling. Esquema de Derecho Penal, la Doctrina del Delito Tipo, Unam 2002.

41 Weeks V. United States, Corte Suprema de los Estados Unidos.

42 Al respecto, ver TeorÃa de la bandeja de plata en Elkins V. United States.

43 Cuarta, Quinta, Sexta y Decimocuarta enmienda de la ConstituciÃ³n de los Estados Unidos.

44 Lumber Co. v. United States (1920).

45 Ver, entre otras, las Sentencias C-543 de 1992; T-462 de 2003; C-590 de 2005; C-591 de 2005 y T-343 de 2010.

46 â€œa. Que la cuestiÃ³n que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumaciÃ³n de un perjuicio iusfundamental irremediable.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un tÃ©rmino razonable y proporcionado a partir del hecho que originÃ³ la vulneraciÃ³n.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneraciÃ³n como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneraciÃ³n en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.

f. Que no se trate de sentencias de tutela

47 Sentencia C-590 de 2005.

48 Ver sentencia T-233 de 2007.

49 Ver T-442 de 1994.

50 Corte Constitucional Sentencia T-274 de 2012.

51 CompaÃ±era permanente del accionante Miguel Ãngel DurÃ¡n Gelvis segÃºn la investigaciÃ³n disciplinaria.

52 â€œa. Que la cuestiÃ³n que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumaciÃ³n de un perjuicio iusfundamental irremediable.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un tÃ©rmino razonable y proporcionado a partir del hecho que originÃ³ la vulneraciÃ³n.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneraciÃ³n como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneraciÃ³n en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.

f. Que no se trate de sentencias de tutela

53 Ver sentencia T-233 de 2007.

54 Ver T-442 de 1994.

55 Folios 465 y 466.

56 En la Sentencia C-1026 de 2001: la Corte lo expresÃ³ en los siguientes tÃ©rminos: â€œEl contenido mismo del concepto de â€œrazonabilidadâ€ ha sido explorado por la Corte, que en sentencia, dijo â€œhace relaciÃ³n a que un juicio, raciocinio o idea estÃ© conforme con la prudencia, la justicia o la equidad que rigen para el caso concreto. Es decir, cuando se justifica una acciÃ³n o expresiÃ³n de una idea, juicio o raciocinio por su conveniencia o necesidadâ€. Se trata de garantizar que, en cada caso, la interpretaciÃ³n de las disposiciones jurÃdicas se lleve a cabo acudiendo a un criterio finalista, que tome en cuenta

las metas y objetivos establecidos en la Carta, de acuerdo con los criterios â€œpro-libertatisâ€ y â€œpro-homineâ€, derivados de la filosofÃa humanista que inspira el constitucionalismo colombiano.

57 Sentencia C-244 de 1996 M.P. Carlos Gaviria DÃaz.

58 Ley 734 de 2002 ArtÃculo 21. AplicaciÃ³n de principios e integraciÃ³n normativa. En la aplicaciÃ³n del rÃ©gimen disciplinario prevalecerÃ¡n los principios rectores contenidos en esta ley y en la ConstituciÃ³n PolÃtica. En lo no previsto en esta ley se aplicarÃ¡n los tratados internacionales sobre derechos humanos y los convenios internacionales de la OIT ratificados por Colombia, y lo dispuesto en los cÃ³digos Contencioso Administrativo, Penal, de Procedimiento Penal y de Procedimiento Civil en lo que no contravengan la naturaleza del derecho disciplinario.

59 En Sentencia C-107 de 2004 la Corte precisÃ³, atendiendo a la naturaleza del derecho disciplinario, que los vacÃos normativos que se detecten en la ley procedimental disciplinaria deben ser llenados de conformidad con los institutos iguales o similares que regla el CÃ³digo de Procedimiento Penal, puesto que â€œla regla de reenvÃo se erige como un valioso instrumento para la atenciÃ³n y soluciÃ³n de determinadas hipÃ³tesis jurÃdicas, donde, a tiempo que se actualiza la preeminencia del debido proceso, se realiza en cabeza de cada titular el derecho que el ordenamiento jurÃdico le dispensaâ€.

60 Sentencias C-244 de 1996 y C-1121 de 2005.

61 Sentencia C-244 de 1996, Mag. Pon. Carlos Gaviria DÃaz.