

Honorables  
Magistrados  
Corte Constitucional  
E. S. D.

D 9967 ①  
ok  
NOTA 3:45 PM  
SECRETARÍA GENERAL  
29 JUL 2013

Respetados magistrados:

Luis Carlos Jiménez Rodríguez, hombre mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía número 1.047.448.584 de Cartagena, con domicilio en la misma ciudad en uso de mis derechos y deberes como ciudadano consagrados en los artículos 40 numeral 6° y 95 de numeral 7° de la constitución política, me dirijo a ustedes para interponer acción pública y demanda por inconstitucionalidad parcial contra el artículo 219 de la ley 906 de 2004 por considerar que se vulnera la carta política a la luz de lo dispuesto por el constituyente derivado en el acto legislativo 03 de 2002 en su artículo 2 que modificó el artículo 250 de la constitución política.

Me permito a continuación transcribir las normas que considero contrarían la constitución política, no sin antes aclarar que el aparte que considero violatorio de la constitución es el texto que a ha sido indicado con negrilla.

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

**NORMAS CONSTITUCIONALES QUE SE VULNERAN**

ARTICULO 28. Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión 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.

La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.

En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles.

ARTICULO 250. <Artículo modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo No. 3 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al

2

control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio.

En ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación, deberá:

1. Solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas.

El juez que ejerza las funciones de control de garantías, no podrá ser, en ningún caso, el juez de conocimiento, en aquellos asuntos en que haya ejercido esta función.

La ley podrá facultar a la Fiscalía General de la Nación para realizar excepcionalmente capturas; igualmente, la ley fijará los límites y eventos en que proceda la captura. En estos casos el juez que cumpla la función de control de garantías lo realizará a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes.

2. Adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones. En estos eventos el juez que ejerza las funciones de control de garantías efectuará el control posterior respectivo, a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, al solo efecto de determinar su validez.

3. Asegurar los elementos materiales probatorios, garantizando la cadena de custodia mientras se ejerce su contradicción. En caso de requerirse medidas adicionales que impliquen afectación de derechos fundamentales, deberá obtenerse la respectiva autorización por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías para poder proceder a ello.

4. Presentar escrito de acusación ante el juez de conocimiento, con el fin de dar inicio a un juicio público, oral, con inmediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías.

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

6. Solicitar ante el juez de conocimiento las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas, lo mismo que disponer el restablecimiento del derecho y la reparación integral a los afectados con el delito.

7. Velar por la protección de las víctimas, los jurados, los testigos y demás intervinientes en el proceso penal, la ley fijará los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de justicia restaurativa.

8. Dirigir y coordinar las funciones de policía Judicial que en forma permanente cumple la Policía Nacional y los demás organismos que señale la ley.

9. Cumplir las demás funciones que establezca la ley.

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

En el evento de presentarse escrito de acusación, el Fiscal General o sus delegados deberán suministrar, por conducto del juez de conocimiento, todos los elementos probatorios e informaciones de que tenga noticia incluidos los que le sean favorables al procesado.

PARÁGRAFO. La Procuraduría General de la Nación continuará cumpliendo en el nuevo sistema de indagación, investigación y juzgamiento penal, las funciones contempladas en el artículo 277 de la Constitución Nacional.

PARÁGRAFO 2o. <Parágrafo adicionado por el artículo 2 del Acto Legislativo 6 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Atendiendo la naturaleza del bien jurídico y la menor lesividad de la conducta punible, el legislador podrá asignarle el ejercicio de la acción penal a la víctima o a otras autoridades distintas a la Fiscalía General de la Nación. En todo caso, la Fiscalía General de la Nación podrá actuar en forma preferente.

## RAZONES DE LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Señores magistrados de la Corte Constitucional, la norma que es objeto de demanda en el presente caso es el arriba señalado artículo 219 del código de procedimiento penal en cuanto a la parte que fue resaltada en negrilla que manifiesta "o realizar la captura" toda vez que considero que las atribuciones que el legislador le está confiriendo en el precitado artículo a la fiscalía se exceden

3

por cuanto se le permite a los señores fiscales que usen la medida de registro y allanamiento para realizar capturas, situación o evento que teniendo en cuenta el acto legislativo 03 de 2002 permite ver que para la procedencia a la restricción del valor, principio y derecho fundamental llamado libertad le fue otorgado únicamente a los jueces de control de garantías y que solo de manera excepcional puede la ley facultar a la fiscalía para que pueda realizar capturas.

Señores magistrados el acto legislativo 03 de 2002 consagra dentro de las funciones de la fiscalía general de la nación en el numeral primero (1°)

*“1. Solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas.”* De este numeral se puede observar que el funcionario a quien debe solicitar las ordenes de captura es a los jueces municipales toda vez que de acuerdo a la ley son ellos quienes ejercen la llamada función de control de garantías. Entonces de acuerdo a lo anterior podemos ver que quien esta facultado por, el constituyente, para restringir la libertad por medio de órdenes de capturas son como regla general los mencionados jueces municipales.

Y es que se afirma que por regla general fueron facultados estos funcionarios ya que en el inciso segundo (2°) del numeral primero (1) consagra una excepcional función a los fiscales la cual consiste en que estos puedan realizar capturas. Pero mírese que disposición legal es totalmente clara al expresar que *“La ley podrá facultar a la Fiscalía General de la Nación para realizar excepcionalmente capturas”* o sea que se puede deducir que dicha especial atribución que llegase a otorgar el legislador a la fiscalía debe ser otorgada de manera expresa, clara y precisa como se desprende del aparte señalado toda vez que se ve con claridad que el constituyente derivado dejo abierta la posibilidad para que el legislador pudiera otorgar esta facultad a la fiscalía, claro está siguiendo los parámetros que dejara el constituyente derivado como sería el de fijar los límites y eventos en que procedería dicha captura.

Nótese señores magistrados que una cosa muy distinta es que el legislador en aras de la puerta que dejo abierta el constituyente legisle a favor de permitir, como en su efecto lo hizo con la ley 1142 de 2007 artículo 21, para permitir que los fiscales puedan expedir ordenes de captura haciendo referencia a que es una captura excepcional con su debido procedimiento, y otra cosa muy distinta es que el legislador le permita a la fiscalía realizar un allanamiento con la finalidad de capturar, donde le otorgue de manera tan genérica y desprevenida esta delicada tarea a la fiscalía sin tener presente lo estipulado por el constituyente en el acto legislativo antes mencionado.

Considero que de una lectura del artículo 219 se puede inferir que en estos casos no se hace necesario la orden de captura para capturar porque al leerse el artículo en mención se desprende que con el registro y allanamiento se puede buscar la captura situación que considero es violatoria de la carta política en los artículos que arriba mencionara, en especial el 250 ya que al revisarse las funciones de la fiscalía general de la nación no aparecen entre las varias funciones realizar capturas de manera general, tan así es que de acuerdo con el numeral 2° menciona una serie de funciones a las que por cierto fueron incluidas en el artículo parcialmente demandado como son las de **“Adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones[...]** más sin embargo este

A

numeral no consagra como función de la fiscalía la procedencia de la captura por ningún lado, claro está que no pretendo desconocer que el constituyente permite que la fiscalía pueda llevar a cabo capturas, pero dicha actuación debe ser i) facultado por el legislador fijando unos límites y los eventos en que la misma proceda, quedando entonces claro que es una tarea que de pretender el legislador permitírsela a la fiscalía tendría el deber constitucional de regularlo de manera expresa, inequívoca y no genérica como se desprende de la lectura del artículo 219 de la ley 906 de 2004.

En cuanto al artículo 28 de la constitución política considero este se ve violado por la disposición demandada toda vez que este texto legal establece una garantía a la libertad personal tal y como es que **nadie puede ser reducido a arresto ni prisión sino por orden escrita de autoridad judicial competente**. Entonces en este punto cabe realizarse un pequeño cuestionamiento, y es el siguiente ¿quién es el funcionario competente para expedir el mandamiento al que hace referencia el texto precitado? Pues la respuesta no puede ser otra que ese funcionario competente sería como regla general un juez municipal penal, quien es el funcionario que está llamado a cumplir con las funciones de control de garantías.

Ahora bien ¿de dónde se deduce que es un juez de control de garantías quien debe cumplir esta labor? Sencillamente del artículo 250 modificado por el acto legislativo 03 de 2002 que establece "**Solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal**, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas." Pues hasta allí queda claro entonces quien sería ese funcionario judicial competente para expedir el mandato de captura al que alude en artículo 28 superior.

Por otro lado tendríamos que el segundo funcionario competente vendría siendo los fiscales por expresa disposición del artículo 250 que consagra "*La ley podrá facultar a la Fiscalía General de la Nación para realizar excepcionalmente capturas*" [...] hasta aquí se ha dejado ver con claridad quienes son los funcionarios competentes para expedir el mandamiento judicial escrito de orden de captura y si pasamos a ver la situación que regula el artículo parcialmente demandado tenemos que la procedencia de la captura que allí se realiza en virtud de una mandamiento escrito de registro y allanamiento emitido por un fiscal no queda dentro de los dos eventos que regula la propia constitución, pues primero que todo porque no se trata de una orden que se emitida por un juez de control de garantías y segundo que todo quien emite la orden de captura si bien es un fiscal, no lo hace dentro de las facultad de procedencia de captura excepcional permitida por el constituyente derivado según lo dejado ver en el artículo 250 de la constitución política modificado por el acto legislativo 03 de 2002.

Señores magistrados de La Corte Constitucional la norma que parcialmente he demandado consagra a mi parecer dos interpretaciones, la primera sería que en el evento que la fiscalía en el cumplimiento de sus deberes constitucionales se encuentre en sus labores de investigación y concluya que el indiciado se encuentre dentro de un determinado lugar como su domicilio entonces puede proceder la fiscalía a realizar la captura con la sola expedición de la orden de registro y allanamiento a la luz de lo que establece el artículo 219 "**PROCEDENCIA DE LOS REGISTROS Y ALLANAMIENTOS. "El fiscal encargado de la dirección de la investigación, según lo establecido en los artículos siguientes y con el fin de obtener elementos materiales probatorios y evidencia física o**

5

*realizar la captura" [...] considero que tal como quedo redactada la presente disposición legal permite inferir que llana y sencillamente los fiscales pueden proceder a realizar capturas sin requerir la ordene de un juez de control de garantías por cuanto pareciera que aquí se establece una excepción a la regla del artículo 28 de la Constitución Política, situación que pienso es errada de darse en la práctica toda vez que si se tiene en cuenta la naturaleza de la orden de registro y allanamiento y la orden de captura son totalmente diferentes por cuanto la primera está encaminada a la protección del derecho constitucional de la intimidad y domicilio y el segundo busca la protección de la libertad personal por lo que no puede pensarse que la captura realizada en virtud de registro y allanamiento subsume o deja por fuera el requisito de la orden de captura que debe ser expedida en principio por un juez de control de garantías.*

Una segunda interpretación que considero se puede llegar a hacer por parte de los funcionarios judiciales es que para realizar la captura de una persona que por ejemplo se encuentre en su morada se debe acompañar por parte de la fiscalía un mandamiento judicial escrito emitido por parte de un juez de control del garantías, junto con la orden de registro y allanamiento tal y como lo establece el artículo 250 de la constitución. Por lo anterior y en aras de proteger el derecho fundamental de la libertad y por encontrarme en frente de una disposición legal que admite más de una interpretación**ab** siendo todas ajustadas a derecho, me permito solicitar muy respetuosamente que mediante una sentencia integradora moduladora o de exequibilidad condicionada se le restrinja el alcance a la presente norma en el entendido que la captura que se lleva cabo en estos eventos solo será legal de haber estado acompañada de una orden de captura expedida por un juez de control de garantías o por un fiscal siempre y cuando se trate de lo regulado por el artículo 300 para así evitar que la libertad de las personas pueda llegar a ser restringida por los fiscales contrariando la voluntad del constituyente.

**COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA CONOCER DEL PRESENTE ASUNTO.**

Conforme al artículo 241 numeral 4° de la Constitución Política y el artículo 43 de la ley 27 de 1986 es competente esta corporación por expresa disposición de los textos legales señalados toda vez que se define en ellos que es la Corte Constitucional a quien le compete el conocimiento de las demandas por inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos se por vicios de forma o de fondo como es el presente caso.

Por otro lado el decreto 2067 de 1991 establece el régimen procedimental de os juicios y acciones que deben surtirse ante La Corte Constitucional.

Teniendo en cuenta lo anterior son ustedes honorables magistrados de la Corte Constitucional competente para conocer y fallar en el presente caso.

6

Notificaciones

El suscrito recibe notificaciones en la ciudad de Cartagena, exactamente en el barrio los calamares M-96 L- 27 1 etapa.

Teléfonos 316 62 88 625 - 6 44 71 70

Correo electrónico [Jurista-luis@hotmail.com](mailto:Jurista-luis@hotmail.com)

De los señores magistrados, con toda atención

  
C.C-1.047.443.584