

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado

AHP5036-2018

Radicación 54226

Bogotá D.C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS:

Se resuelve la impugnación presentada por el apoderado judicial de DIEGO ALBERTO GONZÁLEZ CASTILLO contra la providencia de 7 de noviembre de 2018, mediante la cual una Magistrada de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá negó la acción de hábeas corpus por él interpuesta.

ANTECEDENTES:

1. Según se establece de la actuación, mediante Nota Verbal 1452 del 27 de agosto de 2018 la Embajada de los Estados Unidos de América solicitó la detención provisional con fines de extradición del ciudadano colombiano DIEGO ALBERTO GONZÁLEZ CASTILLO, requerido para comparecer a juicio por delitos federales de narcóticos.

Con fundamento en esa petición, ese mismo día la Fiscalía General de la Nación decretó la captura del ahora accionante, la cual se hizo efectiva inmediatamente en la sala de

retenidos de la Dirección de Investigación Criminal e Interpol Estación Los Mártires, donde se encuentra desde el 20 de agosto anterior, por virtud de la Circular Roja A6850/62018, publicada el 29 de junio de 2018 también del Gobierno de los Estados Unidos.

2. Cumplida la detención, el país reclamante formalizó la solicitud de extradición a través de la Nota Diplomática 1866 del 18 de octubre de 2018.

3. En criterio del actor su aprehensión constituye una «retención ilegal», por las siguientes razones:

3.1. Desde el 5 de junio de 2017 la Oficina del Alto Comisionado para la Paz lo reconoció como miembro de la desmovilizada guerrilla de las FARC-EP1, razón por la cual los días 5 y 7 de junio de 2017 suscribió las actas de dejación de armas y de compromiso, en su orden, en acatamiento de lo dispuesto en el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.

3.2 Por Oficio 17-00132236/JMSC112000 del 25 de octubre de 2017, el Alto Comisionado para la Paz le otorgó la amnistía administrativa, de conformidad con la Ley 1820 de 2016.

3.3 Desde el momento de su captura hasta la interposición de la presente acción constitucional han transcurrido 78 días, con lo cual, en su criterio, se desconoció el término de 60 días previsto en el artículo 511 de la Ley 906 de 2004.

3.4 Durante el tiempo que ha estado detenido las autoridades no le han dado a conocer a él o a su apoderado la acusación emitida en su contra por parte de las autoridades extranjeras, pese a que la sentencia C-080 de 2018 así lo dispone, y

3.5 La Fiscalía General de la Nación desconoció el término de cinco días previsto en el artículo 2.2.2.3.1. del Decreto 1069 del 26 de mayo de 2015 para librar la orden de captura con fines de extradición desde el momento de la retención en cumplimiento de la circular roja debidamente publicada.

4. Por todo lo anterior, solicita la protección de su derecho a la libertad y que se ordene su excarcelación inmediata.

PROVIDENCIA IMPUGNADA:

La Magistrada sustanciadora del Tribunal Superior de Bogotá encontró improcedente la acción de hábeas corpus. Preciso que la privación de la libertad se produjo en legal forma y con pleno respeto de las garantías propias del debido proceso, en razón a que durante el trámite se acreditó que se había emitido en su contra circular roja con validez en el territorio colombiano.

Así mismo, afirmó que no existe una prolongación ilegal de la libertad, habida cuenta que el término de cinco días previsto en el artículo 2.2.2.3.1. del Decreto 1069 de 2015 se refiere a días hábiles y, además, porque desde la aprehensión hasta la formalización de la solicitud de extradición no transcurrieron 60 días sino 51.

Por último, destacó que la Fiscalía General de la Nación no tiene la obligación de notificarle ninguna decisión al demandante y, además, que ha respetado los derechos en cabeza del actor conforme las previsiones del artículo 19 del Acto Legislativo 01 de 2017.

LA IMPUGNACIÓN

El 14 de noviembre de 2018 el apoderado de DIEGO ALBERTO GONZÁLEZ CASTILLO insistió

en los fundamentos de la solicitud de protección constitucional.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 7° de la Ley 1095 de 2006, el suscrito Magistrado es competente para conocer de la impugnación interpuesta contra la providencia del 7 de noviembre de 2018, mediante la cual una Magistrada del Tribunal Superior de Bogotá negó por improcedente la solicitud de hábeas corpus presentada por la defensa de DIEGO ALBERTO GONZÁLEZ CASTILLO.
2. El artículo 30 de la [Constitución Política](#) consagra el derecho fundamental de hábeas corpus, mecanismo de protección que ha sido ampliamente reconocido en el ámbito internacional y que se encuentra reglamentado a través de la Ley 1095 de 2006. En su artículo 1º, la citada norma dispone que la acción de hábeas corpus procede cuando la privación de la libertad no respeta las garantías constitucionales y legales, o bien cuando habiéndolo hecho, la limitación de ese derecho fundamental se prolonga de manera arbitraria, más allá de los límites establecidos por la ley.
3. En sentencia C-187 de 2006, la Corte Constitucional precisó el ámbito de protección de esta acción pública, restringiendo su aplicación a las dos hipótesis consagradas en su artículo 1º, al considerarlas suficientemente amplias, genéricas y comprensivas de una variedad de supuestos fácticos en los que es posible invocar

la protección del derecho a la libertad personal. Por oposición, cuando se acredita el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales que justifican la privación de la libertad, la acción de hábeas corpus resulta improcedente.

4. De lo anterior se sigue, según criterio reiterado de esta Corporación, que cuando la privación de la libertad tiene origen en decisiones adoptadas al interior de una actuación judicial, debe acudir en primer lugar a los mecanismos previstos en ese mismo proceso, antes de activar la excepcional vía constitucional.

Así, siempre que la pretendida detención ilegal o arbitraria tenga lugar con ocasión de un proceso judicial, resulta ineludible verificar que la acción constitucional no sea utilizada para sustituir los procedimientos judiciales comunes para solicitar la libertad, reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación, desplazar al funcionario judicial competente para decidir sobre la libertad, o para obtener una opinión diversa a la de la autoridad llamada a resolver el asunto. (CSJ AHP, 26 Jun 2008, Rad. 30066).

5. En el caso bajo estudio, advierte el Despacho que la primera de las hipótesis que hace procedente el mecanismo constitucional de hábeas corpus, esto es, la de privación ilegal de la libertad, se descarta de plano. Recuérdese que la detención cumplida el 20 de agosto de 2018 obedeció a la existencia de la notificación roja de Interpol radicada con número de control A6850/62018 del 29 de junio de 2018, publicada por el Gobierno de Estados Unidos.

Ahora bien, el artículo 2.2.2.3.1. del Decreto Reglamentario 1069 del 26 de mayo de 2015 establece que «[p]ara los efectos previstos en el artículo 64 de la Ley 1453 de 2011 que modificó el artículo 484 de la Ley 906 de 2004, a partir del momento en que la persona

retenida, mediante notificación roja, sea puesta a disposición del Despacho del Fiscal General de la Nación, éste tendrá un término máximo de cinco (5) días hábiles para librar la orden de captura con fines de extradición, si fuere del caso».

En ese orden, es manifiesto que para el asunto examinado dicho lapso empezó a correr el martes 21 de agosto y feneció el lunes 27 de agosto de 2018. Por ende, como la resolución de captura con fines de extradición suscrita por el Fiscal General de la Nación fue emitida en la última de estas fechas, es palmario que el desconocimiento de términos denunciado por el apoderado de DIEGO ALBERTO GONZÁLEZ CASTILLO no tuvo lugar².

6. Ahora bien, pretende el accionante que en esta sede se determine si dicha privación de la libertad está siendo prolongada de manera ilícita.

No obstante, el incumplimiento del requisito de subsidiariedad torna improcedente la solicitud de protección constitucional, dado que para preservar su derecho fundamental a la libertad el demandante cuenta con un instrumento ordinario y eficaz, el cual, según se pudo constatar, fue ejercitado el pasado 2 de noviembre, cuando se radicó el respectivo requerimiento ante la Fiscalía General de la Nación³. (Cfr. CSJ AHP, 22 Jun 2015, Rad. 46220, entre otras).

En efecto, de la lectura del artículo 511 de la Ley 906 de 2004, surge evidente que ese es el mecanismo idóneo al que debe acudir en casos como el examinado:

CAUSALES DE LIBERTAD. La persona reclamada será puesta en libertad incondicional por el Fiscal General de la Nación, si dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de su captura no se hubiere formalizado la petición de extradición, o si transcurrido el término de treinta (30) días desde cuando fuere puesta a disposición del Estado requirente, este no procedió a su traslado.

En los casos aquí previstos, la persona podrá ser capturada nuevamente por el mismo motivo, cuando el Estado requirente formalice la petición de extradición u otorgue las condiciones para el traslado.

Por lo tanto, en esta sede no le está dado a la judicatura pronunciarse de fondo sobre la materialización de una causal de libertad, como lo hizo el a quo, pues ello corresponde a una facultad exclusiva de otra autoridad, como se ha explicado. Lo anterior, en razón a que esta acción constitucional no está consagrada para sustituir el procedimiento común ni los recursos ordinarios establecidos dentro del trámite de extradición.

Asumir tal posición implicaría una invasión indebida en la órbita del funcionario competente, en razón a que es éste el llamado a verificar el cumplimiento de los presupuestos legalmente previstos para la concesión de la libertad pretendida.

Tal facultad fue reconocida por la Corte Constitucional en auto del 27 de junio de 2018, por cuyo medio dirimió el conflicto positivo de competencia suscitado entre la Jurisdicción Especial Para la Paz y la Fiscalía General de la Nación a favor de esta última, luego de establecer que por mandato de la Ley 906 de 2004 es de su resorte ordenar la captura con fines de extradición y resolver las controversias relacionadas con ésta, aún en eventos en que se hallen involucrados ex combatientes de la desmovilizada guerrilla de las FARC-EP.

Igualmente, en esa oportunidad se aclaró que corresponde a la Jurisdicción Especial para la Paz evaluar las solicitudes de extradición sólo con el fin de fijar la temporalidad de las conductas atribuidas. En otras palabras, con el propósito de establecer la fecha de su realización y decidir el procedimiento adecuado. Para ello, cuenta con el término de 120 días, que en este asunto no se ha superado.

Sobre este punto, también se pronunció la Corte Constitucional en la invocada sentencia C-080 de 2018, al señalar:

[...]que la posibilidad de extradición por razón de conductas cuya ejecución hubiere comenzado con posterioridad a la firma del Acuerdo Final y no estén estrechamente vinculadas al proceso de dejación de armas, será decidida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, al emitir el concepto previo que le corresponde, y al Gobierno Nacional al decidir sobre la concesión de la extradición, cuando a ello hubiere lugar (art. 499 C.P.P.), en el ámbito de sus competencias, para lo cual deberán tener en cuenta los criterios establecidos en la Constitución y el bloque de constitucionalidad, en particular:

- La obligación del Estado de investigar y juzgar a los máximos responsables de los crímenes de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra cometidos de manera sistemática.
- Los objetivos del SIVJNR para la protección de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición.
- Los principios derivados de las normas internas aplicables y de los compromisos adquiridos internacionalmente por Colombia aplicables a la extradición.

[...] Con el objeto de hacer compatible la posibilidad de la extradición con la obligación de investigar en Colombia y, al mismo tiempo, garantizar el cumplimiento del término de 120 días con que cuenta la Jurisdicción Especial para la Paz para evaluar la conducta con fundamento en la cual se solicita la extradición y precisar la fecha precisa de su ocurrencia, en los términos del artículo transitorio 19 del Acto Legislativo 01 de 2017, el Fiscal General de la Nación mantiene su competencia para ordenar la captura con fines de extradición “tan pronto conozca la solicitud formal de extradición”. Una vez la autoridad judicial competente en Colombia asuma el conocimiento de la conducta, si a ello hubiere lugar, esta decidirá sobre la libertad del capturado y dispondrá dentro del respectivo proceso penal las medidas procesales de aseguramiento, según el caso.»

Así, se insiste, corresponde a la Fiscalía General de la Nación determinar si procede o no la

libertad del actor.

7. En consonancia, se aclara que el trámite formal de extradición inicia con la admisión del expediente por parte de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Previo a esto, según los artículos 496 a 498 de la Ley 906 de 2004, se cumple un trámite administrativo conjunto entre los Ministerios de Relaciones Exteriores y de Justicia y del Derecho, dirigido, exclusivamente, a perfeccionar la documentación para su remisión a la Corte.

Por ello, resulta insustancial, como demanda la parte actora, correrle traslado de los documentos anexos o permitir su contradicción durante esta etapa puramente administrativa. Para tal fin, prescribe el artículo 500 del mismo cuerpo normativo que, «recibido el expediente por la Corte, se dará traslado a la persona requerida o a su defensor por el término de diez (10) días para que soliciten las pruebas que consideren necesarias», en el entendido que con tal acto procesal inicia la etapa judicial del trámite de extradición.

Así las cosas, es claro que el procedimiento cumplido hasta ahora no tiene la virtualidad de afectar la legalidad de la privación de libertad dispuesta contra DIEGO ALBERTO GONZÁLEZ CASTILLO.

8. Es suficiente lo expuesto para confirmar integralmente la providencia impugnada.

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

RESUELVE:

CONFIRMAR la providencia del 7 de noviembre de 2018, mediante la cual una Magistrada de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá negó la acción de hábeas corpus interpuesta por DIEGO ALBERTO GONZÁLEZ CASTILLO.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

AL TRIBUNAL DE ORIGEN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Oficio OFI17-00061644/JMSC112000 del 5 de junio de 2017.

2 Fls. 95 a 99 Cuaderno del Tribunal.

3 Fl. 70 Cuaderno del Tribunal.

5