



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

SALA TERCERA UNITARIA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015)

Magistrado Ponente: Dr. MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS - PRIMERA INSTANCIA
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO

I. OBJETO A DECIDIR

Corresponde a esta Magistratura resolver, la acción de hábeas corpus interpuesto por el doctor MIGUEL MARIANO SALAS SALAS, en representación de los señores RAMIRO JOSÉ GARCÍA ALJURE e HILDA ROSA CARRASCAL PATERNINA, en contra del Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal.

II. ANTECEDENTES

2.1. El doctor MIGUEL MARIANO SALAS SALAS, instauró acción constitucional de Hábeas Corpus¹ en contra del Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, para que se le conceda inmediatamente la libertad a los señores RAMIRO JOSÉ GARCÍA ALJURE e HILDA ROSA CARRASCAL PATERNINA, al considerar que, a éstos se le están vulnerando sus derechos y garantías constitucionales.

2.2. Como soporte de su solicitud, señaló los siguientes hechos:

¹ Ver libelo de la acción, a folios 1-10 del expediente.

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

El día 26 de julio de 2014, el GAULA de la Policía Nacional capturó a los señores RAMIRO JOSÉ GARCÍA ALJURE e HILDA ROSA CARRASCAL PATERNINA, a quienes en las audiencias concentradas se les impuso medida de aseguramiento intramural, por solicitud de la Fiscalía Tercera Especializada; sin embargo, posteriormente se concedió a la segunda, la detención domiciliaria.

El 8 de octubre de 2014, la Fiscalía Primera Seccional presentó el escrito de acusación en contra de los procesados, y no la Fiscalía Tercera Especializada, siendo ésta la competente para conocer del asunto, y no la primera.

En virtud de lo anterior, el 18 de diciembre de 2014 el apoderado de los imputados presentó solicitud de libertad por vencimiento de términos, con soporte en el artículo 317, numeral 4º, del C. de P. Penal, que establece como causal de libertad el haber transcurrido más 60 días calendarios, contados a partir de la imputación, sin que se haya presentado el escrito de acusación; que en este caso se presentó extemporáneamente por parte de la Fiscalía Primera Seccional, y no por la Fiscalía Tercera Especializada.

El Juzgado Tercero Penal Municipal, con funciones de control de garantías, en audiencia pública resolvió negar la solicitud de libertad, acogiendo la tesis de la Fiscalía, según el cual el ente acusador es uno solo, por lo que no existe incompetencia si la acusación es presentada por un funcionario de la entidad distinto al que tiene asignado el conocimiento del asunto, pero sin resolverla de fondo. A su vez, la representante del Ministerio Público, conceptuó en el sentido de que se debe negar la solicitud de libertad, con base en la sentencia C/390 de 2014 de la Corte Constitucional, según la cual el término para presentar la acusación es de 90 días.

Inconforme con la decisión anterior, el apoderado de la defensa interpuso recurso de apelación, para que se resuelva de fondo su solicitud; y por no compartir el concepto del Ministerio Público.

El Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, conoció en segunda instancia del recurso de apelación, que mediante auto del 13 de febrero de 2015, resolvió confirmar la negación de la solicitud de libertad, considerando; por un lado; que la ley exige que sea la Fiscalía General de la Nación, como ente acusador, quien debe presentar el escrito de acusación, al margen de cuál es el funcionario que la presenta, siempre que sea en representación de la Fiscalía; por otro, sostuvo que si bien el escrito de acusación se presentó 12 días después de vencido el término de los 60 días para ello, se configuró el *“fenómeno denominado por la Corte Suprema de Justicia de convalidación”*, toda vez que previo a que se solicitara la libertad provisional por vencimiento de término por parte

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

del apoderado de los procesados, ya un agente de la Fiscalía había presentado el escrito de acusación, con lo cual existe un hecho superado, tal como dijo la Alta Corte precitada, en sentencia de Tutela No. 65256.

2.3. El accionante indica no compartir lo resuelto por el Ad-quem, por las razones que se transcriben a continuación, por contener los fundamentos centrales de la presente acción constitucional, así:

*“Decisión choca de manera flagrante con el principio de estricta legalidad, pues las normas de orden público son de obligatorio cumplimiento art 6 del C de P. Civil, **no es cierto que la Fiscalía General de la Nación constituye un solo cuerpo**. Nos dice el art 113 del C de P. P, que la Fiscalía General de la Nación está integrada, por el Fiscal General de la Nación, el Vicefiscal, los fiscales y los funcionarios que el designe, de conformidad con el Estatuto Orgánico de esa Institución, estatuto orgánico que le atribuye a cada uno de ellos funciones y competencias, por lo tanto no puede ser como aduce el Juez que el escrito de acusación puede ser presentado por cualquier funcionario, pues esa función es indelegable, art 336 ley 906 de 2004, que reza. El Fiscal presentará el Escrito de Acusación ante el juez competente, no están hablando de la Fiscalía como órgano, el señalamiento es directo, “el fiscal presentará” y se complementa con lo establecido en el art 56 de la misma obra que trata de las causales de impedimento numeral 8o Que el fiscal haya dejado vencer el término previsto en el art 175 ibídem para formular acusación o solicitar la preclusión ante el Juez competente.*

*Así las cosas es errada la posición del Juez por cuanto **no es cualquier funcionario es el fiscal y le asiste razón a mi antecesor al solicitar no tener en cuenta como presentado el escrito de acusación, por ser presentado por una persona que no tenía competencia para ello, pues la había perdido** a las voces del art 294 del C de P. P, que manifiesta que vencido el término previsto en el art 175 de esta obra el fiscal deberá solicitar la preclusión o formular la acusación ante el Juez de conocimiento. De no hacerlo perderá competencia para seguir actuando de lo cual informara inmediatamente a su respectivo superior y lo más grave a un no lo presento el fiscal que reemplazó temporalmente al titular Dr Darío Moreno Daza al certificar que él ni realizó el Escrito de Acusación, ni lo firmó ni lo presentó, hechos que deslegitiman el escrito de acusación, por lo que los H. Magistrados en esta sede deben darlo **por no presentado**, ya que no puede ser presentado por persona desconocida, de lo contrario como en este caso choca con lo establecido en el art 336 ya citado, **convirtiéndose en una vía de hecho y dando paso a la aplicabilidad del hábeas corpus solicitada, pues está vigente a un el vencimiento de términos y no convalidado como lo sostuvo el Juez de Segunda Instancia.**” (Negrillas del Suscrito)*

En ese orden, aduce que el juez de segunda instancia no debió desconocer las normas procesales, sino desechar la tesis ilegal de la convalidación, *“toda vez que el derecho penal aplicado es distinto al derecho civil, que establece nulidades relativas y absolutas, lo ilegal cuando está en juego la libertad como derecho fundamental, no se subsana y es impropio confirmar algo que no existe y que el mismo critica, simplemente fallar como Juez revisor, pues cae en el mismo error del Aquo y si están vencidos los termino como así lo adujo debió conceder la libertad inmediata de mis defendidos”*

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

Concluye aduciendo que, se está quebrantando el derecho a la libertad de los procesados, así como el derecho al debido proceso garantizado en el artículo 29 de la Constitución Política, que garantiza la debida administración de justicia sin dilaciones injustificadas.

2.4. El Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, en su informe² considera que, la solicitud de Hábeas Corpus presentada debe declararse improcedente, por las siguientes razones:

Indica que, conoció en segunda instancia del recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión proferida por el Juez Tercero Penal Municipal de Sincelejo, con funciones de control de garantías, el día 19 de diciembre de 2014, consistente en no acceder a decretar la libertad provisional por vencimiento de términos a favor de los accionantes, RAMIRO GARCÍA JOSÉ ALJURE e HILDA ROSA CARRASCAL PATERNINA.

Aduce que, resolvió la alzada mediante auto adiado 13 de febrero de 2015, confirmado la decisión recurrida, con base en una decisión de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de tutela No 65256, por ser pertinente al caso estudiado.

Al respecto, señala que, si bien el escrito de acusación lo presentó la Fiscalía el 8 de octubre de 2014, y no dentro de los 60 días siguientes a la imputación que dispone el numeral 4º del artículo 317 del CPP, es decir, desde el día 26 de julio de 2014 (día de la imputación) hasta el día 24 de septiembre de 2014 (60 días siguientes); sino 14 días después del término legal, por tanto se configuró un hecho superado de acuerdo a la tesis de la Corte Suprema de Justicia, situación que convalidó la inactividad de la parte procesada, pues ésta sólo hizo su solicitud de libertad por vencimiento de términos el día 5 de noviembre de 2014, cuando ya la Fiscalía había interpuesto el escrito de acusación; es decir, si bien pudo haberse presentado un vencimiento de término, la defensa debió solicitar la audiencia de libertad primero, si a ello había lugar y así evitar que cesara el derecho surgido, sin embargo no lo hizo, sino posterior a la presentación del escrito de acusación.

V. CONSIDERACIONES

5.1. La competencia.

² Informe a folios 44 a 46.

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

El Tribunal es competente para conocer de la presente acción de hábeas corpus en primera instancia, según lo establecido por el artículo 2° de la Ley 1095 de 2006.

5.2. Problema jurídico principal.

¿Si la acción de hábeas corpus es procedente para revisar la decisión adoptada en un proceso penal, sobre solicitud de libertad por vencimiento de términos, con fundamento en que existe una vía de hecho por defecto fáctico y procedimental absoluto?

5.2.1 Problema jurídico secundario

¿Si la aplicación de la figura de la convalidación constituye una vía de hecho que genera la prolongación ilegal de la libertad de los procesados, a pesar de que se presentó un vencimiento en los términos para presentarse el escrito de acusación?

Con el objeto de dar solución a los problemas jurídicos propuesto, es necesario analizar (i) generalidades de la acción de hábeas corpus; (ii) carácter subsidiario de la acción de hábeas corpus; (iii) vía de hecho en materia de hábeas corpus; para así arribar al (iv) caso concreto.

5.3. Generalidades de la acción de hábeas corpus.

El artículo 30 de la Carta Política dispone que quien estuviere privado de su libertad y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona el Hábeas Corpus, que debe resolverse en el término de 36 horas.

En efecto, dicha Institución es la garantía más importante para la protección del derecho a la libertad, consagrado en el artículo 28 de la Carta Política, según el cual 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.

Esta disposición consagra además, que la persona detenida preventivamente debe ser 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 ese orden, la acción de hábeas corpus se encuentra definida en el artículo 1° de la Ley 1095 de 2006, como un mecanismo constitucional de defensa del derecho

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

fundamental de la libertad personal, que procede cuando una persona es privada de ella con violación de las garantías constitucionales o legales, o cuando se prolonga ilícitamente su privación.

Según ésta definición, el amparo es solo viable cuando se está en presencia de una vía de hecho; es decir, de una actuación o decisión judicial marcada por la arbitrariedad, bien en el proceso de materialización o formalización de la privación de la libertad, o en el de cumplimiento de la medida restrictiva mientras transcurre el proceso, o durante la ejecución de la pena.

Pero no siempre que el procesado crea encontrarse frente a una de esta específicas hipótesis, está habilitado para activar el mecanismo del hábeas corpus. En ciertos casos, podrá intentarlo directamente, pero cuando el derecho a la libertad se hace depender de la modificación de una situación procesal preexistente, como ocurre cuando se está legalmente detenido y se pide la excarcelación por cumplimiento de una cualquiera de las causales previstas para su procedencia, la solicitud debe presentarse y tramitarse al interior del proceso respectivo, en la forma establecida en el Código para hacerlo, debiéndose entender que allí se agota el procedimiento.

Al respecto la Corte Constitucional³, dentro de la facultad de revisión previa de la ley estatutaria de Hábeas Corpus, al examinar el contenido del artículo 1º de la Ley 1095 de 2006, señaló:

“El texto que se examina prevé que el hábeas corpus procede como medio para proteger la libertad personal den dos eventos:

- 1. Cuando la persona es privada de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, y*
- 2. Cuando la privación de la libertad se prolonga ilegalmente.*

Se trata de hipótesis amplias y genéricas que hacen posible la protección del derecho a la libertad personal frente a una variedad impredecible de hechos. La lectura conjunta de los artículos 28 y 30 de la Carta Política, pone de manifiesto la reserva legal y judicial para autorizar la privación de la libertad de la persona, más aún si se considera que ésta constituye un presupuesto para el ejercicio de otras libertades y derechos.

Como hipótesis en las cuales la persona es privada de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, se pueden citar los casos en que una autoridad priva de la libertad a una persona en lugar diferente al sitio destinado de manera oficial para la detención de personas, o lo hace

³ Sentencia C-187 de 2006.

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

sin mandamiento escrito de autoridad judicial competente, o lo realiza sin el cumplimiento de las formalidades previstas en la ley, o por un motivo que no esté definido en ésta.

También se presenta la hipótesis de que sea la propia autoridad judicial, la que al disponer sobre la privación de la libertad de una persona, lo haga sin las formalidades legales o por un motivo no definido en la ley.

En cuanto a la prolongación ilegal de la privación de la libertad también pueden considerarse diversas hipótesis, como aquella en la cual se detiene en flagrancia a una persona (C.Po. art. 32) y no se le pone a disposición de la autoridad judicial competente dentro de las 36 horas siguientes; también puede ocurrir que la autoridad pública mantenga privada de la libertad a una persona después de que se ha ordenado legalmente por la autoridad judicial que le sea concedida la libertad. Otra hipótesis puede ser aquella en la cual, las detenciones legales pueden volverse ilegales, como cuando la propia autoridad judicial prolonga la detención por un lapso superior al permitido por la Constitución y la ley, u omite resolver dentro de los términos legales la solicitud de libertad provisional presentada por quien tiene derecho.

(...)

Ahora bien. La finalidad que se persigue con la consagración legal de las hipótesis en las cuales resulta procedente el ejercicio de la acción de hábeas corpus, es la de asegurar que todas las decisiones que recaigan sobre la libertad personal sean tomadas mediante orden escrita proferida por la autoridad judicial competente, con plena observancia de las formalidades establecidas para ello y dentro de los precisos términos consagrados en la Constitución y en la ley, así como que la persona sea recluida en el lugar oficial de detención y en ningún otro”.

5.4. Carácter subsidiario de la acción de hábeas corpus.

Las solicitudes que tengan relación con la libertad de un procesado, debe elevarse al interior del proceso penal, no a través del mecanismo constitucional de Hábeas Corpus, pues, se reitera, esta acción no está llamada a sustituir el trámite del proceso penal ordinario, en cualquiera de sus fases.

En efecto, como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la procedencia de la acción de hábeas corpus se encuentra supeditada a que el afectado con la privación ilegal de la libertad, o con su ilícita prolongación, haya acudido primero a los medios previstos en el ordenamiento legal dentro del proceso que se le adelanta, pues lo contrario conduce a una injerencia indebida en las facultades que le son propias al juez que conoce de la actuación respectiva. Al respecto, sostuvo lo siguiente:

“Evidentemente, la acción de hábeas corpus fue concebida como una garantía esencial cuyo ejercicio de carácter informal, en principio, demanda el estudio de cualquier situación de hecho que indique la privación de la libertad sin la existencia de una orden legalmente expedida por la autoridad competente, pero de manera alguna implica su uso indiscriminado, esto es, la pretermisión de las instancias y los

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

mecanismos judiciales ordinarios, pues ella se encuentra instituida como la última garantía fundamental con la que cuenta el perjudicado para restablecer el derecho que le ha sido conculcado.

“Sobre el particular, la jurisprudencia de la Sala ha sido consistente en determinar que la procedencia excepcional de la acción de hábeas corpus debe responder al principio de subsidiaridad, pues roto éste por acudir primariamente a dicha acción desechando los medios ordinarios a través de los cuales es posible reclamar la libertad con fundamento en alguna de las causales contempladas en la ley, aquella resulta inviable”⁴.

En otra oportunidad, esa misma Sala señaló:

“No es viable confundir la naturaleza jurídica de la petición de libertad provisional con el ejercicio de la acción de hábeas corpus, pues lo cierto es que, precisamente dentro de la comprensión del derecho fundamental al debido proceso, argumentos jurídicos y de razón práctica permiten colegir que antes de acudir a los mecanismos constitucionales o legales de protección de los derechos, su reclamación debe efectuarse, siempre que ello sea posible, al interior de las actuaciones ordinarias, todo lo cual dota al proceso penal de unos mínimos de coherencia, reconoce su progresividad y a la vez, proscribire la posibilidad de eventuales decisiones contradictorias de la jurisdicción sobre una misma temática”⁵.

A su vez, la Corte Suprema de Justicia, en providencia de 25 de mayo de 2010, Proceso No. 34246, reiteró que la acción constitucional no es un mecanismo sustitutivo del procedimiento ordinario, ni tiene el carácter de instancia adicional de las legalmente establecidas, a la cual el interesado pueda acudir directamente cuando considere que tiene derecho al otorgamiento de la libertad, o cuando sus pretensiones han sido negadas por los funcionarios que vienen conociendo del asunto, de lo manifestado en la providencia se deduce:

“...Ahora bien. La finalidad que se persigue con la consagración legal de las hipótesis en las cuales resulta procedente el ejercicio de la acción de hábeas corpus, es la de asegurar que todas las decisiones que recaigan sobre la libertad personal sean tomadas mediante orden escrita proferida por la autoridad judicial competente, con plena observancia de las formalidades establecidas para ello y dentro de los precisos términos consagrados en la Constitución y en la ley, así como que la persona sea recluida en el lugar oficial de detención y en ningún otro.

Dirigida la acción, entonces, a proteger a la persona de la privación ilegal de libertad o su indebida prolongación, está claro que al funcionario judicial, en examen de la especialísima acción, le está vedado incursionar en terrenos ajenos a este específico tema, so pena de invadir órbitas de competencia ajenas y desbordar la naturaleza de su función tuitiva de derechos fundamentales.

Para el caso concreto, no es mucho lo que tiene que agregar la Corte a las consideraciones efectuadas por el magistrado del Tribunal Superior de Antioquia para denegar la protección tutelar invocada a favor

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisión del 15 de noviembre de 2007, radicación No. 28747.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, providencia del 19 de diciembre de 2007, radicación No. 28993.

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

del detenido Luis Enrique Suárez Enciso, pues, el criterio legal y constitucional en el cual se fundamentó la decisión asoma incontrovertible.

En efecto, en el presente caso, el punto en discusión no se encuentra en el acto que dio origen o sustento a la privación de la libertad, sino que la alegación se remite a una pretendida prolongación ilegal de la privación de la libertad, generada por la negativa de otorgar la libertad provisional ante el vencimiento de los términos señalados en el numeral 5º del artículo 317 de la Ley 906 de 2004 para acceder a ese beneficio.

Según lo que se deduce de la información incorporada al presente trámite, el procesado Luis Enrique Suárez Enciso se encuentra privado de su libertad por virtud de la medida de aseguramiento de detención preventiva proferida por un juzgado de control de garantías, la cual fue confirmada por el superior funcional; igualmente, que en su contra se formuló acusación por los delitos de conservación o financiación de plantaciones y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, y que actualmente se surte la etapa de la causa ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó (Antioquia), en donde ya se programó la realización de la audiencia de juicio oral.

Las razones que invoca el apoderado del detenido Suárez Enciso para obtener su libertad a través de la petición de hábeas corpus, en manera alguna dejan entrever alguna de las situaciones a partir de las cuales puede prosperar la acción, pues no está sustentada en una aprehensión ilegal ni se evidencia una prolongación ilegal de la libertad del mismo.

El propio accionante hace saber que en contra de la decisión denegatoria del amparo constitucional, interpuso el recurso de apelación, aclarando que paralelamente acudió a este mecanismo, porque entendía que la argumentación del juez de control de garantías, no era razonable.

Por ello, el magistrado del Tribunal Superior de Antioquia, con sobradas razones, se limitó a analizar si el tiempo transcurrido en el curso del juicio —el cual, no se desconoce, supera el que objetivamente señala la ley para acceder al beneficio excarcelatorio— obedecía o no a criterios de razonabilidad, llegando a la conclusión de que las diferentes vicisitudes que se presentaron en el curso del mismo, justificaban dicha demora.

EL actor, no contento con la decisión del a quo, apela a un argumento circular y repetitivo, en el que aduce que no fueron respondidos sus planteamientos, cosa que no es cierta. Que no comparta lo decidido por el funcionario, no significa que no se haya dado respuesta a sus inquietudes.

Su pretensión se fundamenta en una clara oposición a la decisión de la judicatura que le negó la libertad provisional tras no encontrar satisfecho el requisito señalado en la ley para acceder a ella, aspecto que no puede ser discutido a través de esta acción constitucional de amparo de la libertad personal, la cual, como reiteradamente se ha sostenido por el despacho, no puede ser utilizada como herramienta para sustituir los procedimientos instituidos ante el juez natural para hacer valer los derechos que se reclaman.

En efecto, la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal ha reiterado que si bien el hábeas corpus no necesariamente es residual y subsidiario, cuando existe un proceso judicial en trámite no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: (i) sustituir los procedimientos judiciales comunes

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

*dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad; (ii) reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación establecidos como mecanismos legales idóneos para impugnar las decisiones que interfieren el derecho a la libertad personal; (iii) desplazar al funcionario judicial competente; y **(iv) obtener una opinión diversa —a manera de instancia adicional— de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas.***

Por lo tanto, a partir del momento en que se impone la medida de aseguramiento, todas las peticiones que tengan relación con la libertad del procesado deben elevarse al interior del proceso penal, no a través del mecanismo constitucional de hábeas corpus, pues, se reitera, esta acción no está llamada a sustituir el trámite del proceso penal ordinario...” (Negrillas para destacar)

Incluso, la Corte Constitucional⁶ ha precisado que el hábeas corpus procede como medio para proteger la libertad personal en dos eventos: (i) cuando la persona es privada de libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, y (ii) cuando la privación de la libertad se prolonga ilegalmente.

5.5. Vía de hecho en materia de hábeas corpus.

A partir del momento en que se impone medida de aseguramiento, todas las peticiones que tengan relación con la libertad del procesado, deben presentarse al interior del proceso penal, mas no a través del mecanismo constitucional de hábeas corpus.

En efecto, si bien la acción constitucional de Hábeas Corpus en principio no puede suplir los medios ordinarios a través de los cuales se pueda reclamar la libertad dentro del proceso penal; la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal no admite su procedencia cuando se está en presencia de una vía de hecho judicial, pero sí para la acción de tutela, porque el objeto de esta acción es examinar la legalidad de la detención del detenido. Sobre el particular, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en auto del 26 de junio 2008, señaló que la decisión judicial que obstruye la materialización del derecho a la libertad personal de un procesado, puede catalogarse como una *vía de hecho* o se vislumbra la prosperidad de alguna de las otras causales genéricas que hacen viable la *acción de tutela*; hipótesis en las cuales, “*aún cuando se encuentre en curso un proceso judicial, el hábeas corpus podrá interponerse en garantía inmediata del derecho fundamental a la libertad, cuando sea razonable advertir el advenimiento de un mal mayor o de un perjuicio irremediable, en caso de esperar la respuesta a la solicitud de libertad elevada ante el mismo funcionario judicial, o si tal menoscabo puede sobrevenir de supeditarse la garantía de la libertad a que antes se resuelvan los recursos ordinarios*”⁷.

⁶ Sentencia C-187 de 2006.

⁷ Ibidem.

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

Acerca de lo que debe entenderse como vía de hecho, cabe traer a colación la sentencia T-066 de 2006 de la Corte Constitucional, en la que se explicó la manera cómo ha evolucionado la jurisprudencia en tal punto, desde su noción inicial, hasta otras causales genéricas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, a saber:

“En decisión posterior de Sala Plena se adoptó un desarrollo más elaborado y sistemático acerca de las causales específicas que harían procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuando quiera que ellas entrañen vulneración o amenaza a derechos fundamentales.

“Así, estableció que:

“(..) Además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

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

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales⁸ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

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

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis 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 jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado⁹.

⁸ Sentencia T-522/01.

⁹ Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001 y T-1031 de 2001; T-1625/00.

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

i. Violación directa de la Constitución.”¹⁰ “en detrimento de los derechos fundamentales de las partes en el proceso, situación que concurre cuando el juez interpreta una norma en contra del Estatuto Superior o se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad en aquellos eventos en que ha mediado solicitud expresa dentro del proceso”¹¹.

5.5. El caso concreto.

En el *sub lite*, el doctor MIGUEL MARIANO SALAS SALAS, en ejercicio de la acción constitucional de Hábeas Corpus, solicita la libertad inmediata de sus defendidos RAMIRO JOSÉ GARCÍA ALJURE e HILDA ROSA CARRASCAL PATERNINA, al considerar que, a éstos se le están vulnerando sus derechos y garantías constitucionales.

En ese sentido, con base en los documentos obrante en el expediente¹², se desprende los siguientes hechos:

El día 25 de julio de 2014, se capturaron a los señores RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA por el presunto delito de secuestro simple.

El día 26 de julio de esa anualidad (siguiente a su captura), se realizó la audiencia conectada de legalización de allanamiento, legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento.

El 15 de agosto de 2014, se solicitó por parte del apoderado de la imputada la revocatoria de medida de aseguramiento, la cual es resuelta en audiencia del 22 de septiembre de ese año, negándose la misma.

El día 8 de octubre de 2014, a las 3:45 pm, se presentó escrito de acusación por parte de la Fiscalía Primera Delegada ante los Jueces del Circuito de Sincelejo ante el centro de servicios judiciales de los juzgados penales, contra los procesados.

El 5 de noviembre de 2014, existe una solicitud del abogado de los imputados, con el objeto de solicitar audiencia preliminar para libertad de los mismos por vencimientos de términos, audiencia que se realizó el 19 de diciembre de 2014, ante el Juzgado Tercero Penal Municipal de Sincelejo, con funciones de control de garantías, quien niega la petición porque no han vencido los 90 días, entre la formulación de imputación y la presentación del escrito de acusación, con fundamento en la Sentencia C/390 de 2014, y los artículos 175, numeral 4º del artículo 317 y 294 de la Ley 906 de 2004. En esa

¹⁰ Sentencia C- 590 de 2005.

¹¹ Cfr. T- 1130 de 2003.

¹² En especial el acta de inspección judicial sobre el expediente penal, obrante a folios 47-48.

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

audiencia, se desecharon las peticiones de nulidad y aplicación de la Ley 600 de 2000 por favorabilidad, por no ser la etapa procesal para alegar las mismas¹³.

En esa diligencia, el apoderado de la defensa apela la decisión anterior, con fundamento en que el Fiscal Primero Delegado ante los Jueces del Circuito de Sincelejo, al momento de presentar el escrito de acusación el 8 de octubre de 2014, estaba de vacaciones, por lo tanto, no tenía competencia para tal fin; y el otro argumento, es que habían vencido los 60 días de que habla el numeral 4º del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, entre la formulación de imputación, que fue el 26 de julio, y la presentación del escrito de acusación, que fue como se dijo, se hizo el 8 de octubre siguiente.

El día 13 de febrero de 2015, el Juez Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, pronuncia que confirma la decisión anterior de negar la libertad por vencimiento de términos de los procesados, aquí identificados plenamente, con fundamento en lo siguiente:

“Vemos entonces que la solicitud que hace el apoderado de los imputados, se encuentra fuera de margen y oportunidad ya que haber sido presentado el escrito de acusación el día 8 de octubre de 2014 por la fiscalía no por el fiscal, toda vez que la persona no es el ente, sino un representante del mismo, que puede ser remplazado por cualquier otro funcionario que fuere designado, resultando ser irrelevante lo dicho por la defensa que como el delegado de la fiscalía titular del despacho doctor WILSON COHEN GUTIÉRREZ se encontraba disfrutando de vacaciones a partir del día 7 de octubre de 2014, no podía éste haber dejado firmado el correspondiente escrito de acusación, y ser presentado por quien lo reemplazó temporalmente, se evidencia entonces que en la carpeta a folios 128 al 136 el correspondiente escrito de acusación, que si bien es cierto fue presentado 12 días después de vencido el término existe el fenómeno que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha denominado la convalidación, que se configura por la defensa al no haber presentado la correspondiente solicitud al momento de haberse vencido el término reglado en la causal 4ª del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, es decir existe un hecho superado, por lo que quedaría sin sustento jurídico la solicitud elevada por la defensa y que viene enalzada.”¹⁴

La decisión anterior, contenida en el auto del 13 de febrero de 2015, se cuestiona en la presente acción, alegándose que el escrito de acusación no puede ser presentado por cualquier fiscal, como sostuvo erradamente el *Ad-quem*, sino por el Fiscal asignado al caso, por lo que considera que se debe “*tener por no presentado el escrito de acusación*”; además, sostiene que tampoco debió justificar un evidente vencimiento de términos, bajo la figura de la convalidación, sino ordenar la libertad inmediata de los imputados.

¹³ Cd contentivo del video/audio de la audiencia, a folio 19.

¹⁴ Ver auto a folio 63-67

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

De lo expuesto se desprende, entonces, que el objeto de debate del accionante se centra en cuestionar, lo acertado o no de una decisión judicial, dentro del proceso penal seguido en contra de los señores RAMIRO JOSÉ GARCÍA ALJURE e HILDA ROSA CARRASCAL PATERNINA. De ahí que, lo brevemente argumentado, en manera alguna deja entrever una de las situaciones a partir de las cuales puede prosperar la acción, pues, no está sustentada en una aprehensión ilegal ni se evidencia una prolongación ilegal de la libertad del mismo, pues la solicitud que en ese sentido se presentó, se resolvió de manera oportuna.

Así las cosas, conviene recordar que la acción de Hábeas Corpus no puede utilizarse para obtener una tercera opinión a manera de instancia adicional, de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de los procesados.

En ese orden, debe decirse que si el accionante consideró que el escrito de acusación debe tenerse por no presentado, porque quien lo hizo carece de competencia para ello, debió debatir esa situación directamente ante el juez de conocimiento, por ser el competente para resolver las nulidades y demás irregularidades procesales que se presenten en el proceso, más no ventilarse ante el juez de control de garantías, como indebidamente se hizo.

Ahora, como el juez de control de garantías negó la libertad provisional tras no encontrar satisfecho el requisito señalado en la ley para acceder a ella, decisión que se confirmó en segunda instancia, no puede el accionante subsidiariamente acudir a la acción constitucional de hábeas corpus para controvertir los motivos que sustentaron la negativa de la libertad, por lo que la misma se torna improcedente, dado que no está concebida para cuestionar las providencias de los jueces penales.

De manera que, si el accionante estima que las providencias dictadas por los jueces de control de garantías, vulneran los derechos y garantías constitucionales a sus defendidos, por considerar que están erradamente fundadas, por lo que incurren en vía de hecho, debió acudir a la acción de tutela y acreditar los requisitos generales y específicos para que ella proceda contra esas providencias judiciales; y no a la acción de hábeas corpus, pues no acreditó dentro del mismo que se privó de la libertad a sus representados con violación de las garantías constitucionales y legales, o que están siendo privados de la libertad ilegalmente de manera prolongada, que es para lo que esta instituida la presente acción.

Esta acción es subsidiaria, y como dicen las providencias citadas en acápites anteriores de este proveído, la finalidad de este amparo constitucional del derecho a la libertad, es

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

resolver si la persona detenida tiene derecho a su libertad de manera inmediata, independientemente si existen otros mecanismos al interior del proceso, cuando éstos no sean expeditos, pero el carácter antes mencionado de esta acción constitucional no es para juzgar, ni mucho menos calificar los argumentos que tuvieron los jueces ordinarios al resolver una solicitud de libertad bajo el argumento de una vía de hecho. Por eso, esta acción debe ser negada por improcedente, y con ello se resuelve el primer problema jurídico.

La acción de hábeas corpus no puede constituirse en una tercera instancia en orden a cuestionar los motivos que dieron lugar a negar la libertad por el vencimiento del término previsto en el numeral 4º del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, como lo pretende el actor.

Frente al problema jurídico secundario, este Despacho encuentra que tampoco es procedente entrar a su análisis, debido a que, en el fondo, lo que pretende el actor que se resuelva, si es válida la aplicación de la figura de la convalidación.

Con relación a este problema, se puede decir que su génesis se presenta entre la contradicción de los artículos 317, numeral 4º y 175 de la Ley 906 de 2004, dicotomía que ni en la misma Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha resuelto de manera unánime, puesto que las sentencia de tutela No. 65214¹⁵ y No. 65256¹⁶, en ellas se manifiesta que el término para presentar el escrito de acusación, son 60 días después de haberse formulado la imputación; pero, en fallo de hábeas corpus, del 19 de noviembre de 2012¹⁷, que acoge el término del artículo 175 del CPP, es decir, de 90 días.

En este caso concreto, el Juez Tercero Penal Municipal de Sincelejo, aplicó la segunda tesis antes mencionada; y el Juez Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, en segunda instancia, aplicó la primera tesis. El juez de Hábeas Corpus, no es un juez de control de legalidad de providencias judiciales, se reitera lo señalado anteriormente por la H. Corte Suprema, sobre la finalidad de este medio y su improcedencia para juzgar los argumentos vertidos en una providencia judicial que es lo que pretende el actor en este plenario, que el juez constitucional exprese que hay una vía de hecho en la decisión del 13 de febrero de 2015.

Las citas, son:

¹⁵ Sentencia del 13 de febrero de 2013, M.P. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO.

¹⁶ Sentencia del 20 de febrero de 2013, M.P. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO.

¹⁷ Sentencia de Hábeas Corpus No. 40268, M.P. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

“Su pretensión se fundamenta en una clara oposición a la decisión de la judicatura que le negó la libertad provisional tras no encontrar satisfecho el requisito señalado en la ley para acceder a ella, aspecto que no puede ser discutido a través de esta acción constitucional de amparo de la libertad personal, la cual, como reiteradamente se ha sostenido por el despacho, no puede ser utilizada como herramienta para sustituir los procedimientos instituidos ante el juez natural para hacer valer los derechos que se reclaman.

... (iv) obtener una opinión diversa —a manera de instancia adicional— de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas.”¹⁸

Éste último punto, es reiterado en la sentencia de tutelas citadas up supra, en nota al pie No. 16, donde dice, *“Sin embargo, las discrepancias interpretativas no son violatorias, per se, de los derechos fundamentales, y entonces la acción de tutela no procede para impugnar providencias judiciales cuando el supuesto afectado simplemente no coincide con la posición judicial, pues las vías de hecho son defectos graves en el ejercicio de la actividad jurisdiccional que comprometen el debido proceso y la integridad del ordenamiento jurídico, categoría en la cual no encajan las divergencias hermenéuticas.”*

El hecho de que el Juez Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, haya acogido uno de los dos criterios de interpretación frente al tiempo que tiene el Fiscal para presentar el escrito de acusación e impedir la libertad de los detenidos por vencimiento de términos, no constituye una vía de hecho, dado que la misma está soportada en criterios jurisprudenciales del Máximo Tribunal de Casación en el área penal, cuyos fallos sirven de orientadores a los jueces de inferior jerarquía, por ende la aplicación de éste precedente por parte de dicho juez, está lejos de ser una violación al ordenamiento jurídico y consecuentemente al derecho a la libertad de los detenidos.

Conclusión de lo expuesto, esta garantía constitucional de la libertad no está instituida para examinar si las decisiones proferidas por los jueces ordinarios al interior de un proceso penal constituyen una vía de hecho, ya que esto es propio de los recursos al interior del proceso o de una acción de tutela.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado del Tribunal Administrativo de Sucre, administrando justicia en nombre la República y por autoridad de la ley,

¹⁸ Sentencia del 25 de mayo de 2010, Proceso No. 34246

Expediente: 70-001-33-33-000-2015-00045-00
Accionante: RAMIRO GARCÍA ALJURE - HILDA CARRASCAL PATERNINA
Accionado: JUZGADO PRIMERO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE COROZAL
Acción: HÁBEAS CORPUS
Tema: PROCEDENCIA DE LIBERTAD POR VÍA DE HECHO
Instancia: PRIMERA

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR por improcedente la presente acción constitucional de Hábeas Corpus, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE personalmente de esta providencia a los detenidos, RAMIRO JOSÉ GARCÍA ALJURE e HILDA ROSA CARRASCAL PATERNINA; a su apoderado, Dr. MIGUEL MARIANO SALAS SALAS; y al Juez Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, Dr. EDMUNDO CASTELLÓN MARTÍNEZ.

TERCERO: Notificada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al despacho de origen.

Se deja **CONSTANCIA** que la presente providencia se terminó e imprimió, a las 5:15pm, a los veintiséis (26) días del mes de febrero de dos mil quince (2015).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Magistrado