



ACCIÓN DE HABEAS CORPUS / SOLICITUD DE LIBERTAD – Superó el término para resolverse / MORA JUDICIAL JUSTIFICADA – Implementación de la jurisdicción especial de paz / JURISDICCIÓN ESPECIAL DE PAZ – Juez natural / ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL - Reconocido / AUSENCIA DE VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD

[P]ara la Sala, si bien es cierto que según lo previsto en el parágrafo 1º del artículo 11 del Decreto 277 de 2017, las solicitudes de libertad deben ser resueltas en un término de 10 días, en correspondencia con lo señalado en el artículo 19 de la Ley 1820 de 2016, el mismo no se ha cumplido. No obstante, el incumplimiento se encuentra justificado, teniendo en consideración el estado de cosas inconstitucional en el que se encuentra la Secretaría Judicial de la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz. Ciertamente, el estado de cosas inconstitucional antes referido fue reconocido por esta Corporación en una reciente oportunidad en la que se consideró que observada esa penosa circunstancia -respecto de la cual se instó a la Jurisdicción Especial para la Paz a que ejecutara un plan de acción-, mal haría el juez constitucional en entrometerse en los dominios de tal Jurisdicción y menos aún auspiciar sucesos de libertades masivas, las que, al amparo de un procedimiento establecido en la Carta Superior y en la Ley, se les encomendó a ese especialísimo órgano. Pues bien, leída la respuesta allegada por la Magistrada de la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz, se considera que el tiempo que se ha tomado el referido órgano en tramitar la petición del justiciable, debe resultarle soportable, observado el estado de cosas inconstitucional reconocido por esta Corporación a esa Institución. Así las cosas, quienes se han acogido a este especialísimo sistema y procuran que ante el mismo se ventilen sus causas, deben asumir las condiciones en las que aquél se desarrolla -mientras las mismas son superadas-, siendo en el caso particular, el retraso -justificado en el cúmulo de trabajo y en la ausencia de recursos humanos y tecnológicos-, una de ellas. Recogiendo entonces las previsiones de los artículos 30, 1º, 34 y 35 y 1º de la Constitución, la Ley 1095 de 2006, la Ley 1820 de 2016 y del Decreto 700 de 2017, respectivamente; la presente acción de habeas corpus se avista improcedente por cuanto la privación de la libertad del actor continúa en el marco de los términos que deben soportar quienes se han acogido a la Jurisdicción Especial para la Paz, entidad que no ha omitido ni dilatado de manera injustificada el ejercicio de sus funciones, por lo que es ésta quien debe resolver la petición de libertad que ha ocupado a los jueces constitucionales.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 1 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 30 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 34 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 35 / LEY 1820 DE 2016 – ARTÍCULO 19 / LEY 1095 DE 2006 / DECRETO 277 DE 2017 – ARTÍCULO 11

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN “C”

Consejero ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 18001-23-33-000-2019-00041-01(HC)

Actor: YAMITH OSPINA GONZÁLEZ

DEMANDADO: JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE FLORENCIA - CAQUETÁ Y OTRO

REFERENCIA: ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE *HABEAS CORPUS*
HORA: Ocho y treinta de la mañana (8:30 a.m.)

Tema: *Habeas corpus*

Subtema 1: Problema jurídico que debe ser resuelto en razón de la impugnación - Consideraciones sobre el *habeas corpus* - Los beneficios de la Ley 1820 de 2016 - El *habeas corpus* en el marco de la Ley 1820 de 2016 - Solución del caso concreto.

La Sala Unitaria conformada por el Consejero Nicolás Yepes Corrales, procede a resolver la impugnación interpuesta por el señor Yamith Ospina González, mediante apoderado judicial, contra la providencia del 10 de abril de 2019 proferida por el magistrado Luis Carlos Marín Pulgarín, quien pertenece al Tribunal Contencioso Administrativo del Caquetá, Sala Segunda de Decisión; mediante la cual se negó el amparo de *hábeas corpus* invocado.

I. ANTECEDENTES

1.1. El señor Yamith Ospina González fue capturado el 13 de abril de 2016, en virtud de la orden de tal naturaleza proferida en su contra por la Fiscalía 35 Especializada contra el Terrorismo de Florencia (hoy 62 especializada), por los delitos de rebelión y homicidio agravado. Detenido en cumplimiento de la aludida orden, fue conducido ante el Juzgado Segundo Penal Municipal de Florencia en donde se le realizaron las audiencias concentradas: se legalizó su captura, se realizó la imputación y se impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en el establecimiento carcelario “El Cunday”, de la ciudad de Florencia¹.

1.2. En la audiencia respectiva, el 16 de mayo de 2016, el mismo Juzgado Segundo Penal Municipal de Florencia le sustituyó la detención preventiva en establecimiento carcelario por la detención domiciliaria.

¹ Fls. 7 al 8.

1.3. Acatando los términos de ley, la que fuera la Fiscalía 35 Especializada contra el Terrorismo presentó escrito de acusación, audiencia que se llevó a cabo el 16 de septiembre de 2016, ante el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Florencia, juzgado de conocimiento. En dicha audiencia, el apoderado judicial del accionante elevó solicitud de nulidad en tanto en contra de su prohijado ya se seguía una investigación por homicidio -lo que violaba el principio del *non bis in idem*-. El pedimento de nulidad fue negado, decisión atacada por medio del recurso de apelación, que se concedió ante la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia.

1.4. Posteriormente, el 23 de noviembre de 2017, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Florencia, atendiendo las peticiones elevadas por la Fiscalía el 11 de julio de 2017 y el mismo 23 de noviembre de 2017, en consonancia con lo prescrito en la Ley 1820 de 2016 “[P]or medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones”, dio aplicación a la amnistía de *iure* en favor del actor por el delito de rebelión, quedando vigente el cargo de homicidio agravado², sobre la base de que respecto de este se estaba tramitando la apelación interpuesta contra la decisión que denegó la petición de nulidad en la audiencia de acusación.

1.5. Posteriormente, el 9 de marzo de 2018, el apoderado judicial del actor desistió de recurso de alzada presentado el 16 de septiembre de 2016, razón por la que las diligencias fueron devueltas al juzgado de conocimiento en providencia del 12 de marzo de 2018³, llegando las mismas a la última autoridad, el 2 de abril de 2018.

1.6. Encontrándose pendiente continuar con la audiencia de formulación de acusación contra el último de los cargos aludidos, el 28 de mayo de 2018, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Florencia, con base en lo establecido en la Ley 1820 de 2016 y sus decretos reglamentarios, resolvió enviar de forma inmediata el proceso del actor a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz, para que tal dependencia determinara la autoridad que seguiría conociendo de la investigación⁴.

² Fls. 10 al 11.

³ Fl. 34.

⁴ Fl. 12.

1.7. Como consecuencia de lo anterior, el actor presentó solicitud de libertad por vencimiento de términos, que le correspondió al Juzgado Segundo Penal Municipal de Florencia, autoridad que la negó en audiencia del 12 de junio de 2018, bajo el argumento de que la solución del asunto era competencia exclusiva de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz.

1.8. Nuevamente, el actor elevó solicitud de libertad por vencimiento de términos que le correspondió al Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia, autoridad que en audiencia del 8 de octubre de 2018 ordenó remitir su carpeta a la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz.

II. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE *HABEAS CORPUS*

2.1. Para el accionante, los jueces penales municipales han vulnerado su derecho fundamental a la libertad, pues los términos señalados en el numeral 5º del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal, aumentados en el doble, según lo dispone el párrafo 1º de la referida norma, se encuentran más que vencidos.

2.2. Expone que la solicitud de *habeas corpus* es procedente también, según lo señalado en el artículo 1º del Decreto 700 de 2017 “[P]or el cual se precisa la posibilidad de interponer la acción de *habeas corpus* en casos de prolongación indebida de la privación de la libertad derivados de la no aplicación oportuna de la Ley 1820 de 2016 y el Decreto Ley 277 de 2017” por cuanto, el párrafo 10 del artículo 11, así como en los artículos 12 y 15 del Decreto Ley 277 de 2017 “[P]or el cual se establece el procedimiento para la efectiva implementación de la Ley 1820 del 30 de diciembre de 2016”, establecen que el trámite completo de las libertades condicionadas en él previstas no podrá demorar más de los 10 días establecidos en el artículo 19 de la Ley 1820 de 2016. Plazo que, en su caso, también se encuentra superado.

III.- PETICIÓN

Con base en lo señalado en antecedencia, solicitó su libertad inmediata por vencimiento de términos.

IV. TRAMITE DE ESTA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

4.1. La solicitud de *habeas corpus* fue presentada el 9 de abril de 2019⁵ ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Caquetá e inmediatamente fue sometida a reparto, correspondiéndole su conocimiento al Magistrado que pertenece a la Sala Segunda de Decisión, Luis Carlos Marín Pulgarín.

4.2. En auto de la misma fecha, el Magistrado Ponente la admitió y les pidió al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Florencia, a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, al Juzgado Segundo Penal Municipal de Florencia y a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz, que en el término de una hora rindieran un informe sobre la privación de la libertad del actor⁶, lo que efectivamente hicieron, tal y como se resume:

4.2.1. La Magistrada de la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz, Marcela Giraldo Muñoz⁷, expuso que:

“(...) [L]uego de revisar el Sistema de Gestión de Información ORFEO, se pudo corroborar que el proceso referido al señor Yamith Ospina González, se encuentra dentro del trámite de descongestión en reparto, ya que fue allegado a dicha secretaría el 28 de marzo de 2019; y aún no ha sido repartido a ninguno de los despachos de la SAI⁸”.

Luego de aludir al atraso que hay en su sistema de reparto, expuso que en la actualidad apenas se están tramitando las solicitudes presentadas en los meses de agosto, septiembre y octubre de 2018.

Finalmente, reiteró las consideraciones respecto del precedente de la Sala sobre la contabilización del término para resolver solicitudes de libertad condicionada y de amnistía de *iure*. Sobre ello, señaló:

“De esta manera, el inciso cuarto del párrafo del artículo 35 de la Ley 1820 de 2016 determina que “[l]a autoridad judicial que esté conociendo del proceso penal aplicará lo previsto en cuanto a la libertad”. De igual manera, el artículo

⁵ Fl. 21.

⁶ Fl. 22.

⁷ Fls. 30 al 31.

⁸ Fl 30, al respaldo.

2.2.6.5.1.1. del Decreto 1069 de 2015 y el inciso 2 del literal c del numeral II del artículo 12 del Decreto Ley 277 de 2017, establecen que la solicitud de libertad condicionada deberá resolverse en un término de 10 días contados a partir de su presentación. Estas disposiciones se refieren al trámite que daría una autoridad judicial ordinaria a una solicitud de libertad condicionada. Esta autoridad, necesariamente, cuenta con el expediente de quien eleva la petición, y puede, en consecuencia, examinar lo procedente de manera integral y en el término previsto.

(...)

Ahora bien, en lo que se refiere a la contabilización del término para resolver solicitudes de amnistía, en virtud de lo establecido en el artículo 2.2.5.5.3.3. del Decreto 522 del 2018, modificado por el artículo 3 del Decreto 932 de 2018 y en concordancia con el artículo 46 de la Ley 1922 de 2018, la solicitud de amnistía deberá resolverse en un término de 3 meses, contando a partir “de la fecha de recibo del expediente judicial solicitado por la Sala”.

A la luz de lo expuesto, no se han transgredido los plazos fijados para este tipo de trámites y, asimismo, no se advierte vulneración de algún derecho fundamental. Por todo lo anterior, solicito respetuosamente denegar la acción promovida”⁹.

4.2.2. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia señaló que las causas del actor se conocieron en el trámite del recurso de apelación, del cual éste desistió el 9 de marzo de 2018, por lo que ordenó la devolución de las diligencias al juzgado de origen, por medio de auto del 12 de marzo de tal anualidad¹⁰.

4.2.3. El Juzgado Segundo Penal Municipal de Florencia hizo un relato de las diligencias que respecto del actor había conocido e informó que en la actualidad no existía solicitud pendiente por resolver, relacionada con el mismo¹¹.

4.2.4. El Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Florencia Caquetá relacionó las actuaciones surtidas dentro de la causa del actor, señaló que su carpeta, mediante auto del 28 de mayo de 2018 fue enviada a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz, por lo que “se suspendió el trámite ordinario del proceso, hasta que el Alto Tribunal de Paz no se pronuncie al respecto”¹².

V. LA DECISIÓN IMPUGNADA

5.1. La Sala Segunda de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo del Caquetá, con ponencia del Magistrado Luis Carlos Marín Pulgarín, el 10 de abril de 2019 declaró improcedente la solicitud de *habeas corpus* elevada, sin

⁹ Fls. 31 y 32, al respaldo.

¹⁰ Fl. 33, al respaldo.

¹¹ Fls. 35 al 37, al respaldo.

¹² Fl. 39 al respaldo.

embargo, conminó a la Secretaría Judicial de la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz, para que a la mayor brevedad procediera a realizar el reparto de las diligencias que tienen que ver con el actor¹³. Los argumentos fueron los siguientes:

5.1.1. El accionante fue capturado el 13 de abril de 2016 en atención a una investigación que se seguía en su contra por los delitos de rebelión y homicidio agravado, en el marco de la cual tiene vigente medida de aseguramiento privativa de la libertad en su domicilio. En su favor se concedió la amnistía de *iure* por el delito de rebelión, quedando vigente el cargo de homicidio agravado, respecto del cual, la Fiscalía radicó solicitud de preclusión ante el Juzgado Primero Penal Especializado de Florencia, el que el 28 de mayo de 2018 envió las diligencias a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz.

5.1.2. Posteriormente, el actor, el 5 de octubre de 2018 presentó solicitud de libertad por vencimiento de términos, que le correspondió al Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia, autoridad que también remitió la carpeta a la Jurisdicción Especial para la Paz.

5.1.3. Dado que a la fecha la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz no ha recibido las diligencias del actor, habiendo llegado a la Secretaría Judicial de la Sala de Amnistía o Indulto el 28 de marzo de 2019, sin que se haya entregado a algún despacho -tal y como sucede con otras 225 solicitudes de libertad condicional-; se observa que su detención no es ilegal.

Ciertamente, la privación de su libertad fue ordenada por autoridad judicial competente, con las formalidades legales y con base en motivos establecidos en la ley, por los punibles de rebelión y homicidio. Dado que sólo sobre el punible de homicidio continuó la investigación y la misma fue remitida a la Jurisdicción Especial para la Paz, es ese Tribunal el que debe pronunciarse de fondo sobre sus pedimentos y no así la justicia penal ordinaria. De esta manera, menos aún es viable que el juez constitucional se inmiscuya en las competencias del juez natural, en este caso, del Tribunal Especial, que por demás, presenta una mayúscula congestión.

¹³ Fls. 34 a 40.

5.1.4. De otro lado, tampoco se comprueba que la prolongación de la privación de la libertad a la que está sometido el actor se haya prolongado ilegalmente, privación que además, se resalta, se da en su domicilio, “la que en todo caso no le limitada (sic) en forma absoluta su libertad corporal y lo ubica de manera flexible en una situación de relación especial de sujeción con el Estado, puesto que no está sometido al régimen carcelario en estricto sentido y además por cuanto tampoco se acreditó la ocurrencia de un perjuicio irremediable y menos un (sic) aberrante arbitrariedad por parte de la JEP, quien debe definir por un tema de competencia en atención a los hechos por los cuales es procesado el señor OSPINA GONZALEZ acerca de su libertad”¹⁴.

VI. LA IMPUGNACIÓN

6.1. La anterior decisión fue impugnada por el actor el 12 de abril de 2019¹⁵. Reiteró su solicitud de libertad teniendo en cuenta que los términos de los que trata el artículo 317 del Código de Procedimiento Penal están más que vencidos y que el *a quo* no vinculó al Juzgado Primero Penal Municipal para que se pronunciara sobre su declaratoria de falta de competencia para resolver sobre el asunto.

6.2. Expuso que el hecho de que su causa se haya enviado a la Jurisdicción Especial para la Paz, no le quita competencia los jueces de garantías para pronunciarse sobre las peticiones de libertad por vencimiento de términos.

6.3. Añadió que la Jurisdicción Especial para la Paz ha dilatado injustificadamente la definición de su situación.

6.4. Finalmente, solicitó que la decisión fuera revocada y se ordenara su libertad o, en su defecto, se le ordenara al juez de control de garantías que realizara la audiencia de libertad por vencimiento de términos.

VII. EL TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN

¹⁴ Fl. 43.

¹⁵ Fls. 45 al 48.

El mismo 12 de abril de 2019 el Magistrado que conoció de la solicitud de *habeas corpus* concedió la impugnación ante el Consejo de Estado y ordenó remitir el expediente de manera inmediata a esta Corporación¹⁶. En la aludida calenda el asunto fue repartido al suscrito¹⁷ a las dieciséis y cincuenta y cinco horas (16:55).

VIII. CONSIDERACIONES DE LA SALA UNITARIA

8.1. Problema jurídico

Luego de los antecedentes expuestos, le corresponde a la Sala solventar los siguientes problemas jurídicos:

8.1.1. Determinar la procedencia de la acción de *habeas corpus* para solicitar la libertad del señor Yamith Ospina González por el vencimiento de los términos señalados en el numeral 5º del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal, concordante con el párrafo 1º del mismo artículo 317 *ibídem*.

8.1.2. De resultar positiva la respuesta al anterior interrogante estaría resuelto el caso concreto en la forma pedida. De no, será necesario resolver un segundo problema jurídico, que se contrae en determinar la procedencia de la acción de *habeas corpus* para solicitar la libertad del señor Yamith Ospina González por cuanto la Jurisdicción Especial para la Paz no ha acatado el término previsto en el párrafo 10 del artículo 11, así como en los artículos 12 y 15 del Decreto Ley 277 de 2017, según los cuales el trámite completo de las libertades condicionadas en él previstas no podrá demorar más de los 10 días establecidos en el artículo 19 de la Ley 1820 de 2016.

8.2. Para solventar la problemática planteada es necesario realizar unas consideraciones sobre el *habeas corpus*, los beneficios de la Ley 1820 de 2016 y, el *habeas corpus* en el marco de la Ley 1820 de 2016. Finalmente, se resolverá el caso concreto.

8.1.1. Del *habeas corpus*

¹⁶ Fl. 55.

¹⁷ Fl. 49.

El *Habeas Corpus* se encuentra consagrado en el artículo 30 de la Constitución y fue reglamentado en la Ley 1095 de 2006, cuyo artículo 1º establece lo siguiente:

“El Habeas Corpus es un derecho fundamental y, a la vez, una acción constitucional que tutela la libertad personal cuando alguien es privado de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, o ésta se prolongue ilegalmente. Esta acción únicamente podrá invocarse o incoarse por una sola vez y para su decisión se aplicará el principio pro homine. El Hábeas Corpus no se suspenderá, aun en los Estados de Excepción”.

Como se ve, esta acción procede i) cuando se priva de la libertad a una persona con violación de las garantías constitucionales o legales, o ii) si la privación de la libertad se prolonga de manera ilegal.

Por regla general, el *habeas corpus* es un mecanismo que protege la libertad individual de las violaciones o ataques que se generen por fuera del proceso penal, pues si los mismos ocurren en tal instancia, las peticiones de libertad deben agotarse ante el juez de la causa, a través de los mecanismos de defensa ordinarios; lo contrario, atentaría al rompe con la competencia del juez natural o convertiría la acción constitucional en una instancia adicional al proceso penal, lo que transgrede su naturaleza constitucional y legal.

En punto de lo último, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido a lo largo de su jurisprudencia sobre el particular, que el referido amparo constitucional no es un mecanismo sustitutivo del procedimiento ordinario, no tiene el carácter de instancia adicional, ni es un medio de revisión de las pretensiones de libertad negadas. En ese orden ha dispuesto que en el marco de un proceso penal la acción de *habeas corpus* no puede:

“[...] (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 interfieran 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 la persona [...]”¹⁸.

En consecuencia, impuesta la medida de aseguramiento o proferida sentencia de condena con pena privativa de la libertad, todas las peticiones relacionadas con la

¹⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisión del 26 de junio de 2008, radicación no. 30066.

libertad del encartado deben elevarse al interior del proceso penal, en tanto la acción constitucional analizada no está llamada a sustituir el trámite del proceso penal ordinario¹⁹.

Así bien, sólo en la medida en que se agoten los recursos previstos en el proceso penal y persista la violación a la libertad, podría resultar procedente el *habeas corpus*.

8.1.2. De los Beneficios de la Ley 1820 de 2016

La Ley 1820 de 2016 fue expedida en desarrollo del procedimiento legislativo especial para la paz consagrado en el artículo 1º del Acto Legislativo 1 del 7 de julio de 2016, en el marco del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.

El objeto de la aludida ley es regular la amnistía, el indulto y otros tratamientos penales especiales aplicables, entre otros, a todos los miembros de un grupo armado en rebelión que haya firmado un acuerdo de paz con el Gobierno en los términos de aquélla. Dentro de los beneficios se encuentran: (i) la amnistía de *iure*²⁰, (ii) la libertad condicionada²¹ y (iii) el traslado a las Zonas Veredales Transitorias de Normalización²².

La anterior regulación aplica a quienes hayan participado de manera directa o indirecta en el conflicto armado y hubiesen sido condenados, procesados o señalados de cometer conductas punibles por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, perpetrados con anterioridad a la entrada en vigor del acuerdo final²³.

¹⁹ *Habeas Corpus* 42383 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2 de octubre de 2013.

²⁰ Aplicable a quienes sean procesados o hayan sido condenados por delitos de "rebelión", "sedición", "asonada", "conspiración" y "seducción", usurpación y retención ilegal de mando y los delitos que son conexos con estos.

²¹ Aplicable a las personas cuyos delitos no sean susceptibles de amnistía de *iure* y hayan cumplido al menos 5 años de prisión.

²² Cobija a las personas cuyos delitos no sean susceptibles de amnistía y no hayan cumplido al menos 5 años de prisión, evento en el cual procede el traslado a las ZVTN por decisión del juez o fiscal para que, bajo custodia del INPEC, continúen cumpliendo su pena o privación de la libertad en dicho lugar.

²³ Art. 2, Ley 1820 de 2016.

Con relación al asunto bajo estudio, se refiere que en su Título III, Capítulo IV se reguló el régimen de libertades. Así, en los artículos 34 y 35 se consagró el derecho a la libertad inmediata y definitiva o condicional, según el caso, como consecuencia de la amnistía o de la renuncia a la persecución penal debidamente reconocidas.

De su lado, la amnistía de *iure* se establece como un beneficio que se concede por ministerio de la ley a partir de su entrada en vigencia²⁴, por los delitos políticos de rebelión, sedición, asonada, conspiración y seducción, usurpación y retención ilegal de mando y los delitos que son conexos con estos, a quienes hayan incurrido en ellos²⁵. Esta amnistía, según lo ha señalado esta Corporación²⁶, se aplica a nacionales o extranjeros, autores o partícipes de estos delitos en grado de tentativa o consumación, siempre y cuando se cumplan los requisitos previstos en los artículos 17 y 18 *ejusdem*, que se relacionan así:

“a-Que los delitos por los cuales fue condenado el peticionario hayan sido cometidos antes de la entrada en vigor del Acuerdo Final de Paz²⁷.

b- Que la providencia judicial condene, procese o investigue por pertenencia o colaboración con las FARC-EP.

c- En defecto de lo anterior, que en la providencia se indique, o de esta o de la investigación penal se pueda deducir que el condenado, procesado o investigado pertenece a este grupo, aunque no se le haya condenado por un delito político. Esto siempre y cuando el delito por el que haya resultado condenado cumpla los requisitos de conexidad establecidos en esta ley.

d- Que la persona integre el listado entregado al Gobierno Nacional por esa organización armada y haya sido verificado conforme lo establecido en el Acuerdo final de Paz.

*e- El solicitante integrante de las FARC-EP que por estar encarcelado no se encuentre en posesión de armas, debe concluir el proceso de dejación de las armas conforme a lo dispuesto en el artículo 18 *ibídem*.*

Conforme este artículo, se entenderá dejación de armas cuando el destinatario haya suscrito un acta de compromiso de no volver a utilizar las armas para atacar al régimen constitucional y legal vigente. Esta acta de compromiso se corresponderá con el texto definido para el proceso de dejación de armas. Según el artículo 6, ordinal 1º del Decreto 277 de 2017, en estos casos solo se requerirá el aporte del acta de compromiso prevista en el citado artículo.

*Según el artículo 7º del mismo decreto, el acta deberá suscribirse por el interesado y se hará llegar a la autoridad judicial competente junto a la solicitud de amnistía de *iure* presentada. La norma precisa que el acta deberá contener únicamente lo siguiente:*

²⁴ Art. 17, Ley 1820 de 2016.

²⁵ Art. 15, Ley 1820 de 2016.

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, auto por medio del cual se decide la impugnación a una decisión de *habeas corpus*, del 22 de enero de 2019. Radicado No. 25000-23-42-000-2019-00018-01, C.P. William Hernández Gómez.

²⁷ Art. 2, Ley 1820 de 2016.

- a) El compromiso de quien fuera a resultar beneficiario de amnistía de iure de terminar el conflicto y no volver a utilizar las armas para atacar el régimen constitucional y legal vigente, y
- b) La declaración de que conoce el Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera suscrito el 24 de noviembre de 2016, y los compromisos de contribuir a las medidas y los mecanismos del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición conforme a lo establecido en la Ley 1820 de 2016²⁸.

Quienes crean cumplir las condiciones anteriores deben adelantar y culminar el procedimiento previsto en el artículo 19 de la ley en estudio. Este regula los pasos, de la siguiente manera:

- a- Será competente el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad a cargo del caso, excepto después entrar en funcionamiento la Jurisdicción Especial para la Paz, en cuyo caso corresponderá a la Sala de Amnistía e Indulto (art. 40, ib).
- b- El beneficio se otorgará por recomendaciones de la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y Determinación de Hechos y Conductas, igualmente de oficio o a petición de parte. (Ver igualmente el Decreto 277 de 2017, art. 5, inciso segundo).
- c- Según lo regulado en el artículo 19 de la Ley 1820, el parágrafo 3 del artículo 8 del Decreto Ley 277 de 2017 y el artículo 2.2.5.5.1.1. del decreto reglamentario 1252 de 2017, el trámite completo hasta la decisión judicial de cualquiera de los beneficios de la Ley 1820 no podrá ser mayor a diez (10) días, contados a partir del momento en que se presente la solicitud del beneficio.
- d- Su trámite será preferente sobre cualquier otro asunto de la oficina judicial (art. 5 del Decreto Ley 277 de 2017).
- e- Una vez proferida la resolución que otorgue la amnistía o el indulto, será remitida a la autoridad judicial que conozca de la causa penal para que le dé cumplimiento y materialice los efectos de extinción de la acción penal, de la responsabilidad penal y de la sanción penal según corresponda.
- f- Para hacer efectiva la libertad debe suscribirse el acta formal de compromiso regulada en el artículo 36 ibídem ante el Secretario Ejecutivo de la Jurisdicción Especial para la Paz y una vez comunicada la concesión del beneficio a la secretaría de esta jurisdicción (Artículo 2.2.5.5.1.5. del decreto reglamentario 1252 de 2017). El acta contendrá el compromiso de sometimiento y puesta a disposición de esta, la obligación de informarle todo cambio de residencia y no salir del país sin previa autorización de la Jurisdicción Especial para la Paz.
- g- Una vez en firme la decisión hará tránsito a cosa juzgada y solo podrá ser revisada por el Tribunal para la Paz.
- h- De considerarse que no procede la amnistía o indulto, la Sala de Amnistía e Indulto remitirá el caso a la de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y Determinación de Hechos y Conductas o a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, para que con base en la determinación ya adoptada tome la decisión correspondiente de acuerdo con sus competencias²⁹.

²⁸ Auto por medio del cual se decide la impugnación a una decisión de *habeas corpus*, del 22 de enero de 2019. Radicado No. 25000-23-42-000-2019-00018-01, C.P. William Hernández Gómez.

²⁹ Ibídem.

Como se ve, están previstas las condiciones que deben reunirse a efectos de obtener la libertad transitoria, condicionada o definitiva, con ocasión de la amnistía o indulto.

8.1.3. El *habeas corpus* en el marco de la Ley 1820 de 2016

El Decreto 700 de 2017 dispone que la acción de *habeas corpus* procede con el fin de evitar que se dilaten injustificadamente los términos dispuestos para resolver sobre los beneficios de libertad previstos en la Ley 1820 de 2016 y el Decreto Ley 277 de 2017. Así, señala en su artículo 1º que:

“Acción de habeas corpus. La dilación u omisión injustificada de resolver, dentro del término legal, las solicitudes de libertad condicional a la que se refieren la Ley 1820 de 2016 y el Decreto Ley 277 de 2017, darán lugar a la acción de habeas corpus bajo los parámetros y el procedimiento establecido en el artículo 30 de la Constitución Política y en la Ley 1095 de 2006, que la desarrolla”.

El texto precitado fue inicialmente inaplicado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia porque todo contenido relacionado con el *habeas corpus* es reserva de ley estatutaria y por tanto le estaba prohibido al gobierno regular esta materia. Así, señaló que, en todo caso, fallaría con base en lo dispuesto en la Ley 1095 de 2006 y en la sentencia de la Corte Constitucional C-187 de 2006³⁰. Esta postura también ha sido asumida por esta Corporación³¹.

No obstante lo anterior, el Decreto 700 de 2017 fue revisado por la Corte Constitucional en virtud de la competencia judicial de control especial, integral y automático que le corresponde frente a los decretos expedidos por el Gobierno

³⁰ “En esa medida, se evidencia que cabe la excepción de inconstitucionalidad frente a los referidos decretos (277 y 700 de 2017) en punto de la regulación relacionada con el derecho fundamental de la acción de *habeas corpus*.”

Con todo, se debe resaltar que la regulación del *habeas corpus* en los Decretos 277 y 700 de 2017 era innecesaria, pues, en la Sentencia C-187 de 2006, la Corte Constitucional, como se recordó en el capítulo anterior de esta decisión, concluyó que la acción de *habeas corpus* procede cuando se "omite resolver dentro de los términos legales la solicitud de libertad provisional presentada por quien tiene derecho" y, a su vez, también es viable si en "la respuesta se materializa una vía de hecho cuyos efectos negativos sea necesario conjurar inmediatamente". En esa medida, este asunto se resolverá con fundamento en la Ley Estatutaria 1095 de 2006 y el alcance dado a ella por la Corte Constitucional en la Sentencia C-187 del mismo año". Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, decisión de *habeas corpus* de 5 de junio de 2017, Rad. 50402. También pueden consultarse el radicado AHP3559-2017, providencia del 5 de junio de 2017 y en auto del 31 de agosto de 2017(AHP5709-2017).

³¹ Decisión del 18 de agosto de 2017, Radicado No. 25000-23-42-000-2017-03802-01 y del 22 de enero de 2019, Radicado No. 25000-23-42-000-2019-00018-01.

Nacional al amparo de las facultades presidenciales previstas en el Acto Legislativo 01 de 2016. Así, el Tribunal Constitucional lo encontró ajustado a la Constitución³² y dejó claro que omitir o dilatar de manera injustificada un pronunciamiento respecto de las solicitudes de libertad previstas en la Ley 1820 de 2016 y en el Decreto 277 de 2017, es un supuesto que encuadra en la hipótesis de prolongación ilegal de una privación de la libertad, lo que es susceptible de impugnarse a través de la acción de *habeas corpus*.

IX. CASO CONCRETO

9.1. Según el recuento fáctico realizado por la Sala, el señor Yamith Ospina González presenta la acción constitucional de *habeas corpus* para solicitar su libertad (i) amparado en el vencimiento de términos con base en lo prescrito en el numeral 5º del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal concordante con el párrafo 1º del artículo 317 *ibídem* y, (ii) en tanto la Jurisdicción Especial para la Paz no ha acatado el término previsto en el párrafo 10 del artículo 11, así como en los artículos 12 y 15 del Decreto Ley 277 de 2017, según los cuales el trámite completo de las libertades condicionadas en él previstas no podrá demorar más de los 10 días establecidos en el artículo 19 de la Ley 1820 de 2016.

Así las cosas, la Sala se pronunciará sobre las situaciones fácticas a partir de las cuales el accionante presenta la solicitud de *habeas corpus*.

9.1.1. Con relación a lo primero, como ya se sabe, el señor Yamith se encuentra privado de la libertad desde el 13 de abril de 2016, en virtud de orden de captura por lo delitos de rebelión y homicidio agravado, a causa de los cuales se le impuso medida de aseguramiento intramural desde el 14 de abril de 2016, la que continúa vigente en su domicilio desde el 16 de mayo de 2016. A pesar de que en su favor se decretó por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Florencia la amnistía de *iure* respecto del delito de rebelión, la investigación continúa respecto del delito de homicidio agravado, sin embargo, estando pendiente llevarse a cabo la audiencia de formulación de acusación por tal cargo, el juez de conocimiento mediante providencia del 28 de mayo de 2018 resolvió

³²Sentencia C-038 de 2018. Ver resumen de las consideraciones en los párrafos 41 a 46 de la providencia.

enviar el asunto a la Sala de Definición de situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz.

A partir de allí, el actor, mediante apoderado judicial, elevó sendas solicitudes de libertad por vencimiento de términos -de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal, concordante con el párrafo 1º del mismo artículo 317 *ibídem*-, que correspondieron a los Juzgados Segundo y Primero Penales Municipales de Florencia. La primera de las autoridades judiciales negó la solicitud en audiencia del 12 de junio de 2018, al considerar que la causa era de competencia exclusiva de la Jurisdicción Especial para la Paz y, la segunda, ordenó remitir la carpeta a la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz en audiencia del 8 de octubre de 2018.

Como se ve, la primigenia solicitud de libertad por vencimiento de términos elevada a la luz del Código de Procedimiento Penal fue decidida de fondo por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Florencia, autoridad que consideró, en sana lógica, que el asunto era de competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz. Sin embargo, como también se aprecia, la segunda de las solicitudes de libertad por vencimiento de términos no fue resuelta de fondo, en tanto el Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia envió el trámite a la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz.

Hasta aquí, y circunscribiendo el análisis al primero de los eventos bajo los cuales se presenta la solicitud de *habeas corpus*, se señala, a diferencia de lo considerado por el actor, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 1820 de 2016, estando en funcionamiento la Jurisdicción Especial para la Paz “corresponderá a la Sala de Amnistía e Indulto resolver solicitudes de puesta en libertad de cualquier persona a la que le alcancen los efectos de la amnistía o indulto”. De esta manera, acertaron los jueces de garantías al negar la solicitud por tal argumento y al remitir las diligencias a la Jurisdicción Especial para la Paz, respectivamente, por cuanto dicho Ente ya estaba ejerciendo funciones.

Con lo dicho, es claro que, tenidas en cuenta las circunstancias particulares del actor, es la Jurisdicción Especial para la Paz el cuerpo judicial competente para proferir una decisión sobre su libertad, la que no está cobijada por los términos del Código de Procedimiento Penal, por cuanto se regula en un sistema de justicia

especial, ampliamente reglado y con términos específicos en materia del régimen de las libertades.

Como corolario de lo anterior, a juicio de la Sala no es pertinente solicitar el vencimiento de términos para pedir la libertad con base en lo prescrito en el numeral 5º del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal, en concordancia con el párrafo 1º del aludido artículo; habida cuenta de que el accionante se acogió a la Jurisdicción Especial para la Paz.

Por último, y a efectos de responder el argumento del impugnante relacionado con la falta de vinculación por parte del *a quo* al Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia, se anota que la misma resultaba inane, sobre la base de que con las contestaciones allegadas se establece con facilidad el *iter* de su causa y observado que el actuar de la autoridad judicial ausente se limitó a remitir su carpeta a la Jurisdicción Especial para la Paz, tal y como quedó registrado en esta providencia.

9.1.2. Dado que la respuesta al primer problema jurídico fue negativa, es necesario resolver el segundo problema jurídico planteado, que se contrae en determinar si es procedente la acción de *habeas corpus* para solicitar la libertad del señor Yamith Ospina González por cuanto la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz no ha acatado el término previsto en el párrafo 10 del artículo 11, así como en los artículos 12 y 15 del Decreto Ley 277 de 2017, según los cuales el trámite completo de las libertades condicionadas en él previstas no podrá demorar más de los 10 días establecidos en el artículo 19 de la Ley 1820 de 2016.

En correspondencia con lo anterior señaló el accionante que según el artículo 1º del Decreto 700 de 2017 la dilación u omisión injustificada de resolver dentro del término legal las solicitudes de libertad condicional a las que se refieren la Ley 1820 de 2016 y el Decreto Ley 277 de 2017 darán lugar a la acción de *habeas corpus*. En primera medida aclara el suscrito Consejero que en esta ocasión no se inobservará por inconstitucional el Decreto 700 de 2017, sobre la base de que está avalado como ajustado a la Carta por el Máximo Tribunal de lo Constitucional, de manera que, en este punto, nos apartaremos de la posición adoptada en antes por

la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y por esta Corporación.

Así las cosas, y teniendo sentado lo precedente, debe dilucidar la Sala si, en efecto, en el presente asunto, hay o no una dilación u omisión injustificada en resolver las peticiones de libertad elevadas ante la Jurisdicción Especial para la Paz, lo que haría procedente la acción de *habeas corpus* estudiada.

Entonces, es necesario reiterar que la solicitud de libertad elevada en la última oportunidad por el actor, según se informó en este expediente, ocurrió el 8 de octubre de 2018 ante el Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia, autoridad que en la misma fecha ordenó la remisión de las diligencias a la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz.

Una vez se requirió a tal jurisdicción por cuenta del *a quo* del asunto bajo examen, una magistrada de la Sala de Amnistía o Indulto señaló que revisado el Sistema de Gestión de Información -ORFEO-, se verificó que el proceso del actor está en trámite de descongestión en reparto y por consulta realizada el 10 de abril de 2019 se pudo establecer que el mismo fue allegado a la Secretaría Judicial de la Sala de Amnistía e Indulto el 28 de marzo de 2019 y aún no ha sido repartido a alguno de los despachos de la referida Sala.

De igual forma, aludió al mayúsculo represamiento que se presenta en la Jurisdicción Especial para la Paz y señaló que a la fecha el proceso de reparto evacúa solicitudes presentadas en los meses de agosto, septiembre y octubre de 2018. Sin embargo, añadió que la Sala a la que pertenece entiende que los tiempos con los que está funcionando su sistema de reparto se dan bajo el amparo de un plazo razonable en el ejercicio de sus funciones, teniendo en cuenta los recursos humanos y técnicos de que disponen.

Así las cosas, para la Sala, si bien es cierto que según lo previsto en el parágrafo 1º del artículo 11 del Decreto 277 de 2017, las solicitudes de libertad deben ser resueltas en un término de 10 días, en correspondencia con lo señalado en el artículo 19 de la Ley 1820 de 2016, el mismo no se ha cumplido. No obstante, el incumplimiento se encuentra justificado, teniendo en consideración el estado de

cosas inconstitucional en el que se encuentra la Secretaría Judicial de la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz.

Ciertamente, el estado de cosas inconstitucional antes referido fue reconocido por esta Corporación en una reciente oportunidad³³ en la que se consideró que observada esa penosa circunstancia -respecto de la cual se instó a la Jurisdicción Especial para la Paz a que ejecutara un plan de acción³⁴-, mal haría el juez constitucional en entrometerse en los dominios de tal Jurisdicción y menos aún auspiciar sucesos de libertades masivas, las que, al amparo de un procedimiento establecido en la Carta Superior y en la Ley, se les encomendó a ese especialísimo órgano.

Pues bien, leída la respuesta allegada por la Magistrada de la Sala de Amnistía o Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz, se considera que el tiempo que se ha tomado el referido órgano en tramitar la petición del justiciable, debe resultarle soportable, observado el estado de cosas inconstitucional reconocido por esta Corporación a esa Institución.

Así las cosas, quienes se han acogido a este especialísimo sistema y procuran que ante el mismo se ventilen sus causas, deben asumir las condiciones en las que aquél se desarrolla -mientras las mismas son superadas-, siendo en el caso particular, el retraso -justificado en el cúmulo de trabajo y en la ausencia de recursos humanos y tecnológicos-, una de ellas.

9.2. Recogiendo entonces las previsiones de los artículos 30, 1º, 34 y 35 y 1º de la Constitución, la Ley 1095 de 2006, la Ley 1820 de 2016 y del Decreto 700 de 2017, respectivamente; la presente acción de *habeas corpus* se avista improcedente por cuanto la privación de la libertad del actor continúa en el marco de los términos que deben soportar quienes se han acogido a la Jurisdicción Especial para la Paz, entidad que no ha omitido ni dilatado de manera injustificada el ejercicio de sus funciones, por lo que es ésta quien debe resolver la petición de libertad que ha ocupado a los jueces constitucionales.

³³ Decisión del 22 de enero de 2019, Radicado No. 25000-23-42-000-2019-00018-01.

³⁴ *Ibídem*.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "C", Sala Unitaria conformada por el Consejero Nicolás Yepes Corrales,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión impugnada.

SEGUNDO: NOTIFICAR inmediatamente esta decisión al actor, a su apoderado judicial y a todos los intervinientes en la misma. Secretaría proceda de conformidad.

TERCERO: Devuélvase el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo del Caquetá.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

NICOLÁS YEPES CORRALES
Consejero Ponente