

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado

AHP3409-2018

Radicado N° 53356

Bogotá D.C., trece (13) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

Se resuelve la impugnación interpuesta por WILSON ANTONIO CHAVERRA GONZÁLEZ contra la decisión de 4 de agosto del presente año, por medio de la cual una Magistrada de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá negó la acción constitucional de habeas corpus.

ACTUACIÓN PROCESAL

Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Según se estableció durante el trámite, la Fiscalía 32 Especializada de Medellín, el 29 de abril de 2011, aperturó investigación contra WILSON ANTONIO CHAVERRA GONZÁLEZ, por su presunta participación, ayuda y financiación a las autodefensas unidas de Colombia, durante su periodo como alcalde municipal del municipio del Vigía del Fuerte (Antioquia), años 1995 y 1997.

2. El 23 de marzo de 2015, la Fiscalía 24 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Antioquia, expidió orden de captura contra WILSON ANTONIO CHAVERRA GONZÁLEZ, por el presunto delito de concierto para delinquir agravado, la cual fue materializada el 26 de marzo de 2018, en las instalaciones del Aeropuerto Internacional El

Dorado de Bogotá.

3. Escuchado en indagatoria, la Fiscalía Instructora, mediante resolución de 28 de marzo de 2018, le resolvió su situación jurídica, imponiéndole medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario, como probable autor responsable de las conductas ilícitas de concierto para delinquir agravado – Artículo 340 inciso 2º y 3º de la Ley 599 de 2000 y financiación del terrorismo – Artículo 345 ibídem, con la circunstancia de mayor punibilidad del artículo 58 numeral 9º de la misma normatividad.

4. El 22 de mayo de 2018, la Fiscalía 2ª Delegada ante el Tribunal Superior de Antioquia, al resolver el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, revocó parcialmente la mencionada resolución, para en su lugar, declarar que la medida de aseguramiento lo sería única y exclusivamente por el delito de concierto para delinquir con las agravaciones especiales y genéricas imputadas, en tanto la conducta punible referida a la financiación del terrorismo no estaba prevista como delito para el momento de los hechos.

5. Al considerar perfeccionada la investigación, por resolución del 24 de julio de 2018, se decretó su cierre, fecha en la que además, WILSON ANTONIO CHAVERRA GONZÁLEZ solicitó su libertad inmediata, al considerar que su captura se produjo bajo una normatividad inaplicable y por punibles con agravantes que no existían para el momento de la ocurrencia de los hechos.

6. Con sustento en estos hechos, el miércoles 1º de agosto de 2018, Jefferson Torres Ramírez, en nombre y representación de WILSON ANTONIO CHAVERRA GONZÁLEZ, interpuso acción constitucional de hábeas corpus, por considerar que se le está prolongando ilegalmente su libertad.

En sustento señaló, que la Fiscalía 24 Especializada de Antioquia, al momento de resolver la situación jurídica de CHAVERRA GONZÁLEZ, incurrió en una vía de hecho – defecto procedimental absoluto –, al considerar una ley inexistente para el momento de los hechos,

Ley 599 y 600 de 2000, en tanto para los años 1995 y 1997, la normatividad vigente era el Decreto Ley 100 de 1980 y 2700 de 1991.

En ese sentido, aseguró que la captura del accionante se produjo bajo una normatividad legal inaplicable para el caso, imputándosele punibles con agravantes inexistentes y desfavorables a sus intereses.

Indicó además, que los términos con los que la Fiscalía cuenta para adelantar la instrucción se encuentran vencidos ostensiblemente, pues el artículo 329 de la Ley 600 de 2000, en su artículo 329, estableció un término máximo de 18 meses para ello, y en el caso concreto desde que se abrió investigación a la fecha han transcurrido más de 2.267 días.

Por lo anterior, solicitó conceder a CHAVERRA GONZÁLEZ su libertad inmediata e incondicional.

7. El 3 de agosto de 2018, una Magistrado de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá avocó el conocimiento de la petición de amparo, corriéndole traslado de la misma a la Fiscalía 24 Especializada de Antioquia.

8. Al respecto, el citado ente fiscal además de precisar los hechos que dieron lugar a que se adelantara investigación contra CHAVERRA GONZÁLEZ – la versión libre rendida por el desmovilizado de las Autodefensas Unidas de Colombia – postulado del ex bloque Elmer Cárdenas, Fredy Rendón Herrera, alias el Alemán, en la que hizo referencia al apoyo económico que recibía la organización cuando ejerció como alcalde de Vigía del Fuerte Antioquia- y de realizar un resumen de la actuación procesal, señaló que la calificación jurídica imputada, se realizó de esa manera como quiera que las previsiones del artículo 340 inciso 2º y 3º de la Ley 599 de 2000 resultaban más favorables a las consagradas en el Decreto 100 de 1980, razones por las que solicitó negar el amparo invocado.

De otra parte, precisó que, el 2º de agosto de 2018, resolvió negativamente la solicitud de

libertad impetrada por el accionante, que por cierto se sustentó en similares circunstancias fácticas y jurídicas a las aquí debatidas, encontrándose actualmente en proceso de notificaciones.

LA DECISIÓN IMPUGNADA

Estimó la Magistrada cognoscente que el accionante se encuentra privado de la libertad en virtud de una decisión legalmente adoptada, donde se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

Aunado a ello, no puede invocarse la acción de habeas corpus para que se decrete su libertad, pues debe ser evacuada dentro del proceso penal, ya que una decisión en contrario desnaturalizaría la acción constitucional.

Conforme con ello, negó por improcedente la acción constitucional, amén de que la vigencia de las normas que le están aplicando o vencimiento de términos sin calificar el proceso, son aspectos que deben ser discutidos al interior de la actuación penal.

IMPUGNACIÓN

Notificado de la anterior determinación, WILSON ANTONIO CHAVERRA GONZÁLEZ manifestó su voluntad de impugnarla, reiterando los argumentos de la demanda, que su libertad se le está prolongando ilegalmente, pues la Fiscalía instructora incurrió en una vía de hecho al resolver su situación jurídica bajo una normatividad legal inaplicable, donde incluso se le imputan agravantes inexistentes, amén que los términos para adelantar la investigación se encuentran ostensiblemente superados.

En ese contexto, solicitó la revocatoria de la decisión impugnada, en consecuencia, se le conceda su libertad inmediata e incondicional.

CONSIDERACIONES

1. El suscrito Magistrado es competente para conocer la impugnación interpuesta contra la decisión de 4 de agosto de 2018, proferida por una Magistrada de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de Viterbo, a través de la cual negó la solicitud de hábeas corpus impetrada a favor de WILSON ANTONIO CHAVERRA GONZÁLEZ, atendiendo la previsión contenida en el numeral 2º del artículo 7º de la Ley 1095 de 2006, el cual indica que:

[C]uando el superior jerárquico sea un juez plural, el recurso será sustanciado y fallado integralmente por uno de los magistrados integrantes de la Corporación, sin requerir la aprobación de la Sala o sección respectiva. Cada uno de los integrantes de la Corporación se tendrá como juez individual para resolver las impugnaciones del hábeas corpus.

2. Ahora, el artículo 30 de la [Constitución 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 Habeas Corpus, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas.»¹

3. La Ley 1095 de 2006 reglamentó el ejercicio de este derecho fundamental, estableciendo en el artículo 1º que el hábeas corpus, además de derecho fundamental, es acción constitucional, entendida como un instrumento de protección específico del derecho a la libertad personal en los casos expresamente señalados en la disposición en cita, es decir, i) cuando la persona es privada de ese derecho con infracción de las garantías constitucionales o legales, o ii) cuando la privación de la libertad se prolonga ilegalmente.

4. En el asunto de estudio el agente oficioso invocó la protección constitucional de WILSON ANTONIO CHAVERRA GONZÁLEZ, al calificar de constitutiva de vías de hecho la resolución a través de la cual se le resolvió su situación jurídica, pues en su criterio, dice haberse considerado una ley inexistente para el momento de los hechos y que le resulta

desfavorable a sus intereses, Ley 599 de 2000, ya que para los años 1995 y 1997, la normatividad vigente era el Decreto Ley 100 de 1980, amén que la captura se materializó estando vencidos los términos con los que contaba la Fiscalía para adelantar la instrucción, razón por la cual debe ordenarse su libertad inmediata, al estarse prolongando ilegalmente la misma.

5. La Corte ha sostenido en forma reiterada, entre otras en CSJ AHP, 26 Jun 2008, Rad. 30066, CSJ AHP, 20 Feb 2015, Rad. 45421, CSJ AHP, 1º Oct 2015, Rad. 46903, que esta acción de amparo especial no fue diseñada como un instrumento sustitutivo o alternativo de los mecanismos ordinarios que el legislador estableció para la defensa judicial, tendientes a controvertir las decisiones relativas a la libertad del imputado, acusado o condenado en el curso del proceso penal, por el contrario ha sido prevista como una acción excepcional de protección de la libertad y eventualmente de otros derechos fundamentales que pueden llegar a vulnerarse junto con aquél.

Por ello, se ha sostenido igualmente que cuando la privación de la libertad fue impuesta en medida de aseguramiento y el actor estima que la misma se ha extendido en el tiempo ilícitamente, debe acudir a los instrumentos de protección que ofrece el proceso penal, como en efecto se hizo, pues de lo contrario se incurriría en una injerencia indebida en las facultades propias del funcionario judicial que conoce de la actuación respectiva.

6. No obstante, esta orientación legal no implica una regla absoluta e inmutable a partir de la cual sea posible descartar la procedencia de la protección constitucional en los eventos que lo admite, pues puede resultar justificada cuando la decisión constituya una vía de hecho y se reúnan las demás condiciones para configurar alguna de las causales genéricas que harían factible la acción de tutela en contra de decisiones judiciales².

7. Precisamente, este es el camino al que acudió el recurrente al promover la acción constitucional y ahora la impugnación, pues si bien el demandante no cuestiona la legalidad

de la detención si considera que se ha extendido ilícitamente, razón por la cual, a través de esta acción constitucional censura la resolución por medio de la cual se resolvió su situación jurídica, imponiéndosele medida de aseguramiento de detención preventiva, al estimarla constitutiva de un defecto procedimental.

8. Sin embargo, al revisar la citada decisión no se percibe la ilegitimidad o irracionalidad de la misma, ni que haya sido el resultado de la arbitrariedad, ni el capricho del funcionario judicial que la expidió, por el contrario, fue emitida en el decurso de un procedimiento legítimo y ceñida a lo que razonablemente podría extraerse del marco jurídico aplicable al asunto y con plena observancia de las garantías procesales que le asisten a las partes.

Es más no entiende la Corte porque se afirma que para la imposición de la medida aseguramiento se consideró una ley no vigente al momento de los hechos, pues basta revisar la resolución emitida el 22 de mayo de 2018 por la Fiscalía 2ª Delegada ante el Tribunal Superior de Antioquia, a través de la cual se revocó parcialmente la proferida el 28 de marzo del mismo año, que resolvió la situación jurídica del accionante, para concluir que dicha afirmación resulta alejada a la realidad procesal. Textualmente respecto de la calificación jurídica imputada frente al delito contra la seguridad pública señala dicha decisión:

Para el momento de los hechos se hallaba vigente el artículo 186 de la Ley 100 de 1980, modificado por el artículo 8 de la Ley 365 de 1997, con una redacción que ciertamente penalizaba la conducta, bajo una de sus formas de agravación:

ARTICULO 186. CONCIERTO PARA DELINQUIR. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por ese solo hecho, con prisión de tres (3) a seis (6) años. Si actuaren en despoblado o con armas, la pena será de prisión de tres (3) a nueve (9) años.

Cuando el concierto sea para cometer delitos de terrorismo, narcotráfico, secuestro

extorsivo, extorsión o para conformar escuadrones de la muerte, grupos de justicia privada o bandas de sicarios la pena será de prisión de diez (10) a quince (15) años y multa de dos mil (2.000) hasta cincuenta mil (50.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

La pena se aumentará del doble al triple para quienes organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto o la asociación para delinquir.

Delito que ha venido siendo objeto de sucesivas modificaciones que importan a la hora de fijar la pena que, en acato del principio de favorabilidad, resulte aplicable, en caso de sentencia condenatoria. Y por eso, es bueno, en este tema mencionar la jurisprudencia, sentencia 25889 del 27 de abril de 2007 CSJ.

Fluye entonces evidente, contrario a lo sostenido por el accionante, que la autoridad judicial accionada sustentó su decisión en criterios que distan de ser subjetivos o carente de razones, pues lo hizo amparado en la normatividad y jurisprudencia aplicable al caso y fundamentado en las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrolló la litis, sin que, contrario a lo que se aduce por el accionante, lo resuelto en tal determinación constituya una vía de hecho, por tanto, no puede entenderse arbitraria su privación de la libertad, pues la misma se encuentra ajustada a los parámetros establecidos legalmente.

9. De otro lado, cuando hay un proceso judicial en trámite, como el presente, la acción de hábeas corpus 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 personas.

Precisión que cobra relevancia, pues el actor con similares argumentos a los aquí aducidos,

presentó solicitud de libertad, la cual fue negada mediante resolución del 4 de agosto de 2018, teniendo en consecuencia los recursos ordinarios para debatir la ilegalidad de la misma si así lo considera procedente.

10. Además, la superación del término de instrucción resulta por sí mismo intrascendente para efectos de la concesión de libertad inmediata e incondicional, bajo el entendido que la causal que conllevaría al otorgamiento de dicho derecho, numeral 4º del artículo 365 de la Ley 600 de 2003, se estructura si el procesado, sindicado y/o acusado se encuentra privado efectivamente de su libertad, lo que en el presente caso no ha ocurrido, en tanto CHAVERRA GONZÁLEZ fue capturado el 26 de marzo de 2018.

11. En consecuencia, como la restricción de la libertad de WILSON ANTONIO CHAVERRA GONZÁLEZ no se colige ilegal por ser producto de una medida de aseguramiento legalmente impuesta en el curso del proceso penal que se adelanta en su contra, y tampoco se observa una vía de hecho en la resolución que resolvió su situación jurídica con imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva, se confirmará la decisión impugnada.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Confirmar la decisión impugnada por medio de la cual una Magistrada de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá negó por improcedente el amparo de hábeas corpus deprecado a favor de WILSON ANTONIO CHAVERRA GONZÁLEZ, de conformidad con las razones expuestas en la anterior motivación.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria.

1 El artículo 7 - 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José, prevé un instrumento similar de amparo del derecho a la libertad personal en los casos de arrestos o las detenciones ilegales.

2 CSJ AHP, 16 Mar 2015, Rad. 45582, CSJ AHP, 1º Oct 2015, Rad. 46903, y otros

3 4. Cuando vencido el término de ciento veinte (120) días de privación efectiva de la libertad, no se hubiere calificado el mérito de la instrucción.