

**HABEAS CORPUS - Finalidad / DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD
- Protección mediante la acción pública de hábeas corpus / HABEAS
CORPUS - Requisitos de procedencia**

El habeas corpus, consagrado como una acción constitucional en el artículo 30 de la Carta Política y reglamentado a través de la Ley 1095 de 2006, es una acción pública encaminada a la tutela de la libertad en aquellos eventos en que una persona es privada de ella con violación de sus garantías constitucionales y legales, o cuando tal privación se prolongue ilegalmente... la procedencia del habeas corpus se encuentra supeditada a que el afectado con la privación ilegal de la libertad haya acudido primero a los medios previstos en el ordenamiento legal dentro del proceso, porque lo contrario implicaría la indebida injerencia del juez constitucional en las facultades jurisdiccionales del operador natural de la causa, esto en razón de considerar que la acción de habeas corpus fue concebida como una garantía esencial cuyo ejercicio de carácter informal, demanda el estudio de cualquier situación de hecho indicativa de la privación ilegal de la libertad, sin embargo, como cualquier mecanismo de defensa judicial, no puede ser usado de forma genérica e indiscriminada, esto es, pretermitiendo las instancias y los instrumentos ordinarios establecidos por el legislador para cada asunto, pues esta acción está instituida como la principal garantía fundamental en materia de protección del derecho a la libertad con la que cuenta el perjudicado para restablecerlo.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 30 / LEY 1095 DE 2006

NOTA DE RELATORIA: Sobre el requisito de subsidiariedad del hábeas corpus, ver providencias de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, del 29 de agosto de 2007, proceso número 28241 y del 15 de julio de 2008, proceso número 30191, Magistrado Ponente: Augusto J. Ibáñez Guzmán.

AUDIENCIA PRELIMINAR - Solicitud de libertad por vencimiento de términos / HABEAS CORPUS - Procedencia excepcional por configuración de vía de hecho / DEBIDO PROCESO - Plazo razonable / PLAZO RAZONABLE - Elementos / PLAZO RAZONABLE - Vulneración: dilación injustificada en la práctica de la audiencia de libertad por vencimiento de términos

En la petición de habeas corpus, se pretende que en esta oportunidad el juez constitucional releve de sus funciones al juez del proceso y resuelva una solicitud de libertad por vencimiento de términos, trámite que, según se alega, tampoco se ha llevado a cabo en sede ordinaria, en vista, de una parte, del incumplimiento de la normativa que fija el término para realizar la correspondiente audiencia, y de otra, por la inasistencia injustificada del fiscal asignado al caso, todo lo cual, en criterio de los accionantes, constituye una vía de hecho en detrimento de sus derechos. A la luz de lo anterior, considera este Despacho pertinente abordar el estudio sobre la existencia de la alegada vía de hecho, como hipótesis de procedibilidad excepcional de la acción de habeas corpus, para lo cual es del caso hacer alusión al concepto de plazo razonable y su relación con los términos procesales... de acuerdo con los desarrollos hermenéuticos de la Corte Europea de Derechos Humanos retomados por la Corte Interamericana, si bien no admite una definición sencilla, es necesario para su cabal entendimiento tener en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales... se tiene que en el presente caso se han agotado, de manera infructuosa, las vías legales ordinarias, pues se elevó la correspondiente petición de audiencia ante el Juez de Control de Garantías de Santa Marta, sin que a la fecha se haya definido de fondo sobre ella en manera

alguna, al no realizar la audiencia bajo la excusa de la inasistencia de la Fiscalía General de la Nación y el otorgamiento de una comisión de estudios, todo lo cual se enmarca en la vulneración del plazo razonable que el legislador consagró de manera perentoria para tomar las decisiones atinentes a la libertad del imputado o acusado. En estas especiales condiciones no puede válidamente argumentarse, como ocurrió en la providencia que es materia de estudio en esta instancia, que los actores tenían que agotar el mecanismo previsto en el ordenamiento jurídico para obtener la libertad al interior del proceso penal, pues, como queda visto, el mismo ya fue cubierto con la petición respectiva, sin que la no realización de la audiencia pueda atribuírsele a los interesados. Corolario de lo anterior, advierte el Despacho que esa conducta omisiva del Juez de Control de Garantías y del fiscal del caso, representan apenas una excusa para eludir el conocimiento de un asunto trascendente, como que representaba otorgar o no la libertad a unas personas y, en últimas, se erige en un factor fundamental en la vulneración del derecho reclamado, habilitando, por vía excepcional, la intervención del juez constitucional a través del mecanismo de habeas corpus, derivado de la existencia de una vía de hecho.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 29 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 228 / LEY ESTATUTARIA DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA - ARTICULO 4 / CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS - ARTICULO 7.5 / CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS - ARTICULO 8.1

NOTA DE RELATORIA: en relación con la noción de plazo razonable, consultar: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua, Caso Suárez Rosero vs. Ecuador, Caso Cantos vs. Argentina, Caso Ricardo Canese vs. Paraguay, Caso 19 Comerciantes vs. Colombia, Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros. Del mismo modo, ver: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Jorge A. Giménez vs. Argentina.

LIBERTAD - Término de 120 o 240 días debe contabilizarse en días hábiles / VULNERACION DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD - Término establecido para adelantar el juicio oral se excedió más allá del plazo razonable, así como, los términos para decidir la solicitud de libertad provisional / PROCEDENCIA DEL HABEAS CORPUS - Se ampara el derecho fundamental a la libertad personal por configuración de la vía de hecho / RETENSION ILEGAL DE LA LIBERTAD - Se ordena compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación y la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura

En el sub lite surge evidente que los peticionarios no buscan sustituir el proceso penal ordinario, ya que, fracasado el trámite a la fecha, no tienen otro camino diferente al juez constitucional, dada la ineficacia de los medios ordinarios con los cuales no se ha podido evacuar la audiencia preliminar para decidir la petición de libertad por vencimiento de términos, porque no puede obligarse a los interesados a esperar o insistir en lo que de suyo se muestra ineficaz, por falta de una respuesta oportuna a la posible vulneración del derecho a la libertad por causa atribuible al funcionario judicial que imposibilita o impide su resolución. Ahora bien, es del caso precisar que la vía de hecho que se ha puesto de presente no conlleva de manera obligada la prosperidad del habeas corpus formulado, habida cuenta que resulta menester entrar a verificar si la alegada prolongación ilegal de la privación de la libertad de los accionantes tiene ocurrencia o no, aspecto de fondo que se analiza en virtud de la procedencia del presente mecanismo en el caso concreto como una garantía inmediata del derecho a la libertad, así como en aras de evitar un menoscabo mayor al mencionado derecho de los hoy accionantes. En el presente caso es posible constatar que, entre la radicación del escrito de acusación por parte de la

Fiscalía General de la Nación -17 de junio de 2013- y el día de hoy, cuando se resuelve de fondo sobre el amparo del derecho a la libertad personal solicitado, ha transcurrido un plazo ininterrumpido de 816 días, cómputo prohijado por la representante judicial de los procesados en su escrito de habeas corpus, pues en él precisó que para la fecha de su formulación se contabilizaban 799 días . De otra parte, al efectuar el cómputo entre esas mismas fechas, pero contando solo los días hábiles, se tiene un total de 548 días. Ahora bien, en cuanto al cómputo del término de 120 días, dispuesto en el artículo 317-5 de la Ley 906 de 2004, modificado por la Ley 1760 de 2015, estima el Despacho que se trata de un plazo que transcurre en días hábiles, pues, a falta de definición expresa sobre el particular, la norma debe armonizarse con lo señalado en el artículo 157 del mismo Estatuto Procesal Penal, en donde se distingue entre las actuaciones desarrolladas ante los jueces de control de garantías, caso en el cual todos los días y las horas son hábiles, mientras que las actuaciones que se surtan ante el juez de conocimiento se adelantarán en días y horas hábiles, de acuerdo con el horario judicial establecido oficialmente. Así mismo, no puede perderse de vista que el parágrafo 1 del mencionado artículo 317 de la Ley 906 de 2004 prescribe que el término fijado en su numeral 5 se incrementará por el mismo término inicial, cuando el proceso se surta ante la justicia penal especializada, tal como ocurre en el sub lite, donde los actores se encuentran acusados por la supuesta comisión del delito de secuestro extorsivo agravado, de conocimiento del Juez Penal Especializado del Circuito de Santa Marta, de manera que el término aplicable corresponde a 240 días. No desconoce este Despacho la diferencia de criterios suscitada en otra época de cara a la aplicación del artículo 317-5 en estudio, pero bajo las modificaciones introducidas por la Ley 1142 de 2007, circunstancia que a la fecha aparece superada, pues la Ley 1760 del año en curso no contempló ninguna regla especial para contabilizar el término, lo que comporta, como ya se dijo, armonizar su contenido con las reglas generales sobre los términos en el proceso penal -artículos 156 a 160 de la Ley 906 de 2004-. Siguiendo con el análisis propuesto, debe verificarse si frente al lapso transcurrido de 548 días hay lugar al restablecimiento de términos contemplado en los parágrafos 2 y 3 del plurimencionado artículo 317 del Código de Procedimiento Penal, sobre lo cual encuentra el Despacho que la dilación ocasionada por cuenta de los inasistencias y aplazamientos solicitados por los defensores de los acusados arrojan un total de 201 días hábiles, los que deben restituirse para efecto de establecer el término durante el cual los procesados han estado privados de la libertad sin que se haya cumplido con el inicio de la audiencia de juicio oral, operación que entrega un consolidado de 347 días, lo que supera ampliamente el hito de 240 días aplicable al caso concreto. De igual manera, en cuanto a la dilación derivada del cese de actividades convocado por Asonal Judicial a finales del año 2014, estima el Despacho que no se enmarca dentro de los supuestos contemplados en el parágrafo 3 del artículo 317 ya mencionado, habida cuenta que los procesados no tienen el deber jurídico de asumir las consecuencias perjudiciales que para sus procesos se puedan derivar de la morosidad judicial y la imposibilidad de acceso a la administración de justicia, por lo que no es dable hacer ninguna restitución de términos por tal situación. Así las cosas, aparece evidente la prolongación ilegal de la privación de la libertad de los actores, comoquiera que los 240 días para la iniciación del juicio oral han sido superados ampliamente, como también los términos para decidir la solicitud de libertad provisional, sin que los funcionarios judiciales que tienen que ver con ella hayan contribuido a su resolución en forma inmediata, todo lo cual redundaría en la vulneración del derecho fundamental a la libertad... En consecuencia, como está demostrada la existencia de una vía de hecho por violación del plazo razonable durante el cual puede estar privada de la libertad una persona dentro del proceso penal, en tanto se omitió iniciar el juicio oral dentro de los términos previstos en la Ley 906 de 2004, se revocará lo resuelto por la Magistrada de primera instancia para en su lugar declarar la procedencia del habeas corpus y la consiguiente orden de libertad para los acusados. De

igual manera, en cumplimiento del mandato legal consignado en el artículo 9 de la Ley 1095 de 2006, se compulsaran las copias correspondientes para la Fiscalía General de la Nación y la Sala Jurisdiccional disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena.

FUENTE FORMAL: LEY 906 DE 2004 - ARTICULO 317 / LEY 1760 DE 2015 - ARTICULO 4 / LEY 906 DE 2004 - ARTICULO 156 / LEY 906 DE 2004 - ARTICULO 157 / LEY 906 DE 2004 - ARTICULO 158 / LEY 906 DE 2004 - ARTICULO 159 / LEY 906 DE 2004 - ARTICULO 160 / LEY 1095 DE 2006 - ARTICULO 9

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON

Bogotá, D.C., once (11) de septiembre de dos mil quince (2015)

Radicación número: 47001-23-33-000-2015-00316-01(HC)

Actor: FIDEL SEGUNDO VALDES HERNANDEZ Y OTRO

Demandado: JUZGADO UNICO PENAL ESPECIALIZADO DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley 1095 de 2006, resuelve el Despacho la impugnación interpuesta por la parte actora en contra de la providencia de 26 de agosto de 2015, por medio de la cual la Magistrada Sustanciadora del Tribunal Administrativo del Magdalena, declaró improcedente la acción de Habeas Corpus invocada por la defensora de confianza de los señores Fidel Valdés Hernández y Mireya Valdés Hernández.

I.-ANTECEDENTES

A través de escrito presentado el día 25 de agosto de 2015¹, la apoderada de los señores Fidel Valdés Hernández y Mireya Valdés Hernández instauró, en su nombre, acción constitucional de habeas corpus en contra del Juzgado Único Penal Especializado del Circuito de Santa Marta, por considerar que sus defendidos soportan una prolongación ilegal de la privación su libertad.

Como sustento de la solicitud manifestó, en síntesis, que desde la presentación del escrito de acusación *-17 de junio de 2013-*, hasta la fecha de

¹ Folio 1 del cuaderno de habeas corpus.

radicación de la presente acción constitucional, habían transcurrido 2 años, 2 meses y 11 días -799 días-, sin que se hubiera dado inicio al juicio oral, por lo que se encontraban reunidos los requisitos establecidos en el artículo 317-5 de la Ley 906 de 2004 -*Código de Procedimiento Penal*-, según el cual, cuando han pasado 120 días contados desde la presentación de la acusación sin que se haya iniciado la audiencia de juzgamiento, el imputado o acusado tendrá derecho a la libertad inmediata, término que se duplica en el presente caso por tratarse de un proceso que se surte ante la justicia penal especializada.

Se agregó a lo anterior que, ante el Centro de Servicios Judiciales de Santa Marta, fue solicitada la realización de *“audiencia de libertad por vencimiento de términos”*, la que fue programada para llevarse a cabo 39 días después de la solicitud, en contravención de lo estipulado en el segundo inciso del artículo 160 de la Ley 906 de 2004, que dispone para el efecto un término perentorio de 3 días, diligencia que no pudo practicarse dada la inasistencia del fiscal asignado al caso.

Finalmente, sustentó la procedencia de la acción constitucional en el caso concreto, para lo cual señaló la apoderada que, si bien las peticiones de libertad deben formularse dentro del proceso penal, mediante los recursos legales correspondientes, en el sub lite se ha incurrido en una vía de hecho por defecto procedimental absoluto, al negar el legítimo acceso a la justicia con la pretermisión de los términos. En este sentido se precisó que, a pesar de la solicitud de libertad, aún persisten los retrasos en detrimento del derecho a la libertad, siendo que la detención preventiva se ha convertido en definitiva por fallas y demoras no atribuibles a los procesados, por lo que no han tenido respuesta al requerimiento efectuado en aras del cumplimiento de la ley.

I.I.-LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

Mediante providencia de 26 de agosto de 2015², la señora Magistrada Sustanciadora del proceso en primera instancia resolvió declarar improcedente la acción invocada, decisión que apoyó con los siguientes argumentos:

“Teniendo en cuenta los fundamentos legales y jurisprudenciales expuestos en el ítem anterior, este Despacho considera pertinente declarar improcedente el recurso de amparo interpuesto por los hermanos Fidel y Mireya Valdés Hernández.

² Folios 102 a 120 del cuaderno de habeas corpus.

Lo anterior con fundamento en que de acuerdo a los elementos probatorios obrantes en el expediente, en especial, los documentales visibles a folios 50 a 55 y el informe presentado por el Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de esta ciudad, se observa que los actores acudieron al mecanismo previsto en el ordenamiento jurídico para obtener la libertad al interior del proceso penal por el delito de secuestro extorsivo agravado seguido en su contra, esto es, petición de audiencia de libertad por vencimiento de términos, trámite que en la actualidad no se ha agotado y que si bien es cierto, la diligencia no se llevó a cabo por parte del Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías el día 24 de agosto del año en curso por inasistencia de la representante de la Fiscalía General de la Nación, a la fecha ya se encuentra reprogramada la audiencia para llevarse a cabo el día 08 de septiembre del 2015 a las 2 p.m. (fl. 68).

Quiere decir lo precedente que es el juez natural (juez de control de garantías) quien tiene la competencia para resolver la petición de libertad al haber una solicitud de por medio y en trámite, por lo que no es dable a los actores sustituir dicho procedimiento judicial por el Habeas Corpus, máxime cuando en primer lugar, aquel no se ha decidido ni mucho menos está en firme la providencia adoptada dentro de tal procedimiento, y en segundo lugar, al no observarse prima facie la ocurrencia de una vía de hecho y de un perjuicio irremediable.

Al compás con la jurisprudencia en cita y con los informes rendidos por los Despachos Judiciales accionados, advierte este Tribunal que no es procedente ordenar la libertad de los señores Fidel Valdéz Hernández y Mireya Valdéz Hernández, toda vez que en la actualidad se encuentra en trámite la petición de libertad ante el Juez de Control de Garantías habiéndose fijado como nueva fecha el día 8 de septiembre de 2015, por lo que el análisis y el debate en torno al cómputo de los términos durante los cuales presuntamente se ha prolongado de manera injusta la libertad de cada uno de ellos, corresponde efectuarlo al juez natural conforme la normatividad penal que gobierna la materia”.

I.II.- LA IMPUGNACION

La anterior decisión fue impugnada por la apoderada de los señores Valdés Hernández, quien allegó memorial en el que, luego de reseñar las consideraciones del *a quo*, solicitó su revocatoria³.

Para sustentar el recurso presentó reflexiones en torno a la procedencia del habeas corpus en el caso concreto, a la luz de algunas decisiones de la

³ Memorial visible de folios 131 a 133 del cuaderno de habeas corpus.

Corte Suprema de Justicia que, a su juicio, respaldan su criterio, en el marco de lo cual reiteró que en el sub lite se ha incurrido en una vía de hecho por defecto procedimental absoluto, al negar el legítimo acceso a la justicia por la pretermisión de los términos.

Finalmente, aseveró que al momento de presentación de la acción constitucional ya estaban dados los supuestos para su concesión, con independencia de la reprogramación oficiosa y apresurada de la audiencia por parte del Centro de Servicios Judiciales de Santa Marta, tales como la no realización de la diligencia por el Juez de Garantías y la inasistencia de la Fiscalía, situaciones que no se verían subsanadas en el evento de fijar la audiencia para una fecha próxima pero en todo caso superior a los tres días señalados en el artículo 160 de la Ley 906 de 2004.

I.III.- EL TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia de 1° de septiembre de los corrientes⁴, la Magistrada Sustanciadora concedió la impugnación formulada, por lo que la Secretaría del Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante Oficio No. 3460 de 2 de septiembre de 2015⁵, remitió el expediente a esta Corporación, donde fue recibido el 8 de septiembre siguiente⁶ e inmediatamente remitido a este Despacho⁷.

Con proveído de 8 de septiembre de 2015⁸, se ordenó que el Centro de Servicios Judiciales de Santa Marta certificara sobre la realización de la audiencia de libertad por vencimiento de términos, programada para esa misma fecha dentro de la investigación radicada bajo el No. 47189-6001019-2015-0475, siendo procesados los señores Fidel Valdés Hernández y Mireya Valdés Hernández.

A través de Oficio No. 9561 de 9 de septiembre de 2015⁹, el Juez Coordinador (E) del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Acusatorio Penal de Santa Marta dio contestación al requerimiento efectuado, en los siguientes términos:

“(...) revisada la carpeta que reposa en esta dependencia judicial se pudo constatar lo siguiente:

⁴ Folio 137 del cuaderno de habeas corpus.

⁵ Folio 138 del cuaderno de habeas corpus.

⁶ Folio 139 del cuaderno de habeas corpus.

⁷ Folio 140 del cuaderno de habeas corpus.

⁸ Folio 141 del cuaderno de habeas corpus.

⁹ Folios 161 y 162 del cuaderno de habeas corpus.

- El 16 de julio de 2015, siendo la hora 4:30 de la tarde se recibió en el Centro de Servicios Judiciales, solicitud de audiencia de libertad por vencimiento de términos, solicitado por el doctor RODRIGO MARTINEZ SILVA.
- El 24 de agosto hogaño, se programa la audiencia solicitada, por parte del Centro de Servicios Judiciales habiéndosele asignado al Juzgado QUINTO (sic) Penal Municipal con funciones de control de Garantías, la cual no se pudo llevar a cabo debido a que la Fiscalía no se hizo presente, según la constancia que reposa en la carpeta emitida por el Juzgado.
- El día 8 de septiembre de 2015, se reprograma nuevamente la audiencia mencionada, a la hora 2:00 de la tarde, la cual no se llevó a cabo teniendo en cuenta que los Jueces de Control de Garantías fueron enviados por parte del Tribunal Superior, a una comisión de estudios en la ciudad de Cali, durante los días del 7 al 11 de septiembre, por tal razón, y por la necesidad del servicio, los dos Jueces de Control de Garantías, como lo son el Juez Cuarto y Sexto penal Municipal, se encuentran realizando las audiencias preliminares URI, diurno y el Juez Segundo Ambulante quien se encuentra como Coordinador encargado, asistirá las audiencias preliminares URI, turno nocturno.

En virtud del fracaso de la audiencia mencionada, actualmente, se reprogramó nuevamente para su realización el día 23 de septiembre a las 4:00 de la tarde, a el (sic) Juzgado Cuarto Penal Municipal en la sala 324 del Edificio Galaxia.

Esto con el fin de informarle que se ha actuado en forma diligente por parte del Centro de Servicios Judiciales de esta ciudad, como se puede observar, se han fijado fechas para la realización de la audiencia solicitada, pero la misma no se ha podido realizar por causas ajenas a esta dependencia” (Se destaca).

II.- CONSIDERACIONES

Compete al suscrito Magistrado desatar la impugnación interpuesta contra la providencia del 26 de agosto de 2014, conforme lo dispone el artículo 7º de la Ley 1095 de 2006, pues dicha norma establece que, cuando el superior jerárquico del *a quo* es un juez plural, el recurso lo debe sustanciar y decidir uno de los magistrados integrantes de la respectiva Corporación, quien para tales efectos actúa como juez individual.

El habeas corpus, consagrado como una acción constitucional en el artículo 30 de la Carta Política y reglamentado a través de la Ley 1095 de 2006¹⁰, es una acción pública encaminada a la tutela de la libertad en aquellos eventos en que una persona es privada de ella con violación de sus garantías constitucionales y legales, o cuando tal privación se prolongue ilegalmente¹¹.

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 protectora del derecho fundamental a la libertad personal.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha insistido en que la procedencia del habeas corpus se encuentra supeditada a que el afectado con la privación ilegal de la libertad haya acudido primero a los medios previstos en el ordenamiento legal dentro del proceso, porque lo contrario implicaría la indebida injerencia del juez constitucional en las facultades jurisdiccionales del operador natural de la causa¹², esto en razón de considerar que la acción de habeas corpus fue concebida como una garantía esencial cuyo ejercicio de carácter informal, demanda el estudio de cualquier situación de hecho indicativa de la privación ilegal de la libertad, sin embargo, como cualquier mecanismo de defensa judicial, no puede ser usado de forma genérica e indiscriminada, esto es, pretermitiendo las instancias y los instrumentos ordinarios establecidos por el legislador para cada asunto, pues esta acción está instituida como la principal garantía fundamental en materia de protección del derecho a la libertad con la que cuenta el perjudicado para restablecerlo.

¹⁰ Cuyo examen previo de constitucionalidad está contenido en la sentencia C-187 de 2006.

¹¹ Al referirse a los dos eventos que consagra el artículo 1º de la Ley 1095 de 2006 para que sea procedente el habeas corpus, como medio para proteger la libertad personal, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Auto del 27 de noviembre de 2006, Radicación 26.503, expresó lo siguiente: "1.- Cuando la aprehensión de una persona se lleva a cabo por fuera de las formas o especies constitucional y legalmente previstas para ello, como son: con orden judicial previa (arts. 28 C Pol, 2 y 297 L 906/94), flagrancia (arts. 345 L 600/00 y 301 L 906/04), públicamente requerida (art. 348 L 600/00) y administrativa (C-24 enero 27/94), esta última con fundamento directo en el artículo 28 de la Constitución y por ello de no necesaria consagración legal, tal como sucedió -y ocurre- en vigencia de la Ley 600 de 2000. 2.- Cuando ejecutada legalmente la captura la privación de libertad se prolonga más allá de los términos previstos en la Carta Política o en la ley para que el servidor público i) lleve a cabo la actividad a que está obligado (escuchar en indagatoria, dejar a disposición judicial el capturado, hacer efectiva la libertad ordenada, etc.), o ii) adopte la decisión que al caso corresponda (definir situación jurídica dentro del término, ordenar la libertad frente a captura ilegal -arts. 353 L 600/00 y 302 L 906/04- entre otras)".

¹² En este sentido consultar la providencia de 15 de julio de 2008, Proceso No. 30191. Magistrado Ponente: Augusto J. Ibáñez Guzmán.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha sido consistente en determinar que la procedencia excepcional de la acción de habeas corpus debe responder al “*principio de subsidiariedad*”, 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. Al respecto ha señalado¹³:

“5.2.3.- Lo acabado de reseñar no significa, de ninguna manera que la acción de habeas corpus haya sido concebida por el órgano legisferante como un mecanismo alternativo, supletorio o sustitutivo del proceso judicial penal, pues es claro, de una parte, que el Juez Constitucional de habeas corpus carece de facultad para establecer la validez o mérito de la prueba recaudada en contra de quien se halla sometido al ejercicio de la acción penal, y por dicha vía determinar el grado de responsabilidad que pudiera corresponder al indiciado, imputado o acusado dentro de la actuación penal respectiva, o, como en este caso, si con ocasión del tránsito legislativo resulta procedente la aplicación o no del principio de favorabilidad, pues todo ello es competencia exclusiva y excluyente del funcionario judicial de acuerdo con las normas que la establecen.

De otra parte, si esto es así como corresponde a la autonomía e independencia judicial, las solicitudes de libertad por motivos previstos en la ley, deben tramitarse y decidirse al interior del respectivo proceso judicial, cuando es en éste en que se ha dispuesto la privación de la libertad, sin que con dicho propósito resulte viable, en principio, acudir a la invocación del Habeas Corpus, pues el ordenamiento confiere variados mecanismos, tales como la solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento, la solicitud de libertad por vencimiento de términos, o la solicitud de libertad por haber mediado alguna actuación de índole procesal, cuya enumeración normativa no resulta pertinente hacer en esta ocasión.

Este precisamente ha sido el entendimiento dado a la figura por parte de esta Sala de la Corte, en términos que ahora el Despacho reitera, al indicar que “a partir del momento en que se impone la medida de aseguramiento, todas las peticiones que tengan relación la libertad del procesado, deben elevarse al interior del proceso penal, no a través del mecanismo constitucional de Habeas Corpus, pues esta acción no está llamada a sustituir el trámite del proceso penal ordinario”¹⁴.

¹³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto de 29 de agosto de 2007. Radicado 28.241

¹⁴ Auto habeas corpus de 25 de enero de 2007. Rad. 26810. M.P. Dr. Javier Zapata Ortiz.

Sobre el mismo tópico, en relación con las actuaciones rituadas bajo el imperio de la Ley 600 de 2000, manifestó lo siguiente¹⁵:

“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 habeas 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 y cuando de vulneración al debido proceso, 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”.

A similar conclusión llegó la Sala en relación con los procesos adelantados conforme a la Ley 906 de 2004:

“Acorde con lo expuesto, 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 Habeas corpus, pues esta acción no está llamada a sustituir el trámite del proceso penal ordinario”.

Como se aprecia, la anterior postura bien puede catalogarse como la tesis general en cuanto a la procedencia del habeas corpus, no obstante, en la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia también es posible identificar unos presupuestos excepcionales que abren paso a la intervención del juez constitucional bajo ese mismo carácter, esto es, cuando aparezca configurada una auténtica vía de hecho judicial en la providencia que ordena la privación de la libertad o en decisiones posteriores que impiden el acceso a la misma, como podría ser el caso de una medida de aseguramiento privativa de la libertad sin motivación suficiente¹⁶. Por lo anterior, se ha considerado que el juez constitucional debe acometer un estudio profundo del caso concreto, para establecer si se presenta una vía de hecho, evento en el cual

¹⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto de 23 de octubre de 2007. Radicado 28.598.

¹⁶ Esta línea argumentativa aparece en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, con el auto de 2 de mayo de 2007, radicación 27417, y ha sido reiterada sucesivamente en las decisiones de 10 de julio de 2008, radicación 30156; 7 de noviembre de 2008, radicación 30772; 16 de enero de 2009, radicación 31066; y 21 de abril de 2009, radicación 31673, entre otras.

es procedente el habeas corpus como mecanismo de protección del derecho a la libertad personal¹⁷.

Ahora bien, a través de la providencia impugnada se declaró la improcedencia del habeas corpus formulado en beneficio de los señores Fidel Valdés Hernández y Mireya Valdés Hernández, con apoyo en que dicho mecanismo no podía sustituir la competencia del juez natural para resolver sobre la petición de libertad, la que para el momento de la decisión sobre la acción constitucional se encontraba en trámite y pendiente de la realización de la correspondiente audiencia en el proceso penal, aspecto que fue cuestionado por la parte recurrente, al considerar que el sustento de la acción era la existencia de una vía de hecho por defecto procedimental absoluto, la que, a su juicio, negaba el legítimo acceso a la justicia por la dilación injustificada para resolver sobre la petición de libertad bajo el supuesto consagrado en el artículo 317-5 del Código de Procedimiento Penal.

En estas condiciones, el supuesto fáctico anotado enmarca el problema jurídico a resolver dentro del segundo postulado previsto para la procedencia de la acción de *habeas corpus*, es decir, en la “*prolongación ilícita de la privación de la libertad*”, sobre la cual la Corte Constitucional al hacer el control previo a la Ley Estatutaria 1095 de 2006, señaló¹⁸:

“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 (Const. Pol. 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 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.”

¹⁷ En este sentido, en providencias de 4 de septiembre de 2009, radicación 32572 y 6 de octubre de 2009, radicación 32791, la Sala de Casación Penal expuso lo siguiente: “Es necesario que los jueces examinen a profundidad el caso concreto para determinar si se presenta una vía de hecho, la que eventualmente puede surgir, por ejemplo, cuando habiéndose edificado las circunstancias fácticas y legales que hacen procedente una causal de libertad provisional la misma es negada sin fundamento legal o razonable, o contra expresa interpretación jurisprudencial sobre la materia, o por medio de una decisión carente de motivación, o cuando objetivamente se puede constatar que la pena impuesta ya fue cumplida por el condenado”.

¹⁸ Sentencia C-187 de 2006.

(...)

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 habeas 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". (Se destaca).

De conformidad con lo expuesto en la petición de habeas corpus, se pretende que en esta oportunidad el juez constitucional releve de sus funciones al juez del proceso y resuelva una solicitud de libertad por vencimiento de términos, trámite que, según se alega, tampoco se ha llevado a cabo en sede ordinaria, en vista, de una parte, del incumplimiento de la normativa que fija el término para realizar la correspondiente audiencia, y de otra, por la inasistencia injustificada del fiscal asignado al caso, todo lo cual, en criterio de los accionantes, constituye una vía de hecho en detrimento de sus derechos.

A la luz de lo anterior, considera este Despacho pertinente abordar el estudio sobre la existencia de la alegada vía de hecho, como hipótesis de procedibilidad excepcional de la acción de habeas corpus, para lo cual es del caso hacer alusión al concepto de plazo razonable y su relación con los términos procesales.

Sobre este particular no puede perderse de vista que los artículos 29 y 228 de la Constitución Política consagran como elemento del debido proceso su trámite sin dilaciones injustificadas y la necesidad de observancia con diligencia de los términos procesales, so pena de sanción por su incumplimiento, previsión que también estableció el legislador en el artículo 4° de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia¹⁹, disposiciones estas que deben ser leídas en armonía con lo señalado en la Convención Americana de Derechos Humanos, instrumento que en sus artículos 7.5²⁰ y 8.1²¹ ha permitido estructurar el concepto de "plazo

¹⁹ "Artículo 4°. Celeridad y oralidad. <Artículo modificado por el artículo 1° de la Ley 1285 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:>

<Incisos 1 y 2 CONDICIONALMENTE exequibles> La administración de justicia debe ser pronta, cumplida y eficaz en la solución de fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento. Los términos procesales serán perentorios y de estricto cumplimiento por parte de los funcionarios judiciales. Su violación injustificada constituye causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar. Lo mismo se aplicará respecto de los titulares de la función disciplinaria (...).

²⁰ "Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

(...)

razonable”, el cual, de acuerdo con los desarrollos hermenéuticos de la Corte Europea de Derechos Humanos retomados por la Corte Interamericana, si bien no admite una definición sencilla, es necesario para su cabal entendimiento tener en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales²².

Es así como, a juicio de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los artículos 7.5 y 8.1 del instrumento Convencional persiguen justamente que las cargas que el proceso penal conlleva para el individuo no se prolonguen continuamente en el tiempo y causen daños permanentes²³. En similar sentido, la Corte Interamericana ha expresado que *“en ciertos casos, una demora prolongada puede llegar a constituir por sí misma una violación de las garantías judiciales”*²⁴.

Por su parte, la Corte Constitucional ha señalado que:

*“Es necesario concluir que los términos procesales son un elemento del debido proceso y un medio para la realización de la justicia, que tiene como fundamento la efectividad del derecho sustancial de cada una de las partes dentro de un trámite judicial. Pero, sólo con base en el cumplimiento de estos, no es posible excusar el desconocimiento o la vulneración de otros derechos fundamentales en cabeza de cualquiera de las partes. Esto, por supuesto, **sin perjuicio de la protección intensificada a que tiene derecho un sindicato privado de su libertad, al cumplimiento estricto de los plazos máximos para resolver sobre su detención, o las relacionadas con el habeas corpus, pues en estos eventos el acatamiento sin dilaciones de los términos procesales tiene un vínculo indivisible con el derecho**”*

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio (...).”

²¹ “Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter (...).”

²² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua, Caso Suárez Rosero vs. Ecuador, Caso Cantos vs. Argentina, Caso Ricardo Canese vs. Paraguay. En igual sentido Caso 19 Comerciantes vs. Colombia; Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros. Y Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Jorge A. Giménez vs. Argentina, dictamen de la Comisión, entre otros.

²³ Así lo ha expresado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1° de marzo de 1996, dictamen de la Comisión en el caso Jorge A. Giménez vs. Argentina.

²⁴ Caso Ricardo Canese vs. Paraguay, en el que cita varias sentencias como las proferidas en el Caso 19 Comerciantes, supra nota 2, párr. 191; Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros, supra nota 142, párr. 145; y Caso Las Palmeras. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90, párrs. 63 y 64.

fundamental a la libertad personal que no es posible pasar por alto en ningún evento. Sin embargo, por fuera de esta situación, si dentro de un asunto la dimensión temporal de una etapa procesal no resulta razonable para definir o resolver una petición a tiempo, debido a una situación imprevisible, ineludible y sobre todo que no sea posible achacar al propio peticionario, será preciso evaluar y ponderar, conforme a las condiciones del caso concreto, la necesidad de decidir los asuntos de fondo aún por fuera del vencimiento del término para ello, para no sacrificar el derecho sustancial, y únicamente utilizando el lapso estrictamente necesario para satisfacer el requerimiento de fondo, pues en este caso se trataría de una dilación justificada²⁵.

En el presente asunto se tiene que la solicitud de audiencia para resolver sobre la libertad por vencimiento de términos se radicó el **16 de julio de 2015**²⁶, diligencia que fue programada para el 24 de agosto siguiente, es decir pasados 24 días hábiles, decisión que desconoce abiertamente lo dispuesto de manera perentoria en el artículo 160 de la Ley 906 de 2004, según el cual, *“Cuando deban adoptarse decisiones que se refieran a la libertad provisional del imputado o acusado, el funcionario judicial dispondrá máximo de tres días hábiles para realizar la audiencia respectiva”*, normativa ésta que materializa el plazo razonable señalado por el legislador para que el juez natural resuelva sobre un tema tan sensible en el marco de nuestro Estado Social de Derecho, como lo es la libertad personal.

No obstante la programación mencionada, la diligencia no se realizó en vista de la inasistencia de la fiscal delegada²⁷, de manera que fue reprogramada para el 8 de septiembre de los corrientes, oportunidad en la que, a pesar de estarse tramitando el presente habeas corpus, tampoco se llevó a cabo, toda vez que *“los Jueces de Control de Garantías fueron enviados por parte del Tribunal Superior, a una comisión de estudios en la ciudad de Cali, durante los días del 7 al*

²⁵ Corte Constitucional, sentencia T-171/06. En esta sentencia también se dijo que *“solo aquellas circunstancias que tengan la suficiente entidad podrán permitir la dilación de un término al encontrarse debidamente justificadas. La Sala destaca entonces que (i) sólo con el objetivo de perseguir una finalidad constitucionalmente relevante y (ii) como consecuencia de situaciones imprevisibles e ineludibles, es posible justificar la dilación de los términos procesales, únicamente durante el lapso estrictamente necesario para efectuar la actuación y con la condición que se dé trámite urgente y preferente a la actuación que no se decidió a tiempo”*.

²⁶ Tal como aparece acreditado con los documentos visibles a folios 50 y 70 del cuaderno de habeas corpus.

²⁷ Según se desprende de la constancia de 24 de agosto de 2015, suscrita por la Secretaría del Juzgado Quinto Penal Municipal de Santa Marta, con funciones de control de garantías, obrante a folios 55 y 73 del cuaderno de habeas corpus.

11 de septiembre”, según lo certificó el Juez Coordinador (E) del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Acusatorio Penal de Santa Marta²⁸.

En vista de lo anterior, la audiencia ha sido nuevamente reprogramada para el próximo **23 de septiembre de 2015**²⁹, lo que permite concluir sin ambages que entre la fecha de la solicitud y aquella en la que es probable que se cumpla la diligencia transcurrirán **43 días hábiles**, lapso que no se muestra razonable y mucho menos justificado cuando la misma administración de justicia en lo penal deja de lado que se trata de un proceso en donde los acusados se encuentran privados de su libertad, además de no adoptar las medidas pertinentes para la efectiva realización de la diligencia, comoquiera que tiene el control y dirección de la actuación procesal y una situación administrativa como la comisión de estudios que dio al traste con la audiencia del 8 de septiembre pasado no tiene la entidad de ser imprevisible o constitutiva de fuerza mayor.

De lo anterior se tiene que en el presente caso se han agotado, de manera infructuosa, las vías legales ordinarias, pues se elevó la correspondiente petición de audiencia ante el Juez de Control de Garantías de Santa Marta, sin que a la fecha se haya definido de fondo sobre ella en manera alguna, al no realizar la audiencia bajo la excusa de la inasistencia de la Fiscalía General de la Nación y el otorgamiento de una comisión de estudios, todo lo cual se enmarca en la vulneración del plazo razonable que el legislador consagró de manera perentoria para tomar las decisiones atinentes a la libertad del imputado o acusado.

En estas especiales condiciones no puede válidamente argumentarse, como ocurrió en la providencia que es materia de estudio en esta instancia, que los actores tenían que agotar el mecanismo previsto en el ordenamiento jurídico para obtener la libertad al interior del proceso penal, pues, como queda visto, el mismo ya fue cubierto con la petición respectiva, sin que la no realización de la audiencia pueda atribuírsele a los interesados.

Corolario de lo anterior, advierte el Despacho que esa conducta omisiva del Juez de Control de Garantías y del fiscal del caso, representan apenas una excusa para eludir el conocimiento de un asunto trascendente, como que representaba otorgar o no la libertad a unas personas y, en últimas, se erige en un factor fundamental en la vulneración del derecho reclamado, habilitando, por vía

²⁸ Oficio No. 9561 de 9 de septiembre de 2015, obrante a folios 161 y 162 del cuaderno de habeas corpus.

²⁹ *Ibidem*.

excepcional, la intervención del juez constitucional a través del mecanismo de *habeas corpus*, derivado de la existencia de una vía de hecho.

En este punto vale traer a colación lo expuesto por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, cuando se pronunció respecto de un caso que guarda cierta identidad fáctica con el presente. Dijo la Corte³⁰:

*“Al respecto valga destacar que en un caso similar como el aquí estudiado, **en el que no se realizó la audiencia preliminar de libertad por vencimiento de términos por ausencia del Fiscal**, la Corte, en decisión de 10 de agosto de 2010 (Radicación 34.737), al cuestionarse acerca de las consecuencias que puede originar una petición de esa naturaleza no resuelta oportunamente, concluyó:*

‘Estando de por medio el derecho fundamental a la libertad, en casos excepcionales, el procedimiento arriba señalado [vía común] resulta nugatorio porque los otros mecanismos legales ordinarios son inanes, en la medida en que al no existir decisión tampoco se pueda hacer uso de los recursos.

*De ese modo **cuando los medios dejan de ser idóneos para la protección del derecho que ampara la acción constitucional del habeas corpus, sin duda, a los interesados no puede obligarse a esperar o insistir en lo que de suyo se muestra ineficaz, por falta de una respuesta oportuna a la posible vulneración del derecho a la libertad por causa atribuible a los funcionarios judiciales que imposibilitan o impiden su resolución**’.*

El anterior precedente jurisprudencial fue reiterado en las decisiones del 14 y 22 de septiembre de 2011, adoptadas en los radicados No. 34.412 y 37499, respectivamente”. (Se destaca).

Como ya se dijo, en el sub lite surge evidente que los peticionarios no buscan sustituir el proceso penal ordinario, ya que, fracasado el trámite a la fecha, no tienen otro camino diferente al juez constitucional, dada la ineficacia de los medios ordinarios con los cuales no se ha podido evacuar la audiencia preliminar para decidir la petición de libertad por vencimiento de términos, porque no puede obligarse a los interesados a esperar o insistir en lo que de suyo se muestra ineficaz, por falta de una respuesta oportuna a la posible vulneración del derecho a la libertad por causa atribuible al funcionario judicial que imposibilita o impide su resolución.

³⁰ Auto de 19 de octubre de 2012, radicado 40175.

Ahora bien, es del caso precisar que la vía de hecho que se ha puesto de presente no conlleva de manera obligada la prosperidad del habeas corpus formulado, habida cuenta que resulta menester entrar a verificar si la alegada prolongación ilegal de la privación de la libertad de los accionantes tiene ocurrencia o no, aspecto de fondo que se analiza en virtud de la procedencia del presente mecanismo en el caso concreto como una garantía inmediata del derecho a la libertad, así como en aras de evitar un menoscabo mayor al mencionado derecho de los hoy accionantes.

En desarrollo de lo anterior, y de acuerdo con la información que obra en el expediente, se tiene que el **17 de junio de 2013**³¹, se radicó el escrito de acusación contra los señores Fidel Segundo Valdés Hernández, Yesenia Patricia Valdés Hernández y Mireya Valdés Hernández por el delito de secuestro extorsivo agravado. No obstante, el juez de conocimiento fijó las siguientes fechas, en orden a celebrar la audiencia de acusación, la cual casi no se realiza por las siguientes razones:

- a. El **5 de septiembre de 2013**³², en tanto el defensor público de los procesados solicitó su aplazamiento³³.
- b. El **18 de noviembre de 2013**³⁴, por cuanto la Fiscal Cuarta Especializada – Gaula y el defensor público de las víctimas no asistieron a la diligencia, frente a lo cual presentaron excusa por su inasistencia³⁵.
- c. El **6 de marzo de 2014**³⁶, dado que el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Marta reprogramó la diligencia, pues la titular de ese despacho fue designada como miembro de la Comisión Escrutadora en Santa Marta, escrutinios que iniciarían el 9 de marzo de 2014³⁷.

Superado lo anterior, la **audiencia de formulación de acusación** se surtió el **2 de abril de 2014**³⁸, oportunidad en la que se fijó como fecha para la audiencia preparatoria el 24 de abril de 2014, no obstante, en dicha fecha resultó fallida la diligencia, en vista de la inasistencia del defensor de los procesados y la falta de

³¹ Folio 27 del cuaderno de habeas corpus.

³² Constancia obrante a folio 29 del cuaderno de habeas corpus.

³³ Solicitud de aplazamiento fechada el 4 de septiembre de 2013, visible a folio 28 del cuaderno de habeas corpus.

³⁴ Constancia obrante a folio 36 del cuaderno de habeas corpus.

³⁵ Excusas obrantes a folios 31, 32, 34, 35 del cuaderno de habeas corpus.

³⁶ Reprogramación consignada en la constancia obrante a folio 36 del cuaderno de habeas corpus.

³⁷ Según se consignó en auto de 3 de marzo de 2014, visible a folio 37 del cuaderno de habeas corpus.

³⁸ Folio 38 del cuaderno de habeas corpus.

notificación del representante de las víctimas³⁹. La mencionada **audiencia preparatoria** se cumplió el **12 de mayo de 2014**, en donde se fijó el 9 de junio de la misma anualidad como fecha para la realización de la audiencia de juicio oral⁴⁰.

No obstante lo anterior, la **audiencia de juzgamiento** no se pudo llevar a cabo en las siguientes fechas, por los siguientes motivos:

- a. El **9 de junio de 2014**, dado que el INPEC no trasladó a los procesados y no obraba renuncia por parte de ellos a estar presentes en la diligencia⁴¹.
- b. El **28 de julio de 2014**⁴², ante la solicitud de aplazamiento presentada por el defensor público de los procesados, quien argumentó tener compromisos académicos en la ciudad de Cartagena entre el 28 de julio y el 2 de agosto de 2014⁴³.
- c. El **sábado 16 de agosto de 2014**⁴⁴, ya que el defensor público de los procesados pidió aplazamiento, para lo cual manifestó que en su contrato no estaba estipulado laborar los días sábados, con excepción del turno de disponibilidad en URI⁴⁵. De igual manera, el 14 de agosto de 2014 el Director del Establecimiento Penitenciario de Santa Marta informó que no era posible el traslado de los procesados para la fecha programada, toda vez que los sábados se realizaba la visita masculina y por tal razón todo el personal de guardia estaba dispuesto para el control de ingreso y egreso de los visitantes⁴⁶.
- d. El **19 de noviembre de 2014**, en razón del cese de actividades convocado por Asonal Judicial para esa época, según lo afirmó el Juzgado Penal Especializado del Circuito de Santa Marta en el informe rendido con ocasión del presente habeas corpus⁴⁷.
- e. El **10 de agosto de 2015**, comoquiera que existió una discrepancia entre la señora Mireya Valdés Hernández y su defensor, ya que la mencionada señora le había otorgado poder a otra apoderada que no asistió a la

³⁹ Según acta obrante a folio 40 del cuaderno de habeas corpus.

⁴⁰ Según acta obrante a folios 41 y 42 del cuaderno de habeas corpus.

⁴¹ Según acta obrante a folio 43 del cuaderno de habeas corpus.

⁴² Según acta obrante a folio 45 del cuaderno de habeas corpus.

⁴³ Escrito visible a folio 44 del cuaderno de habeas corpus.

⁴⁴ Diligencia reprogramada para el 19 de noviembre de 2014, por el Juzgado de conocimiento. Auto de 13 de agosto de 2014, obrante a folio 48 del cuaderno de habeas corpus.

⁴⁵ Escrito obrante a folio 46 del cuaderno de habeas corpus.

⁴⁶ Oficio No. 3537 de 14 de agosto de 2014, obrante a folio 47 del cuaderno de habeas corpus.

⁴⁷ Informe obrante de folios 84 a 90 del cuaderno de habeas corpus.

diligencia, situación que fue manifestada por el Juzgado Penal Especializado del Circuito de Santa Marta en el informe rendido con ocasión del presente habeas corpus⁴⁸ y consta en el acta de la citada diligencia⁴⁹.

Debe destacarse que en el aludido informe, el Juzgado Penal Especializado del Circuito de Santa Marta señaló que la audiencia de juzgamiento se encuentra programada para el próximo **23 de octubre de 2015**.

En este contexto, se pasa a verificar si el término previsto en el numeral 5° del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, hoy modificado por el artículo 4° de la Ley 1760 de 2015, se encuentra vencido o no, previo a lo cual debe decirse que dicha normativa resulta aplicable al caso, ya que la mencionada Ley 1760 fue promulgada en el Diario Oficial No. 49.565 de 6 de julio de 2015, mientras que la solicitud de libertad se radicó el 16 de julio de los corrientes⁵⁰, particularidad frente a la cual se anticipa su importancia para efecto de establecer el cómputo del término que abre paso a la libertad.

En el presente caso es posible constatar que, entre la radicación del escrito de acusación por parte de la Fiscalía General de la Nación -17 de junio de 2013- y el día de hoy, cuando se resuelve de fondo sobre el amparo del derecho a la libertad personal solicitado, ha transcurrido un plazo ininterrumpido de **816 días**, cómputo prolijado por la representante judicial de los procesados en su escrito de habeas corpus, pues en él precisó que para la fecha de su formulación se contabilizaban 799 días⁵¹. De otra parte, al efectuar el cómputo entre esas mismas fechas, pero contando solo los días hábiles, se tiene un total de **548 días**.

Ahora bien, en cuanto al cómputo del término de 120 días, dispuesto en el artículo 317-5 de la Ley 906 de 2004, modificado por la Ley 1760 de 2015, estima el Despacho que se trata de un plazo que transcurre en **días hábiles**, pues, a falta de definición expresa sobre el particular, la norma debe armonizarse con lo señalado en el artículo 157 del mismo Estatuto Procesal Penal, en donde se distingue entre las actuaciones desarrolladas ante los jueces de control de garantías, caso en el cual *“todos los días y las horas son hábiles”*, mientras que

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ Acta obrante a folio 96 del cuaderno de habeas corpus.

⁵⁰ Tal como aparece acreditado con los documentos visibles a folios 50 y 70 del cuaderno de habeas corpus.

⁵¹ Al verificar el conteo del término sobre el calendario se tiene que se realizó de manera ininterrumpida.

“las actuaciones que se surtan ante el juez de conocimiento se adelantarán en días y horas hábiles, de acuerdo con el horario judicial establecido oficialmente”.

Así mismo, no puede perderse de vista que el párrafo 1° del mencionado artículo 317 de la Ley 906 de 2004 prescribe que el término fijado en su numeral 5° se incrementará *“por el mismo término inicial, cuando el proceso se surta ante la justicia penal especializada”*, tal como ocurre en el sub lite, donde los actores se encuentran acusados por la supuesta comisión del delito de secuestro extorsivo agravado, de conocimiento del Juez Penal Especializado del Circuito de Santa Marta, de manera que el término aplicable corresponde a **240 días**.

No desconoce este Despacho la diferencia de criterios suscitada en otra época de cara a la aplicación del artículo 317-5 en estudio⁵², pero bajo las modificaciones introducidas por la Ley 1142 de 2007⁵³, circunstancia que a la fecha aparece superada, pues la Ley 1760 del año en curso no contempló ninguna regla especial para contabilizar el término, lo que comporta, como ya se dijo, armonizar su contenido con las reglas generales sobre los términos en el proceso penal *-artículos 156 a 160 de la Ley 906 de 2004-*.

Siguiendo con el análisis propuesto, debe verificarse si frente al lapso transcurrido de **548 días** hay lugar al restablecimiento de términos contemplado en los párrafos 2° y 3° del plurimencionado artículo 317 del Código de Procedimiento Penal⁵⁴, sobre lo cual encuentra el Despacho que la dilación ocasionada por cuenta de los inasistencias y aplazamientos solicitados por los defensores de los acusados arrojan un total de **201 días hábiles**⁵⁵, los que deben

⁵² En este sentido se tiene el auto de 26 de junio de 2008, expediente 30066, de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en donde se estimó que el término dispuesto en el artículo 317-5 de la Ley 906 de 2004 debía computarse en días hábiles, mientras que en auto de la misma Sala, del 6 de octubre de 2009, expediente 32791, se interpretó que el conteo debía hacerse de manera ininterrumpida.

⁵³ Dicha norma otorgaba un trato diferenciado al conteo de los términos dispuestos en los numerales 4 y 5 del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, pues en el primer caso señalaba expresamente que se computaba de forma ininterrumpida y frente al segundo, guardó silencio.

⁵⁴ *“Párrafo 2°. En los numerales 4 y 5 se restablecerán los términos cuando hubiere improbación de la aceptación de cargos, de los preacuerdos o de la aplicación del principio de oportunidad.*

Parágrafo 3°. Cuando la audiencia de juicio oral no se haya podido iniciar o terminar por maniobras dilatorias del acusado o su defensor, no se contabilizarán dentro de los términos contenidos en los numerales 5 y 6 de este artículo, los días empleados en ellas.

Cuando la audiencia no se hubiere podido iniciar o terminar por causa razonable fundada en hechos externos y objetivos de fuerza mayor, ajenos al juez o a la administración de justicia, la audiencia se iniciará o reanudará cuando haya desaparecido dicha causa y a más tardar en un plazo no superior a la mitad del término establecido por el legislador en los numerales 5 y 6 del artículo 317”.

⁵⁵ En este cómputo se incluyen los siguientes períodos: del 4 de septiembre de 2013 al 3 de marzo de 2014: 122 días; del 24 de abril de 2014 al 12 de mayo del mismo año: 11 días; del

restituirse para efecto de establecer el término durante el cual los procesados han estado privados de la libertad sin que se haya cumplido con el inicio de la audiencia de juicio oral, operación que entrega un consolidado de **347 días**, lo que supera ampliamente el hito de 240 días aplicable al caso concreto.

De igual manera, en cuanto a la dilación derivada del cese de actividades convocado por Asonal Judicial a finales del año 2014, estima el Despacho que no se enmarca dentro de los supuestos contemplados en el parágrafo 3° del artículo 317 ya mencionado, habida cuenta que los procesados no tienen el deber jurídico de asumir las consecuencias perjudiciales que para sus procesos se puedan derivar de la morosidad judicial y la imposibilidad de acceso a la administración de justicia⁵⁶, por lo que no es dable hacer ninguna restitución de términos por tal situación.

Así las cosas, aparece evidente la prolongación ilegal de la privación de la libertad de los señores Fidel Valdés Hernández y Mireya Valdés Hernández, comoquiera que los 240 días para la iniciación del juicio oral han sido superados ampliamente, como también los términos para decidir la solicitud de libertad provisional, sin que los funcionarios judiciales que tienen que ver con ella hayan contribuido a su resolución en forma inmediata, todo lo cual redundaría en la vulneración del derecho fundamental a la libertad.

En consecuencia, como está demostrada la existencia de una vía de hecho por violación del plazo razonable durante el cual puede estar privada de la libertad una persona dentro del proceso penal, en tanto se omitió iniciar el juicio oral dentro de los términos previstos en la Ley 906 de 2004, se revocará lo resuelto por la Magistrada de primera instancia para en su lugar declarar la procedencia del habeas corpus y la consiguiente orden de libertad para los acusados.

De igual manera, en cumplimiento del mandato legal consignado en el artículo 9° de la Ley 1095 de 2006, se compulsarán las copias correspondientes para la Fiscalía General de la Nación y la Sala Jurisdiccional disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena.

9 de junio de 2014 al 14 de agosto del mismo año: 45 días; del 10 de agosto al 11 de septiembre de 2015: 23 días, para un total de 201 días.

⁵⁶ En este sentido se comparte el criterio fue expuesto por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en auto de habeas corpus de 26 de diciembre de 2014, radicación 2014-00003-01.

En mérito de expuesto, el suscrito Magistrado del Consejo de Estado,

R E S U E L V E:

PRIMERO: REVOCAR la decisión impugnada, esto es, la proferida el 26 de agosto de 2015 por el Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante la cual se denegó el amparo de Habeas Corpus impetrado en favor de los señores **FIDEL VALDES HERNANDEZ** y **MIREYA VALDES HERNANDEZ**, identificados con las cédulas de ciudadanía No. 12.631.797 y 37.419.774, respectivamente, para en su lugar **CONCEDER** el amparo del derecho a la libertad personal, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** la libertad inmediata de los señores **FIDEL VALDES HERNANDEZ** y **MIREYA VALDES HERNANDEZ**, identificados con las cédulas de ciudadanía No. 12.631.797 y 37.419.774, respectivamente, procesados por el delito de secuestro extorsivo agravado en el radicado No. 47189-6001019-2015-04975, quienes se encuentran recluidos en el Establecimiento Penitenciario "*Rodrigo de Bastidas*" de la ciudad de Santa Marta, siempre y cuando no se encuentren requeridos por cuenta de otro proceso. Para los efectos anteriores, **SE COMISIONA** a los Jueces de Control de Garantías de Santa Marta, a fin de que, en el término de la distancia, sea expedida la respectiva boleta de libertad con destino al mencionado Establecimiento Penitenciario, informándole que dará inmediato cumplimiento a la orden de libertad, sin ninguna dilación.

TERCERO: COMPULSAR copias con destino a la Fiscalía General de la Nación y la Sala Jurisdiccional disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena, para que en ejercicio de sus atribuciones determinen la responsabilidad en que pudieron haber incurrido los funcionarios que en forma ilegal mantuvieron privados de la libertad a los ciudadanos **FIDEL VALDES HERNANDEZ** y **MIREYA VALDES HERNANDEZ**.

CUARTO: COMUNICAR el contenido de la presente decisión al Juzgado Único Penal Especializado del Circuito de Santa Marta, a la Fiscalía Cuarta Especializada Delegada ante el Gaula en Santa Marta y al Centro de Servicios Judiciales del Sistema Acusatorio Penal de la misma ciudad.

QUINTO: Contra esta providencia no procede recurso alguno.

SEXTO: DEVUELVA el expediente al Despacho de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

HERNAN ANDRADE RINCON