



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
Magistrado

AHP7793-2016

Radicación No. 49246

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

ASUNTO:

Resuelve el Despacho la impugnación presentada por el apoderado de HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA contra la decisión del 9 de noviembre del año en curso, por medio de la cual un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca declaró improcedente la solicitud de *habeas corpus*.

Cabe señalar que RINCÓN VARELA actualmente se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Zipaquirá, en razón del

proceso que se le adelanta por el delito de utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con menores de dieciocho años, sobre quien pesa medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta el 7 de abril de 2016 en el Juzgado Promiscuo Municipal de EL Rosal (Cundinamarca), dentro del radicado No. 25430-60-00-660-2015-01398.

LA PETICIÓN:

El apoderado de HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA sostiene que entre la fecha de radicación del escrito de acusación, es decir, el 2 de junio de 2016 y, el día de la presentación de la actual acción constitucional (8 de noviembre), han transcurrido 157 días sin que se haya dado inicio a la audiencia del juicio oral.

Indica que no obstante que en el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Cajicá, a expensas de la defensa, para los días 6 y 27 de octubre de 2016, se programaron sendas audiencias preliminares con el fin de solicitar la libertad por vencimiento de términos al amparo de lo dispuesto en el numeral 5° del artículo 317 de la Ley 906 de 2004 (modificado por el artículo 4° de la Ley 1760 de 2015), las mismas no se llevaron a cabo. La primera, por cuanto la Fiscalía no asistió debido a que tenía otra audiencia y, la segunda, porque el procesado no fue trasladado de su centro de reclusión a la sede del referido

despacho judicial.

Añade que a pesar de que nuevamente se programó la audiencia en cita para el 4 de noviembre de 2016, ésta tampoco se pudo agotar debido a que la Fiscalía no concurrió.

Por tanto, pide que se conceda el amparo constitucional invocado y se ordene la libertad de HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

El Magistrado a quien correspondió conocer del asunto, después de agotar el procedimiento establecido en el artículo 5° de la Ley 1095 de 2006, concluyó que el amparo deprecado a nombre de HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA era improcedente, por cuanto no es posible pregonar que se le haya prolongado la privación de la libertad por fuera de los términos de ley.

Sobre el particular precisó que el numeral 5° del artículo 317 de la Ley 906 de 2004 (modificado por las Leyes 1142 de 2007, 1453 de 2011, 1760 de 2015 y 1786 de 2016) prevé que hay lugar a conceder la libertad cuando han transcurrido 120 días desde la presentación del escrito de acusación sin que se haya dado inicio a la audiencia del juicio oral.

A su vez, afirmó que de conformidad con el párrafo 1° de la norma en cita, dicho lapso se incrementa en el mismo término inicial cuando se está ante uno cualquiera de los delitos contemplados en el Título IV del Libro Segundo del Código Penal, como en efecto sucede en el *sub judice*, por cuanto se procede por la conducta punible de utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con menores de dieciocho años.

En esa medida, sostiene que como el escrito de acusación se presentó el 2 de junio de 2016, entonces no han transcurrido los 240 días de que trata el artículo 317 de la Ley 906 de 2004, pues tan solo han corrido 160.

Finalmente, en cuanto hace referencia a la no realización de la audiencia preliminar para pedir la libertad por vencimiento de términos, la cual fue solicitada por la defensa, sostiene que como la misma se ha programado con la debida diligencia y no se llevó a cabo por causas ajenas al juzgado competente, no se observa que se haya actuado por fuera del marco de la ley.

LA IMPUGNACIÓN:

El apoderado de HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA señala que como los hechos por los cuales se juzga a su representado ocurrieron antes de la entrada en vigencia de la Ley 1786 de 2016, modificatoria, entre otros, del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, no era posible tener en cuenta

el incremento allí previsto en su artículo 2º, en concreto respecto del término de privación de la libertad que corre entre la presentación del escrito de acusación y el inicio del juicio oral frente a conductas punibles como por la que es juzgado el citado, pues cuando supuestamente se cometió el delito imputado, el artículo 4º de la Ley 1760 de 2016 aplicable al caso y que también había reformado el artículo 317, no contemplaba tal incremento y, por ende, a la Ley 1760 es a la que se debe acudir por favorabilidad.

Finalmente, señala que la defensa no ha incurrido en la dilación de la actuación, como para que se le pueda atribuir el tiempo transcurrido sin haberse iniciado el juicio.

CONSIDERACIONES:

I. Competencia:

Según lo preceptúa el numeral 2º del artículo 7º de la Ley 1095 de 2006, el suscrito Magistrado es competente para conocer en segunda instancia de la impugnación interpuesta contra la providencia del 9 de noviembre de 2016, mediante la cual un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca negó la solicitud de *habeas corpus* formulada a través de apoderado por HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA.

II. Naturaleza, alcance y procedencia de la acción de *habeas corpus*:

1. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que en la Carta Política la institución del *habeas corpus* es un derecho fundamental (art. 30) de aplicación inmediata (art. 85)¹, no susceptible de limitación durante los estados de excepción, de manera que al interpretar su alcance se lo debe hacer de acuerdo con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (art. 93)², el cual a su vez debe estar regulado a través de una ley estatutaria (art. 152)³.

Además, ha dicho que el *habeas corpus* es un mecanismo de protección de la libertad personal y que por medio de él se trata de hacer efectivo el derecho a la libertad individual, de modo que constituye una garantía procesal⁴.

2. También cabe anotar que el *habeas corpus* es una institución que tiene un doble carácter, es decir, se erige como un derecho fundamental y, a su vez, como una acción constitucional, conforme se desprende de los artículos 30 de la Norma Superior y 1º de la Ley 1095 de 2006.

¹ SCC C-620 de 2001.

² SCC C- 496 de 1994.

³ SCC C-301 de 1993 y C-620 de 2001.

⁴ SCC C-557 de 1992.

3. Ahora bien, el *habeas corpus* tutela la libertad personal cuando alguien es privado de ella con violación de las garantías constitucionales o legales, o ésta se prolonga ilegalmente.

Cabe agregar que al respecto la Corte Constitucional ha precisado:

...la garantía de la libertad personal puede ejercerse mediante la acción de habeas corpus en alguno de los siguientes eventos: (1) siempre que la vulneración de la libertad se produzca por orden arbitraria de autoridad no judicial; (2) mientras la persona se encuentre ilegalmente privada de la libertad por vencimiento de los términos legales respectivos; (3) cuando, pese a existir una providencia judicial que ampara la limitación del derecho a la libertad personal, la solicitud de habeas corpus se formuló durante el período de prolongación ilegal de la libertad, es decir, antes de proferida la decisión judicial y; (4) si la providencia que ordena la detención es una auténtica vía de hecho judicial. (SCC T-260 de 1999)

4. De otra parte, la Corte Constitucional, en la sentencia C-187 de 2006, mediante la cual examinó la ley estatutaria reglamentaria de la acción de *habeas corpus*, indicó que éste mecanismo se instituyó,

...no solo en defensa del derecho a la libertad personal, sino que permite controlar además el respeto a la vida e integridad de las personas, así como impedir su desaparición forzada, su tortura y otros tratos o penas crueles, con lo cual, ha de

considerarse que cumple una finalidad de protección integral de la persona privada de la libertad.

Ahora, sobre el carácter de la referida acción pública se ha expresado en esta Sala lo siguiente:

...no es un mecanismo alternativo, supletorio o sustitutivo para debatir los extremos que son propios al trámite de los procesos en que se investigan y juzgan conductas punibles, sino que, por el contrario, se trata de una acción excepcional de protección de la libertad y de los eventuales derechos fundamentales que por conducto de su afectación puedan llegar a vulnerarse, como la vida, la integridad personal y el no ser sometido a desaparecimiento, o a tratos crueles y torturas, según lo determinó la Corte Constitucional en el ya citado fallo de control previo C-187 de 2006...⁵

En otros términos, la procedencia de la acción de *habeas corpus* se encuentra sujeta a que el afectado con la privación ilegal de la libertad, o con su prolongación ilícita, haya acudido primero a los medios previstos en el ordenamiento legal dentro del proceso que se le adelanta, pues lo contrario conduce a una injerencia indebida en las facultades que son propias del funcionario judicial que conoce de la actuación respectiva.

Por tanto, cuando existe un proceso o actuación judicial en trámite, no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: (i) sustituir los procedimientos

⁵ CSJ STP, 13 mar. 2007, rad. 27069.

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 (CSJ AHP, 26 jun. 2008, rad. 30066).

En esa medida, a partir del momento en que se impone medida de aseguramiento, todas las peticiones que tengan relación con la libertad del procesado deben elevarse al interior del proceso penal, mas no a través del mecanismo constitucional de *hábeas corpus*, a menos que se esté frente a una vía de hecho⁶.

III. El caso bajo examen:

1. La actuación revela que HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA actualmente se encuentra privado de la libertad con fundamento en la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta el 7 de abril de 2016 en el Juzgado Promiscuo Municipal de EL Rosal (Cundinamarca) por el delito de utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con

⁶ CSJ AHP, 21 mar. 2013, rad. 40983.

menores de dieciocho años, dentro del radicado No. 25430-60-00-660-2015-01398.

2. A su vez, le asiste la razón al apoderado de HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA cuando afirma que la audiencia preliminar solicitada el 21 de septiembre de 2016 con el fin de pedir la libertad por vencimiento de términos con fundamento en el numeral 5° del artículo 317 de la Ley 906 de 2004 (modificado por las Leyes 1142 de 2007, 1453 de 2011, 1760 de 2015 y 1786 de 2016) no se ha llevado a cabo, no obstante que fue programada en tres ocasiones, esto es, el 6 y 27 de octubre y 4 de noviembre de 2016, pues en la primera y la tercera ocasiones, no asistió la Fiscalía, y en la segunda oportunidad no fue remitido el procesado RINCÓN VARELA a la sede del juez de control de garantías competente, de donde se sigue que ninguna de ellas se frustró por causa de la defensa.

En esa medida, se evidencia la consolidación de una vía de hecho que da lugar a la intervención del juez de *habeas corpus*, pues no se ha resuelto la petición de libertad formulada por el apoderado de HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA el 21 de septiembre de 2016, a pesar de haber transcurrido ampliamente el término de 3 días de que trata el artículo 160 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 48 de la Ley 1142 de 2007.

Adicionalmente, no se observa razón atendible para no haberse llevado a cabo oportunamente la audiencia preliminar respectiva, pues, de un lado, la norma en cita no exige la presencia obligatoria de la Fiscalía a la referida audiencia, quien si bien se excusó la primera vez que se programó (6 de octubre), en la tercera ocasión en que se fijó la audiencia en cuestión (4 de noviembre) no ofreció explicación alguna, amén de que en la segunda (27 de octubre) el procesado no fue remitido por el Inpec a la sede del juez de control de garantías competente y; de otra parte, a la fecha han transcurrido 50 días sin que finalmente aquella se haya realizado.

En la Sala, frente a un supuesto de hecho semejante al que ahora convoca la atención, se expresó lo siguiente:

...el día 4 de noviembre de 2015, con fundamento en lo previsto en el numeral 5 del artículo 317 ibídem, modificado por el artículo 4 de la Ley 1760 de 2015, la defensa del procesado elevó solicitud de audiencia preliminar de libertad por vencimiento de términos, programándose para el día 4 de diciembre de 2015 por el Juzgado 50 Penal Municipal con función de control de garantías.

Sin embargo, de manera injustificada el funcionario omitió la celebración de la audiencia, no obstante haberse hecho presentes a la misma el defensor del acusado, el procesado privado de su libertad y la representante de la víctima, arguyendo la ausencia del delegado de la Fiscalía...

Tratándose de una audiencia en la que se habría de solicitar el restablecimiento del derecho a la libertad del

imputado, no resultaba para nada aconsejable ni legítimo supeditar su realización a la presencia de la Fiscalía, pues si existiera el interés por oponerse a la pretensión de la defensa era su deber hacerse presente en la fecha y hora señalada para tal efecto.

De hecho, bien se sabe que las peticiones de libertad que se presenten con anterioridad al anuncio del sentido del fallo, deben ser tramitadas en audiencia preliminar, con la presencia obligada del imputado y su defensor. Obviamente, cuando son éstos quienes demandan el restablecimiento del derecho fundamental por vencimiento de términos, tienen la carga de la argumentación y del ofrecimiento de los elementos de juicio ante los jueces con función de control de garantías.

En este sentido, frente al caso concreto de la petición de libertad por parte del defensor del procesado, la presencia en la audiencia del representante de la Fiscalía, no se tornaba obligatoria, bastando con garantizar a él su posible intervención en la audiencia a través de la oportuna notificación de la fecha de su celebración. De allí que solo en el evento de no haber sido notificado o de presentación por su parte de una excusa válida para el juez, podía suspenderse la audiencia en razón de su ausencia, circunstancias que no se desprenden de la constancia secretarial de no realización de la audiencia.

Así que, se reitera, el motivo esgrimido por el Juez 50 Penal Municipal con función de control de garantías, no era valedero, más aun cuando se sabe que el término para adoptar decisiones relacionadas con la libertad de los procesados no puede superar los tres (3) días, conforme al imperativo del artículo 160 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 48 de la Ley 1142 de 2007, por lo que se esperaba de él total prontitud en la resolución del asunto puesto en su conocimiento, siendo de hecho irregular que la fallida audiencia haya sido programada treinta (30) días después de la solicitud.

Irregularidad que se viene prolongando luego de que el defensor del procesado radicara una nueva solicitud de audiencia para demandar la libertad, señalándose como fecha para su celebración el día 12 de enero de 2016, con lo que desde la inicial solicitud presentada por el defensor del acusado se ofrece un término de más de sesenta (60) días para adoptar la decisión correspondiente, lo que de suyo se torna asaz irrazonable de cara a la previsión de los tres (3) días que como máximo disponían los funcionarios judiciales.

En consecuencia, si bien es cierto que en el presente caso el procesado se encuentra privado de su libertad en virtud de una decisión de funcionario competente, por lo que en principio las solicitudes de libertad tienen que ser presentadas al interior del mismo proceso, con la posibilidad de interponer los recursos ordinarios contra la providencia que la decide, el procedimiento ordinario establecido en la ley se ha hecho nugatorio, habida cuenta que el funcionario judicial señalado para definir la solicitud de libertad impetrada por la defensa ha faltado a su deber, injustificadamente, de resolver el asunto dentro del perentorio término establecido por el legislador.

(...)

Así, entonces, con la pretermisión de los términos, se hace palmario que el Juez 50 Penal Municipal con función de control de garantías incurrió en una vía de hecho por defecto procedimental, al impedir el acceso a la justicia del imputado... lo cual habilita la intervención del juez constitucional mediante el mecanismo impetrado de la acción pública de habeas corpus.

Este es el mismo razonamiento que la Sala sostiene desde tiempo atrás, en situaciones similares a las que aquí se presentan, plasmado, entre otras, en las decisiones de habeas corpus CSJ AHP, 10 Ago. 2007, Rad. 34737; CSJ AHP, 30 Ago. 2012, Rad. 39804; CSJ AHP 1420 – 2015, Rad. 45620. (CSJ AHP, 16 dic. 2015, rad. 47307).

En esa medida, no le asiste la razón al *a quo* cuando afirmó que, como las partes no habían asistido a las audiencias programadas, el hecho de que estas no se hubieran llevado a cabo no era imputable al juez de control de garantías competente, pues lo cierto es que en el caso de la especie, no solo se fijaron sin tener en cuenta el término legal de tres días, sino que se exigió la presencia de la Fiscalía para su realización, a pesar de que ello no es obligatorio, teniendo en cuenta que la petición de la audiencia para solicitar la libertad por vencimiento de términos se originó en la defensa.

3. Ahora bien, en cuanto hace referencia al vencimiento de términos alegado por el apoderado de HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA con fundamento en el numeral 5° del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, en donde se establece que si presentado el escrito de acusación y pasan 120 días sin que se haya dado inicio al juicio oral procede la libertad del procesado, se ofrece necesario realizar las siguientes precisiones con el fin de evidenciar que no hay lugar a conceder el amparo constitucional.

En primer término, es cierto, como lo aduce el apoderado de HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA, que para la época en que se habría cometido el delito imputado al citado, es decir en el año 2015, no estaba vigente la Ley 1786 por cuanto ésta se expidió el 1 de julio de 2016.

No obstante lo anterior, el accionante se equivoca al considerar que procede la aplicación del numeral 5° del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 4° de la Ley 1760 de 2015.

En efecto, cabe recordar que la norma en cita, en lo que importa para el caso de la especie, es del siguiente tenor literal:

Artículo 317. Causales de libertad... La libertad del imputado o acusado se cumplirá de inmediato y solo procederá en los siguientes eventos:

(...)

5. Cuando transcurridos ciento veinte (120) días contados a partir de la fecha de presentación del escrito de acusación, no se haya dado inicio a la audiencia de juicio.

Parágrafo 1o. Los términos dispuestos en los numerales 4, 5 y 6 del presente artículo se incrementarán por el mismo término inicial, cuando el proceso se surta ante la justicia penal especializada, o sean tres (3) o más los imputados o acusados, o se trate de investigación o juicio de actos de corrupción de que trata la Ley 1474 de 2011.

(...)

Parágrafo 3o. 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.

Del contenido de la norma y frente al caso de la especie se extrae que para acceder a la libertad por vencimiento de términos se deben dar tres condiciones, a saber:

1. Que pasen 120 días sin que se haya dado inicio al juicio oral tras haberse presentado el escrito de acusación.

2. Que si se trata de proceso adelantado ante la justicia penal especializada, o son tres o más los imputados o acusados, o si se trata de investigación o juicio por actos de corrupción de los previstos en la Ley 1474 de 2011, el término inicial de 120 días se duplica a 240.

3. Que el tiempo empleado en las maniobras dilatorias del acusado o el defensor será descontado del término anterior.

Ahora, si bien en principio sería del caso acudir a la norma en cita para resolver el presente asunto, se observa que en el *sub judice* se procede por el delito de utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con menores de dieciocho años previsto en el artículo 219 A del Código Penal, adicionado por el artículo 1° de la Ley 679 de 2001 y, a su vez, modificado por los artículos 13 y 4° de las Leyes 1236 de 2008 y 1329 de 2009, respectivamente, del cual fue víctima una adolescente que para la época de los hechos contaba con 14 años.

Por tanto, se debe recordar que el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia), prevé que *“cuando se trate de delitos... contra la libertad, integridad y formación sexuales... cometidos contra niños, niñas y adolescentes (...) no se otorgará el beneficio de la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario” (...)* [como] *tampoco procederá ningún otro beneficio o subrogado judicial o administrativo”*.

En ese sentido, la Sala ha señalado —y recientemente lo reiteró (CSJ AHP, 11 mar. 2016, rad. 47721)—, que tal prohibición se extiende a la causal de libertad de que trata el numeral 5° del artículo 317, es decir, que a pesar de superarse el término de 120 días de detención preventiva se debe mantener a la persona privada de la libertad, pues se consideró que *“la prohibición extendida a la libertad provisional obedece a una interpretación del numeral 8° del artículo 199 de la norma en cuestión al advertir que «Tampoco procederá ningún otro beneficio»...”*.

En esa medida, a pesar de lo previsto en el numeral 5° del artículo 317 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 4° de la Ley 1760 de 2015, se tiene que el artículo 199 del Código de la Infancia y la Adolescencia contiene una prohibición para acceder a la libertad provisional conforme se ha señalado en la Sala, lo que en principio daría lugar a concluir por esta vía que en el caso de la

especie no hay lugar a conceder el amparo constitucional invocado.

No obstante, se considera que la aplicación del artículo 199 del Código de la Infancia y la Adolescencia sin atender a ningún referente relativo al debido proceso y al derecho a la libertad no resulta convencional ni constitucionalmente válido.

En una decisión más reciente (CSJ AHP, 22 ago. 2016, rad. 48682) a la que se viene de mencionar (CSJ AHP, 11 mar. 2016, rad. 47721), en la Sala se indicó a propósito de la privación indefinida de la libertad:

*En el marco del Estado de derecho, toda persona señalada de ser responsable de una conducta punible tiene a su favor, además del derecho a la presunción de inocencia, las garantías fundamentales a la contradicción, defensa, debido proceso y a ser juzgada dentro de un **término razonable**.*

Ese último concepto comporta una doble dimensión de justicia: La primera, la expectativa de la comunidad —y por supuesto de las víctimas— de que los culpables sean castigados prontamente y, la segunda, no menos importante, el derecho de los inocentes a ser liberados lo más pronto posible de toda sospecha, así como de cualquier cautela sobre su libertad personal y su patrimonio.

También es posible distinguir dos ámbitos de la mencionada garantía: Por un lado, la duración del proceso, en conjunto, hasta que se produzca una decisión judicial definitiva y, por otro, la permanencia del sujeto en detención preventiva mientras se adelanta la investigación o juzgamiento.

El primero, como lo ha dicho la Corte Constitucional, con fundamento en los artículos 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y los artículos 29 y 228 de la Constitución Política, involucra la observancia de los términos judiciales y, por tanto, en forma genérica, el derecho fundamental al debido proceso.⁷

*El segundo, se resalta, tiene una conexión primaria con los derechos a la presunción de inocencia y libertad personal, por esa razón, en un sentido más estricto, se enuncia como el **«derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o a ser puesto en libertad»**.*

Ese ámbito del plazo razonable está consagrado en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos debidamente ratificados por el Estado colombiano, cuyas normas son las siguientes:

i) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado mediante la Ley 74 de 1968. Artículo 9.3:

Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será 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. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su

⁷ «El principio de celeridad que es base fundamental de la administración de justicia debe caracterizar los procesos penales. Ni el procesado tiene el deber constitucional de esperar indefinidamente que el Estado profiera una sentencia condenatoria o absolutoria, ni la sociedad puede esperar por siempre el señalamiento de los autores o de los inocentes de los delitos que crean zozobra en la comunidad. (...) Luego es esencial la aplicación del principio de celeridad en la administración de justicia. Ello se desprende directamente del artículo 228 de la Constitución, e indirectamente del artículo 209, cuando sostiene que el principio de celeridad debe caracterizar la actuación administrativa. Fue pues voluntad manifiesta del constituyente consagrar la celeridad como principio general de los procesos judiciales. Ahora una dilación por una causa imputable al Estado no podría justificar una demora en un proceso penal. Todo lo anterior nos lleva a concluir que frente al desarrollo del proceso penal, se deben aplicar las disposiciones sobre fijación de términos en desarrollo del principio de respeto a la dignidad de la persona, como límite a la actividad sancionadora del Estado». Sentencias T-450 de 1993, T-368 de 1995 y T-518 de 2014.

libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución de fallo. —Resalta el Despacho—

ii) Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada mediante la Ley 16 de 1972. Artículo 7.5:

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. —Resalta el Despacho—

Tales disposiciones, como lo ha dicho esta Sala, —CST STP, 20 abril 2016, rad. 85216, STP4883-2016— integran el bloque de constitucionalidad, por remisión del inciso segundo del artículo 93 de la Constitución Política, según el cual los derechos y deberes consagrados en ella se han de interpretar de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, y también a través de lo dispuesto por el canon 94 ibídem, en el sentido de que la enunciación de derechos y garantías efectuada por la Carta y los convenios internacionales vigentes no comportan la negación de otros que, siendo inherentes a la persona, no figuren expresamente en ellos.

La negativa a reconocer la procedencia de la libertad por vencimiento de términos justifica la detención o prisión provisional de la persona procesada durante todo el proceso, lapso que podría ser equivalente a la anticipación de la pena y, por esa razón, constituye una vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Los imputados o acusados no solo deben ser considerados inocentes hasta que se les pruebe lo contrario, también deben ser tratados como tal.

(...)

De lo anterior pueden extraerse dos importantísimas conclusiones.

La primera, la determinación de los términos y sus consecuencias procesales, en particular sobre la detención preventiva, corresponde al Legislador, de conformidad con la cláusula general de competencia del Congreso de la República para la expedición de las leyes, no obstante, la indeterminación o supresión de los mismos es incompatible con las garantías fundamentales de nuestro sistema normativo.

Por esa misma razón, tampoco puede el intérprete judicial crear o amplificar tales indeterminaciones.

Así las cosas, se observa que la privación indefinida de la libertad que se desprende de la prohibición contemplada en el artículo 199 del Código de la Infancia y la Adolescencia no consulta una interpretación convencional ni constitucional en relación con el instituto de la detención preventiva.

Entonces, conforme se viene de reseñar, si bien el numeral 5° del artículo 317 de la Ley 906 del 2004, modificado por el artículo 4° de la Ley 1760 de 2015, prevé que hay lugar a la libertad provisional si pasados 120 días de presentado el escrito de acusación no se ha dado inicio al juicio oral, por igual se tiene que el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 prohíbe el acceso a ese beneficio cuando se trate, entre otros, de delitos “*contra la libertad, integridad y*

formación sexuales” en donde sean víctimas niños, niñas o adolescentes.

Ahora, se observa que el artículo 317 de la Ley 906 de 2004 fue modificado por el artículo 2° de la Ley 1786 de 2016 por lo cual actualmente el artículo citado en primer lugar, en lo que aquí importa, es del siguiente tenor literal:

Artículo 317. Causales de libertad... La libertad del imputado o acusado se cumplirá de inmediato y solo procederá en los siguientes eventos:

(...)

5. Cuando transcurridos ciento veinte (120) días contados a partir de la fecha de presentación del escrito de acusación, no se haya dado inicio a la audiencia de juicio.

(...)

Parágrafo 1o. Los términos dispuestos en los numerales 4, 5 y 6 del presente artículo se incrementarán por el mismo término inicial, cuando el proceso se surta ante la justicia penal especializada, o sean tres (3) o más los imputados o acusados, o se trate de investigación o juicio de actos de corrupción de que trata la Ley 1474 de 2011 o de cualquiera de las conductas previstas en el Título IV del Libro Segundo de la Ley 599 de 2000 (Código Penal).

(...)

Parágrafo 3o. 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. (subraya fuera de texto)

Por tanto, de lo anterior se sigue que la modificación sustancial de la norma transcrita, en lo que aquí interesa, radicó en que se incluyó una nueva condición para duplicar el término de privación de la libertad, esto es, la relativa a que los casos que se sigan por las conductas punibles previstas en el Título IV del Libro Segundo de la Ley 599 de 2000, esto es, las que atentan contra *“la libertad, integridad y formación sexuales”* tendrán una detención preventiva de 240 días.

A su vez se observa que en ese caso el legislador no hizo distinción alguna entre víctimas mayores o menores de edad, sino que en general se refirió a las conductas del Título IV del Código Penal, por lo que no es posible hacerla al intérprete. Es más, allí se hace expresa alusión a los delitos contra *“la libertad, integridad y formación sexuales”* en donde los sujetos pasivos son menores de edad.

Así las cosas, de lo anterior se sigue que si bien el artículo 199 del Código de la Infancia y la Adolescencia prevé una prohibición para acceder a la libertad provisional cuando se trata de delitos contra *“la libertad, integridad y formación sexuales”* donde son víctimas niños niñas y adolescentes, en el artículo 2° de la Ley 1786 de 2016 se establece un término máximo de detención preventiva de 240 días.

Ahora, cabe advertir que como la Ley 1786 de 2016 únicamente entró a regir a partir del 1 de julio de dicho año, el término de privación de la libertad de los 240 días debe contabilizarse desde esa fecha, pues en estricto no se trata de una favorabilidad, por cuanto al tenor del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 no había un término preciso de privación de la libertad para casos como el presente (en sentido semejante CSJ AHP, 19 de feb. 2016, rad. 47578 y CSJ AHP, 22 ago. 2016, rad. 48682).

En esa medida, como en el asunto de la especie tan solo han transcurrido 138 días desde la entrada en vigencia de la Ley 1786 de 2016, de esto se sigue que en el *sub judice* no ha vencido el término máximo posible de privación de la libertad.

Por tanto, si bien resultó acertado que el *a quo* negara el amparo constitucional con fundamento en que no había transcurrido el término de privación de la libertad previsto en el numeral 5° del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 2° de la Ley 1786 de 2016, ello debe entenderse sustentado en las razones expuestas en precedencia, mas no en el simple hecho de que esta última ley es la que actualmente vigente.

4. En conclusión, el Despacho encuentra que no es procedente el amparo constitucional invocado a nombre de HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA, puesto que se encuentra legalmente privado de la libertad en razón de medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento

carcelario impuesta en su contra por un juez de control de garantías, sin que se configure una prolongación ilícita de la privación de la libertad.

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

RESUELVE:

1. CONFIRMAR la providencia impugnada, por medio de la cual un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca declaró improcedente la acción constitucional de *habeas corpus* incoada por HÉCTOR JULIÁN RINCÓN VARELA.

2. DISPONER la devolución del expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase,

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
Magistrado

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria