

Proceso n.º 34044

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de abril de dos mil diez (2010)

V I S T O S

De conformidad con los lineamientos consagrados en el artículo 7º de la Ley 1095 de 2006, el despacho resuelve el recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado privado de la libertad LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ LÓPEZ, contra la providencia del 17 de abril de 2010, proferida por un Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, mediante la cual negó, en primera instancia, el amparo de hábeas corpus presentado por el mismo abogado.

ANTECEDENTES PROCESALES

De la actuación procesal que ha llegado a esta Corporación se desprenden los siguientes:

1. El primero de agosto de 2009, una juez de control de garantías llevó a cabo audiencia preliminar de legalización de captura, imputación de la conducta punible de acceso carnal abusivo con menor de catorce años e imposición de medida de aseguramiento de detención intramural en contra de LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ LÓPEZ, actualmente recluso en la Cárcel Nacional de La Vega (Sincelejo).

El escrito de acusación, por el delito reseñado, fue presentado por la Fiscal Séptima Seccional de Sincelejo el 26 de agosto de 2009; la audiencia de formulación de acusación tuvo lugar el 18 de septiembre del año anterior ante el Juez Primero Penal con Función de Conocimiento del Circuito de Sincelejo, allí se fijó el día primero de octubre de 2009 para realizar la audiencia preparatoria. No obstante, llegado el día y hora mencionados, el defensor del acusado solicitó aplazamiento de dicha diligencia, a lo cual accedió el despacho a través de auto del día 2 del mismo mes y año, al tiempo que determinó como nueva fecha el 14 de octubre.

Una vez más, el defensor requirió el aplazamiento de la celebración de la audiencia preparatoria, motivo por el cual el juez de la causa dispuso el día 17 de noviembre. Y otra vez, la defensa pidió el aplazamiento, por lo que el funcionario judicial fijó como nueva fecha el 30 de noviembre de 2009.

La audiencia preparatoria se celebró en la fecha últimamente citada; allí se estableció el 21 de enero de 2010 para dar inicio al juicio oral; el apoderado del acusado solicitó, entonces, el aplazamiento de la vista pública, por cuanto “[el procesado] se encuentra a la espera de una valoración siquiátrica”, por lo tanto, el despacho determinó el 25 de febrero para dar inicio a la diligencia.

Entretanto, el Juez Primero Penal con Función de Control de Garantías del Circuito de Sincelejo, a petición del defensor del acusado, llevó a cabo audiencia de libertad provisional por la causal descrita en el artículo 317-5 de la Ley 906 de 2004. En ella negó la petición que, en tal sentido, formuló el interviniente aludido. En el acta correspondiente, se hizo constar “que no se accedía a lo solicitado por las maniobras dilatorias que se han dado por parte de la defensa”, determinación que apeló el apoderado judicial del encausado y fue confirmada en segunda instancia por el Juez Segundo Penal del Circuito de Sincelejo, a través de decisión del 6 de abril del año que avanza.

Por otra parte, el representante judicial del acusado, una vez más, requirió al juez de conocimiento la postergación de la audiencia del juicio oral “porque su defendido no fue trasladado al Instituto de Medicina Legal”. Así, el funcionario judicial fijó el 12 de mayo próximo para dar inicio a la audiencia pública “y ordenó prevenir al Centro de Servicios para que, en caso de que se solicite nuevo aplazamiento, oficie a la Defensoría Pública de esta ciudad (Sincelejo) para que se permita asignar defensor público al procesado, con fines de suplir la defensa de confianza renuente y llevar a cabo dicha audiencia”.

Así las cosas, el 16 del mes que transcurre, el defensor del procesado HERNÁNDEZ LÓPEZ instauró acción pública de hábeas corpus ante el Tribunal Superior de Sincelejo.

FUNDAMENTO DE LA PETICIÓN

El defensor de LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ LÓPEZ dirigió solicitud de hábeas corpus al Tribunal Superior de Sincelejo; a través del correspondiente escrito, denunció la prolongación ilícita de la libertad de su prohijado por no haber accedido los funcionarios de instancia a otorgarle la libertad provisional, con apoyo en el numeral 5 del artículo 317 de la Ley 906 de 2004.

En consecuencia, le pide a la Corporación la libertad inmediata de su poderdante HERNÁNDEZ LÓPEZ por vencimiento de términos, pues han transcurrido más de 90 días desde la presentación del escrito de acusación (más exactamente -dice- 7 meses y 18 días), y aún no se ha dado inicio a la audiencia del juicio oral.

Sus argumentos son los siguientes:

Sostiene que el término para obtener la libertad provisional de que trata el artículo 317-5 del Código de Procedimiento Penal de 2004 se halla más que vencido, pues aún admitiendo la sanción del 50% del mencionado lapso, según sentencia de

constitucionalidad C-1198 del 4 de diciembre de 2008, aquél sería de 135 días, los cuales ya transcurrieron.

El defensor recuerda los argumentos mediante los cuales el Juez Primero Penal Municipal con Función del Control de Garantías de Sincelejo negó en primera instancia la libertad provisional: i) que los términos no se hallan vencidos, pues del lapso transcurrido deben descontarse los días de vacancia judicial y aquellos cubiertos por las ostensibles maniobras dilatorias de la defensa; ii) por tratarse de delito contra la libertad sexual en perjuicio de un menor, no procede ningún beneficio por expresa prohibición legal.

Señala que 45 días después del pronunciamiento reseñado, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de la misma ciudad llevó a cabo la audiencia de sustentación del recurso de apelación formulado en su contra, y confirmó lo dispuesto por el a-quo.

Con fundamento en lo anterior, el accionante precisa que los funcionarios de instancia incurrieron en una vía de hecho, al desconocerle al procesado el “Derecho Fundamental a la Libertad Provisional” y contradecir la jurisprudencia de la Corte, según la cual las medidas de aseguramiento tienen una vigencia limitada.

Justifica los aplazamientos solicitados por la defensa en que “en esta parte del territorio nacional no se cuenta con la infraestructura necesaria para desarrollar a cabalidad una investigación que nos conlleve de manera certera a la verdad procesal”.

Aduce el accionante -con apoyo en una particular tesis doctrinal- que, si bien es cierto, se trata de un delito de abuso sexual en contra de un menor, cuyos derechos están amparados “al tenor del artículo 3º de la Convención del Niño”, de todos modos las garantías debidas a los menores de edad no pueden ir en perjuicio de las del procesado, en particular, del “deber del juez de orientarse por el imperativo de establecer con objetividad la verdad y la justicia”.

Por lo anterior, considera violado el derecho a la libertad del enjuiciado LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ LÓPEZ, pues, según lo ha dicho la jurisprudencia de la Corte, la privación de la libertad física no puede ser indefinida, sino que está sometida a límites temporales.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Tras agotar el trámite correspondiente, el Tribunal Superior de Sincelejo, en providencia del 17 de abril de 2010, declaró improcedente la acción de hábeas corpus.

Tras reseñar la consagración en la Carta Política y el desarrollo legal del instituto del hábeas corpus, el Tribunal precisó, con apoyo en decisiones de constitucionalidad, que éste no está encaminado a solicitar la libertad provisional de quien está legalmente detenido, toda vez que es un asunto que debe resolverse al interior del proceso penal, a través de las instancias ordinarias, de modo que no le está dado al juez que decide el hábeas corpus invadir las competencias judiciales.

El Magistrado del Tribunal de Sincelejo recordó entonces los argumentos de los jueces de instancia que negaron la concesión de la libertad provisional: adujo entonces que el de primera instancia lo hizo con apoyo en el párrafo del artículo 317 de la Ley 906 de 2004 y en el artículo 199 del Código de la Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006), el cual prohíbe cualquier beneficio excarcelatorio en los casos de delitos contra la integridad y formación sexual de los menores, entre otras conductas punibles. Así mismo, el a-quo detalló las precisiones que hiciera la Corte Constitucional en sentencia C-1198 de 2008 en lo referente a las causas razonables para no adelantar el juicio oral dentro de los 90 días siguientes a la presentación del escrito de acusación, y calificó de injustificadas las peticiones de aplazamiento elevadas por el defensor.

Luego señaló cómo el ad-quem se fundó en la misma decisión de constitucionalidad (la C-1198 de 2008) y en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, según la cual la libertad personal es un derecho, pero se convierte en un beneficio cuando ha sido

afectada legalmente a través de una medida de aseguramiento. Así las cosas, precisó que el juicio no había iniciado por causas atribuibles al apoderado del procesado y que desde la presentación del escrito de acusación hasta el 19 de febrero de 2010, apenas transcurrieron 169 días, de los cuales deben descontarse 87 por razón de las reiteradas solicitudes de aplazamiento, así como el término de vacancia judicial. Por lo tanto -asegura-, solamente han transcurrido 82 días, lapso inferior a los 90 de que trata la norma. Además, insistió en la prohibición para la concesión de beneficios excarcelatorios que trae el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006.

Así plasmadas las decisiones de instancia, el juez de hábeas corpus de primer grado señala que no se vislumbra en ellas una vía de hecho, toda vez que aquellas “contienen serios, fundados y plausibles razonamientos”, los cuales respetaron las posturas de la Corte, según las cuales los términos para la concesión de la libertad provisional se cuentan de manera ininterrumpida, pero al mismo tiempo apreció que “existían causas razonables, surgidas de plurales solicitudes de aplazamiento de las audiencias, atribuibles al defensor”. Así mismo, el funcionario recavó en la prohibición de beneficios excarcelatorios de que trata el artículo 199-8 de la Ley 1098 de 2006.

Reitera, además, que en verdad la libertad provisional es un beneficio, toda vez que existe vigente una medida de aseguramiento -encaminada a cumplir los fines de la pena- cuyos fundamentos no han sido desvirtuados “a no ser que se quiera facilitar cierto grado de impunidad o se quiera desconocer los derechos de los niños”.

Para terminar, aduce que la imposición de una medida de aseguramiento no equivale al desconocimiento de la presunción de inocencia. Por lo tanto -concluye-, no existe vía de hecho alguna en las decisiones de los jueces de instancia, sino, por el contrario, el respeto a los derechos de los menores, razón por la cual no cabe el amparo constitucional solicitado.

LA IMPUGNACIÓN

De la vista de la actuación que ha llegado al Despacho, se desprende que el impugnante no sustentó el recurso, bien fuera o de manera oral o a través de un escrito en el que consignara las razones de su inconformidad con la decisión recurrida. Es así que en el acto de notificación del auto del 17 de abril de 2010 proferido por el Despacho del Magistrado del Tribunal de Sincelejo, el accionante deja la siguiente constancia: “impugno la presente decisión”, sin que a la fecha hubiese dado a conocer las razones de su discrepancia.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Competencia del Despacho.

1. En primer lugar, cabe precisar que el suscrito Magistrado es competente para conocer en segunda instancia de la impugnación interpuesta contra la providencia del 17 de abril de 2010, mediante la cual un Magistrado del Tribunal Superior de Sincelejo negó la solicitud de hábeas corpus presentada por el defensor del procesado LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ LÓPEZ, según lo dispone el numeral 2° del artículo 7° de la Ley 1095 del 2 de noviembre de 2006.

Efecto de la ausencia de sustentación del recurso.

2. Por otra parte, es necesario precisar que la ausencia de sustentación del recurso de apelación –como ya lo precisó el Despacho– no se constituye en un obstáculo que le impida resolver el caso sometido a examen, pues como de manera reiterada ha precisado esta Colegiatura¹, la Ley 1095 de 2006, reglamentaria del artículo 30 de la Carta Superior, establece en el artículo 7° que la providencia que niega el habeas corpus, podrá ser impugnada dentro de los tres días siguientes a la notificación, armonizando de esa forma con la naturaleza preferente y sumaria atribuido a este

derecho-acción en las normas superiores.

De allí que la ausencia de sustentación no constituye limitante que impida resolverla de fondo, por tratarse del ejercicio de una garantía y acción constitucional dirigida a la protección del derecho fundamental a la libertad, cuyo alcance está determinado en los tratados internacionales (Convención Americana de Derechos Humanos de San José de Costa Rica suscrita el 22 de noviembre de 1969 y aprobada mediante la Ley 16 de 1972) y la [Constitución Política](#), en su artículo 7º

Naturaleza, alcance y procedencia de la acción de hábeas corpus.

3. Ahora bien, como lo ha precisado la jurisprudencia de la Corte, el artículo 30 de la [Constitución Política](#) consagra el derecho fundamental de hábeas corpus, acción reconocida en varios instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

Así entonces, el hábeas corpus, según el artículo 27.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el 4º de la Ley 137 de 1994 (Estatutaria sobre Estados de Excepción), es un derecho intangible y de aplicación inmediata consagrado en la [Constitución Política](#), y reconocido como tal en los tratados internacionales que forman parte del denominado bloque de constitucionalidad.

En síntesis, se trata de la garantía más importante para la protección del derecho a la libertad, consagrado en el artículo 28 de la Carta Política, el cual reconoce en forma expresa que toda persona es libre, que 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. Es allí donde la Carta Política asigna

a la ley la función de regular la garantía fundamental, esto es, fijar las condiciones dentro de las cuales aquella puede ser restringida.

Se sigue de lo anterior que el derecho a la libertad, pese a su indiscutible consagración constitucional, no es un derecho absoluto, según se desprende de lo previsto en el citado artículo 28 de la Constitución, pues aún cuando es cierto que el hábeas corpus es el medio por excelencia para su protección, también lo es que su aplicación está sujeta al debido proceso, también constitucionalmente consagrado y desarrollado en la ley.

4. Teniendo en cuenta las anteriores precisiones, cabe también recordar que el hábeas corpus, como lo establece la Constitución Política y lo desarrolla la Ley 1095 de 2006, es un derecho constitucional fundamental que tutela la libertad personal en los siguientes casos concretos:

a) Cuando la aprehensión de una persona se lleva a cabo por fuera de las formas constitucional y legalmente previstas para ello, como sucede con la orden judicial previa (artículos 28 de la Constitución Política, 2° y 297 de la Ley 906 de 2004), la flagrancia (artículos 345 de la Ley 600 de 2000 y 301 de la Ley 906 de 2004), la captura públicamente requerida (artículo 348 de la Ley 600 de 2000), la captura excepcional (artículo 21 de la Ley 1142 de 2007) y la captura administrativa (sentencia C-24 del 27 de enero de 1994), esta última con fundamento directo en el artículo 28 de la Carta y, por ello, de no necesaria consagración legal, tal como sucedió -y ocurre- en vigencia de la Ley 600 de 2000.

b) Cuando, obtenida legalmente la captura, la privación de la libertad se prolonga más allá de los términos previstos en la Constitución y en la ley. En tal supuesto, la acción de hábeas corpus tiene por objeto que el servidor público: i) lleve a cabo la actividad a que está obligado (por ejemplo: escuchar en indagatoria, dejar a disposición judicial el

capturado, hacer efectiva la libertad ordenada, etc.) o bien, ii) adopte la decisión correspondiente al caso (definir su situación jurídica dentro del término legal, ordenar la libertad frente a la captura ilegal, entre otras hipótesis posibles).

5 De otra parte, se hace imperioso reiterar que una vez dirigida la acción constitucional a proteger a la persona de la privación ilegal de la libertad o de su indebida prolongación, al juez constitucional, en el examen puesto a su consideración, le está vedado incursionar en terrenos extraños a este específico tema, so pena de invadir órbitas que son propias de la competencia del juez natural al que la ley le ha asignado su conocimiento, pues de lo contrario desbordaría la naturaleza de su función constitucional destinada a la protección de los derechos fundamentales.

En otros términos, como de manera reiterada lo ha indicado la jurisprudencia de la Corte, la procedencia de esta acción 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, se reitera, lo contrario conllevaría a una injerencia indebida sobre las facultades que son propias del juez que conoce de la causa.

Al respecto la Corte ha dicho:

“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 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”. 2

Sobre el mismo tema, la jurisprudencia de la Sala precisó:

“El núcleo del hábeas corpus responde a la necesidad de proteger el derecho a la libertad. Pero cuando la misma ha sido afectada por definición de quien tiene la facultad para hacerlo y ante él se dan, por el legislador diferentes medios de reacción que conjuren el desacierto, nadie duda que el hábeas corpus está por fuera de este ámbito, y pretender aplicarlo es invadir órbitas funcionales ajenas. Su inmediatez, su perentoriedad, su efecto indiscriminado, al punto que no hay fuero o especialidad de competencia en el cual no incida, no impone ni auspicia el que se le haga actuar en donde no es el radio de su intervención”.3

Del mismo modo, respecto del aludido asunto la Corte volvió a pronunciarse así:

“Cuando la libertad personal, que se considera violada, ha sido afectada en virtud de una decisión judicial dentro de un proceso penal, conforme a criterio de esta Sala, el cual igualmente fue indicado por la Corte Constitucional en sentencia C-301 de 1993, la acción de Hábeas Corpus se torna improcedente, ateniendo que es el mismo proceso penal el que provee de mecanismos a las partes para restablecer este derecho, entre los que se menciona el control de legalidad, si se trata del procedimiento previsto en la ley 600 de 2000, la interposición de recursos contra la decisión que impone la privación de la libertad o su limitante, e igualmente, cuando de vulneración al debido proceso se trata, la solicitud de nulidad que se invoca ante el funcionario judicial que adelanta el proceso, en los términos previstos en el artículo 306 y siguientes de la ley aludida, a menos que se incurra en una vía de hecho” (la Sala subraya en esta

oportunidad)⁴.

“(iii) No es viable confundir la naturaleza jurídica de la petición de libertad provisional con el ejercicio de la acción de hábeas corpus, pero 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 temática⁵.

En otras palabras, si bien es cierto que el hábeas corpus no necesariamente es residual y subsidiario, también lo es que cuando existe un proceso judicial en trámite no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: i) sustituir los procedimientos judiciales comunes 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 personas⁶, fenómeno que se presente en el caso que ocupa la atención del Despacho, como más adelante se verá.

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.

Ello es así, excepto si como lo reiteró la Corte en el auto de junio 26 de 2008, la decisión judicial que interfiere en el derecho a la libertad personal 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.

La anterior conclusión se infiere de lo expuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia C-187 de 2006, que estudió el proyecto de ley estatutaria de hábeas corpus (convertido posteriormente en la Ley 1095 de 2006), al tratar por vía de ejemplo algunas hipótesis de prolongación ilegal de la privación de la libertad, entre ellas, cuando la autoridad judicial omite resolver dentro de los términos legales la solicitud de libertad provisional presentada por quien tiene derecho.

Configuración de una vía de hecho.

Y sobre lo que debe entenderse por vía de hecho, resulta pertinente mencionar la sentencia T-066 de 2006 en la que la Corte Constitucional precisó de la siguiente manera la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales:

“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.

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 proceso¹¹”.

El caso examinado.

a) La concurrencia de maniobras dilatorias del trámite procesal.

Teniendo en cuenta los derroteros anteriores, y acorde con la información allegada a este diligenciamiento, no cabe duda que la providencia impugnada, a través de la cual el Tribunal Superior de Sincelejo negó la solicitud de hábeas corpus que elevó el defensor del procesado HERNÁNDEZ LÓPEZ, se ajusta a derecho, razón por la cual no existe motivo alguno que permita calificarla como una vía de hecho ni, por lo tanto, acometer su corrección en esta sede.

En efecto, del contenido de la actuación se desprende a las claras que aquello que busca el accionante no es otra cosa que la obtención de parte de esta sede superior de un pronunciamiento que satisfaga los intereses defensivos, por cuanto el pedimento no tuvo éxito en las instancias ordinarias. En otras palabras, el defensor se opone a las determinaciones que negaron la libertad provisional a través de interpretaciones normativas distintas a plasmadas por los jueces del proceso, y por el Magistrado del Tribunal de Sincelejo, en su condición de juez constitucional de hábeas corpus, pero sin enseñar a la Corte –y sin que ésta lo avizore- en qué consistió la supuesta vía de hecho que pregona.

Es así que el apoderado del enjuiciado se limita a señalar que a pesar de las maniobras dilatorias desplegadas –las cuales admite– de todos modos la petición de sucesivos aplazamientos de diligencias estuvo justificada en que en el territorio donde cursa el proceso –Sincelejo– no existen las facilidades para adelantar una investigación eficaz, como también que un cierto autor enseña que la protección a las garantías de los menores no puede constituir violación a la presunción de inocencia, ni al deber de celeridad.

Ahora bien, el argumento del accionante no releva al Despacho de entrar a examinar los presupuestos de la institución a la que acude en defensa de los intereses del procesado, con el fin de detectar alguna posible violación al debido proceso.

De entrada, surge nítido, como ya se advirtió, la ostensible improcedencia de la acción de hábeas corpus, pues con su formulación solamente se busca acudir a una especie de tercera instancia, para así revocar una decisión que solamente compete a los jueces ordinarios del proceso adoptar.

Por otra parte, no se configura ninguno de los presupuestos detallados por la jurisprudencia constitucional como para afirmar que existe la pregonada vía de hecho.

Dicha conclusión encuentra fundamento tras considerar que de la actuación surtida se desprende que en verdad la defensa recurrió a ostensibles y sistemáticas maniobras dilatorias –consistente en la reiterada e injustificada solicitud de aplazamiento de las diligencias– en busca del vencimiento de términos: así lo apreciaron los jueces de instancia dentro del proceso, al desatar los recursos ordinarios interpuestos, y de igual manera lo aprecia este Despacho, motivo por el cual se descarta que una tal apreciación constituya la alegada vía de hecho.

Así, véase que el recuento de los antecedentes procesales da cuenta que el 1º de octubre de 2009 se formuló la primera de al menos cinco peticiones de aplazamiento de

las diligencias que tienen lugar en la etapa de la causa, situación que aún hoy se mantiene pues la nueva fecha -fijada por solicitud del último aplazamiento proveniente del defensor del procesado- corresponde al mes de mayo próximo.

Se dirá, como en efecto lo sugiere el accionante, que desde el 30 de noviembre de 2009 -fecha en la cual tuvo lugar la audiencia preparatoria- hasta el 21 de enero del año que avanza -cuando, una vez más, el defensor pidió la prórroga de la fecha para dar inicio al juicio oral- no concurrió maniobra dilatoria alguna, pues en ese lapso no se formuló solicitud de aplazamiento y que, en consecuencia, el rango de tiempo comprendido entre esas dos fechas ha de contabilizarse para efectos del término de que trata el artículo 317-5 de la Ley 906 de 2004.

No obstante, una tal interpretación es inadmisible, pues lo cierto es que desde el primero de octubre del año anterior -y de forma ininterrumpida hasta al menos el 12 de mayo del año que avanza- la fluidez de la actuación procesal ha estado por completo sometida al capricho del apoderado del enjuiciado, quien a través de las indiscriminadas, sucesivas y sistemáticas peticiones de aplazamiento ha pretendido superar los términos reseñados en el citado artículo 317-5 del estatuto que rige el proceso, con la inaceptable explicación, según la cual en Sincelejo no existen los medios idóneos para llevar a cabo una investigación, explicación del todo injustificada pues nada impide permitir el inicio y curso del juicio oral, mientras se surte la práctica de la prueba que se echa de menos, la cual -si el defensor del acusado hizo el requerimiento de manera apropiada en la audiencia preparatoria- podrá ser debidamente introducida y debatida en la vista pública.

En otras palabras, si a través de la reiterada petición de aplazamientos, el interviniente en representación del procesado logró que -de manera injustificada- el trámite procesal en la etapa de la causa llegara hasta el 30 de noviembre de 2009 con apenas el trámite de la audiencia preparatoria cumplido, naturalmente el inicio de

la audiencia pública solamente se realizara a comienzos de enero de 2010, tras la vacancia judicial, de manera que no era necesario -para los efectos de mantener la dilatación de los términos procesales- acudir a la petición de nuevas prórrogas entre el 30 de noviembre de 2009 y el 21 de enero de 2010.

No obstante, lo cierto es que entre esas dos fechas aún se mantenían los efectos de las continuas maniobras dilatorias desplegadas desde el 1º de octubre del año anterior, lo que -insiste el Despacho- conduce a afirmar que la dilación injustificada promovida por el defensor ha sido constante y permanente desde el primero de octubre del año anterior.

En estas condiciones, si el escrito de acusación -como quedó establecido en el acápite de antecedentes procesales- fue presentado el 26 de agosto de 2009, el término de que trata el artículo 317-5 del Código de Procedimiento Penal de 2004 no se ha surtido en la medida en que, según lo precisa el parágrafo del citado artículo, la falta de celeridad ha tenido por origen las maniobras dilatorias del defensor desplegadas desde el primero de octubre del año anterior.

En conclusión, al decir los jueces ordinarios de instancia, así como el Magistrado del Tribunal de Sincelejo en su decisión del 17 del mes y año en curso, que la sucesiva petición de aplazamiento de diligencias fue una actitud dilatoria y, por lo tanto, excluir del conteo -para los efectos del artículo 317-5 del Código de Procedimiento Penal de 2004- el tiempo perdido por razón de las intenciones del defensor, no se configura por esa sola circunstancia una vía de hecho.

b) La exclusión de beneficios excarcelatorios, según el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006.

Por otra parte, tampoco configura la alegada vía de hecho el argumento de los jueces que en primer y segundo grado negaron la libertad provisional; según éstos, y así mismo lo señaló el Magistrado del Tribunal de Sincelejo en la decisión que acá se estudia, en

tratándose de delitos de abuso sexual en perjuicio de menores no procede ningún beneficio excarcelatorio.

Lo anterior no fue de ninguna manera una postura arbitraria de los jueces del proceso, como tampoco del funcionario judicial que resolvió sobre el hábeas corpus en primer grado; dicha tesis encuentra sustento en que, como esta Colegiatura lo ha decantado, las garantías de los menores víctimas de abuso sexual son superiores y prevalentes a las de las partes del proceso penal (artículo 44 de la Constitución Política)¹².

Así mismo, las instancias se apoyaron en el auto del 17 de septiembre de 2008, rad. 30299, para efectos de negar la libertad provisional conforme el artículo 317-5 de la Ley 906 de 2004. En dicho precedente consta la siguiente precisión:

“En su interpretación natural y obvia, es claro que el precepto atrás destacado (artículo 199 del Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006) busca cerrar cualquier puerta que en la delimitación exhaustiva de los siete numerales anteriores pueda quedar abierta, haciendo inequívoco el interés del legislador en que a la persona imputada, acusada o condenada por esos delitos señalados en el inciso primero del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, que arrojen como víctimas a infantes y adolescentes, no se les otorgue ningún tipo de beneficio, rebaja o prebenda legal, judicial o administrativa, con la sola excepción, porque expresamente se dejó sentada ella, de los beneficios por colaboración eficaz.

Y basta verificar el contenido íntegro del artículo 199 en cita, en particular sus 8 numerales y el párrafo, para definir inconcuso el querer del legislador, que se extiende al inicio mismo de la investigación penal, en punto de las medidas de aseguramiento a imponer y su imposibilidad de sustitución; el desarrollo de la misma, con limitaciones respecto del principio de oportunidad y las formas de terminación anticipada del proceso;

el contenido del fallo, restringiendo la posibilidad de conceder subrogados; y la fase ejecutiva de la pena, impidiendo la libertad condicional o la sustitución de la sanción.

A su turno, el Magistrado del Tribunal de Sincelejo recalcó en el contenido del numeral 8 del artículo 19913 del estatuto en mención y lo ponderó al lado del párrafo de dicho artículo¹⁴ y la decisión del 17 de septiembre de 2008, como también de las consideraciones atinentes a la protección y prevalencia de los intereses de los menores, según lo ordena la Constitución Política, y fue de esta manera como concluyó, entonces, en que la intención del legislador fue la de excluir de cualquier prebenda a los procesados por ciertas conductas punibles –entre ellas las constitutivas de abuso sexual- en perjuicio de los menores, motivo por el cual debe entenderse incluida la concesión de la libertad provisional¹⁵

Visto el razonamiento judicial plasmado dentro del proceso, así como la postura del magistrado que profirió la determinación impugnada en torno a este tema, por parte alguna se aprecia que hubiese sido el producto de una lógica o juicio arbitrario, pues el argumento se aprecia debidamente motivado, con apoyo en una interpretación teleológica de las normas constitucionales y legales, así como de la jurisprudencia de esta Corporación, lo que descarta de plano la configuración de una vía de hecho, según las diferentes maneras en que éste puede manifestarse.

El tema fue entonces resuelto por quienes tenían la competencia para ello a través de una determinación que –aún cuando el defensor no comparte y pueda ser objeto de otros análisis- lejos está de configurar una violación al debido proceso.

Valga precisar que la postura que no comparte el apoderado del procesado no equivale a desconocer que el término de la medida de aseguramiento haya de ser indefinido, pues éste se sujeta a los precisos términos consagrados en la ley para tramitar la actuación

procesal, lo cual se acompasa, además, con la necesidad de garantizar los fines de verdad, justicia y reparación.

De manera que, al contrario de lo que pregonan el interviniente a nombre del encausado, la negativa de la libertad provisional con apoyo en los razonamientos reseñados no significa el desconocimiento del principio de presunción de inocencia, sino que respeta la libertad de configuración legislativa, así como los intereses prevalentes de los menores de edad, víctimas de abuso sexual y de otras conductas punibles.

Conclusión.

6. Como corolario de lo anterior, el Despacho encuentra que no es procedente el amparo constitucional invocado, puesto que el tema fue resuelto dentro de las instancias competentes para ello y, además, la decisión cuestionada carece de la connotación de vía de hecho. Por lo tanto, la determinación apelada será confirmada en su integridad.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

CONFIRMAR la decisión del 17 de abril de 2010, a través de la cual un Magistrado del Tribunal Superior de Sincelejo negó el amparo de hábeas corpus presentado por el defensor del acusado LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ LÓPEZ.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Magistrado

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Autos de 19 de abril de 2007, radicación No. 27303, 2 de mayo de 2007, radicación No. 27418, 31 de mayo de 2007, radicación No. 27607, 18 de noviembre de 2008, radicación 30812, entre otros.

2 Radicación 28747, sentencia del 15 de noviembre de 2007.

3 Radicación 14153, sentencia del 27 de septiembre de 2000. Ver también rad. 27577, auto del 29 de mayo de 2007; rad. 28065, auto del 8 de agosto de 2007; rad. 28142, auto del 15 de agosto de 2007; rad. 28228, auto de 29 de agosto de 2007, entre otros.

4 Rad. 28598, auto del 23 de octubre de 2007.

5 Rad. 28993. sentencia del 19 de diciembre de 2007.

6 Ver, entre otros, auto de hábeas corpus del 26 de junio de 2008, radicado No. 30.066

7 Ibidem

8 Sentencia T-522/01.

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

10 Sentencia C- 590 de 2005.

11 Cfr. T- 1130 de 2003.

12 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de 21 de octubre de 2009, radicación No. 32176.auto

13 “Tampoco procederá ningún otro beneficio o subrogado judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración consagrados en el Código de Procedimiento Penal, siempre que esta sea efectiva.”

14 “En donde permanezca transitoriamente vigente la Ley 600 de 2000, cuando se trate de delitos a los que se refiere el inciso primero de este artículo no se concederán los beneficios de libertad provisional garantizada por caución, extinción de la acción penal por pago integral de perjuicios, suspensión de la medida de aseguramiento por ser mayor de sesenta y cinco (65) años, rebajas de pena por sentencia anticipada y confesión; ni se concederán los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad de condena de ejecución condicional o suspensión condicional de ejecución de la pena, y libertad condicional. Tampoco procederá respecto de los mencionados delitos la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión, ni habrá lugar a ningún otro beneficio subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración consagrados en el Código de Procedimiento Penal siempre que esta sea efectiva.”

15 “La conclusión del los jueces del proceso y del Magistrado que emitió la decisión recurrida, coincide con la postura de la Sala, la cual se pronunció de la siguiente manera en el aludido precedente del cuya decisión del 17 de septiembre de 2008: es claro que el precepto atrás destacado busca cerrar cualquier puerta que en la delimitación exhaustiva de los siete numerales anteriores pueda quedar abierta, haciendo

inequívoco el interés del legislador en que a la persona imputada, acusada o condenada por esos delitos señalados en el inciso primero del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, que arrojen como víctimas a infantes y adolescentes, no se les otorgue ningún tipo de beneficio, rebaja o prebenda legal, judicial o administrativa, con la sola excepción, porque expresamente se dejó sentada ella, de los beneficios por colaboración eficaz” (subraya el Despacho, en esta oportunidad).