

“*Hábeas Corpus*, acción constitucional y garantía fundamental para la protección de la libertad personal”

José Fernando Eraso Sarasty

Docente investigador
Universidad Mariana



Fuente: Freepik

Resumen

El presente artículo tiene como propósito dar al lector una idea general de la acción constitucional y derecho fundamental del *Hábeas Corpus*, a partir del derecho constitucional y de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH). Para ello, se ha abordado tres temas, *i)* el derecho a la libertad personal, en el que se expondrán rasgos generales desde una mirada constitucional y convencional; *ii)* la restricción a la libertad desde la concepción del Estado de Derecho, dando mayor realce a la función judicial; *iii)* la acción constitucional y derecho fundamental del *Hábeas Corpus*, en donde se llegará a un concepto desde la doctrina y la jurisprudencia de las altas cortes; y finalmente, se examinará *iv)* el Control de Convencionalidad, en sus rasgos más amplios;

una vez examinados estos presupuestos, se llegará a las conclusiones respecto al *Hábeas Corpus* como acción para la protección de la libertad personal.

Palabras clave: control de convencionalidad; derechos fundamentales; derecho convencional; *Hábeas Corpus*; limitación derechos fundamentales.

Derecho a la libertad

La Constitución Política de 1991 enmarcó una carta de derechos fundamentales. Para efectos del presente documento nos limitaremos a analizar exclusivamente el derecho a la libertad personal, que se encuentra regulado en el artículo 28¹ de la carta, y que es desarrollado en lo

¹ ARTICULO 28. Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley. La perso-

atinente a su restricción, principalmente, por los artículos 297 y siguientes de la Ley 906 de 2004 o Código de Procedimiento Penal.

Los precitados artículos consagran una serie de garantías y derechos del capturado, por ejemplo, los eventos en los que se puede restringir la libertad personal, el trámite que deben seguir las autoridades competentes, el derecho a guardar silencio, el derecho a nombrar un abogado de confianza en el menor tiempo posible o si no pudiere hacerlo, el sistema nacional de defensoría pública proveerá su defensa, entre otros.

En lo concerniente a los casos en los que puede ser capturada una persona, encontramos dos principales situaciones, *i)* en flagrancia, *ii)* con orden de captura y, excepcionalmente, *iii)* por orden de la fiscalía.

Sin embargo, en cualquiera de los anteriores eventos, toda persona capturada debe ser puesta a disposición de la autoridad competente, es decir, ante un juez de control de garantías, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a su captura, para que éste decida la legalidad o ilegalidad de la misma; si se presenta el segundo caso, la persona debe recuperar su libertad inmediatamente, lo que no quiere decir que no pueda ser requerida por las autoridades competentes, para que comparezca al proceso penal.

Ahora bien, lo propio lo enmarca la CADH, que, como instrumento internacional, también protege el derecho a la libertad personal, pues en el artículo 7, se encuentra todo lo relacionado con esta garantía, derecho civil y político; sin embargo, hay que mencionar que la forma en cómo está redactada la CADH, es de manera amplia, abierta, con el propósito de que los países que han decidido firmarla y ratificarla desarrollen en su ordenamiento jurídico de manera específica lo que en ella ha quedado consignado, es decir, se da un marco general en la CADH y cada Estado regula específicamente la materia.

Volviendo al asunto del procedimiento que se debe seguir en caso de restricción de la libertad por captura, encontramos que, la CADH (1986) estatuye, “Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin

na detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley. En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles. (Constitución Política de Colombia, 1991).

demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales (...)” (art. 7, numeral 5), se observa, entonces, una redacción de tipo abierta y general, sin un término exacto para el control judicial, donde se empleó las palabras [sin demora]; lo que permitió al Estado colombiano especificar en el artículo 28 de su carta política, establecer un término perentorio de treinta y seis (36) horas, como límite temporal máximo para que se decidiera sobre la captura, y aún más delimitado, en el procedimiento penal en la Ley 906 de 2004.

Así las cosas, se evidencia una armonía entre lo que se establece en la CADH, la Constitución Política colombiana de 1991 y la Ley 906 de 2004, en lo referente a la libertad personal y el procedimiento a seguir cuando se restringe el mismo.

Lo anterior, es importante, teniendo en cuenta que, en los casos en que ese término perentorio, definido por la constitución y la ley, de treinta y seis (36) horas, se sobrepase, sin que se haya decidido sobre la legalidad de la captura, los ciudadanos pueden hacer uso de la acción constitucional del *Hábeas Corpus*, como acción idónea para recuperar su libertad.

Restricción de la libertad y control judicial

Decía el filósofo y jurista italiano Cesare Beccaría en su famosa obra “de los delitos y de las penas” sobre la arbitrariedad de los operadores judiciales, lo siguiente:

Un error no menos común que contrario al fin social, que es la opinión de la propia seguridad, nace de dejar arbitrio al magistrado, ejecutor de las leyes, el encarcelar a un ciudadano, quitar la libertad a un enemigo con frívolos pretextos y dejar sin castigo a un amigo con desprecio de los indicios más fuertes que le descubren reo. (Beccaría, 2015, p. 62)

Así, para evitar casos como los expuestos, la división del poder público cobra relevancia, dejando a los jueces de la república la importante tarea de decidir sobre cada una de las restricciones a la libertad personal que puede afrontar una persona, sea nacional o extranjera, pero a partir de lo que el constituyente primario ha consagrado en la carta del 91 y el legislador ha desarrollado en el rango legal.

Lo anterior, debido a que, como contraposición al Estado Policivo, surge el concepto de Estado de Derecho, que

encuentra en el ordenamiento jurídico la consagración de garantías y derechos, como límite al poder Estatal y en pro de los ciudadanos. Se ha encontrado en la tridivisión del poder público, con sus pesos y contrapesos, una forma de correcta protección de los ciudadanos de los diferentes abusos cometidos por el Estado a los derechos civiles y políticos de las personas, como se dio en épocas de la monarquía o del Estado absoluto.

La nueva concepción de Estado ha modificado el proceso penal, como lo explica Claus Roxín (como se citó en Uribe, 2018)

Del principio de la división de poderes se derivó la independencia de los jueces que, de tal modo, debieron ser colocados en una situación de equilibrio imparcial entre el beneficio colectivo y los intereses individuales, y la transmisión de la actividad ejecutiva de persecución a una autoridad judicial nueva, creada para ello, separada organizativa y personalmente de los tribunales: la fiscalía.

El reconocimiento de derechos fundamentales precedentes al Estado tuvo como consecuencia que el imputado fuera reconocido como sujeto del proceso y fuera dotado de derechos autónomos, de los cuales los más importantes fueron el derecho al respeto de la dignidad humana y el derecho amplio a la defensa.

El principio de reserva de la ley garantizó, finalmente, que la intervención del Estado en la esfera de libertad del imputado solo se llevará a cabo conforme a las leyes. La ley debía establecer los presupuestos, contenidos y límites de esas intervenciones con tanta precisión como fuera posible y, con ello, tornaría previsible para el ciudadano las acciones del Estado. (p. 188)

En nuestro ordenamiento jurídico, los jueces penales con función de control de garantías han adquirido esa importante función, de ejercer el control judicial de las capturas de los ciudadanos, además, todos los jueces y tribunales de la república tienen, de conformidad con la Ley 1095 de 2006, que reglamenta el artículo 30 de la Constitución Política de Colombia, la competencia para resolver las solicitudes de *Hábeas Corpus*.

Hábeas Corpus

Para empezar, es relevante en este punto establecer una distinción en lo atinente a las garantías fundamentales y a los derechos fundamentales, con el propósito de

establecer si el *Hábeas Corpus* es un derecho fundamental o una garantía judicial, o si tiene el doble carácter.

Los derechos son las prerrogativas y facultades otorgadas al individuo, adjudicándoles atribuciones derivadas de los principios del valor justicia. Los derechos son otorgados al hombre en reconocimiento y protección de su propia condición humana.

Las garantías son las instituciones o instrumentaciones que precisamente tienen como fin la tutela y aseguramiento para que el individuo pueda gozar y ejercer efectivamente los derechos que se le confieren. Jauchen (como se citó en Uribe, 2018, p. 188)

El derecho a la libertad personal es un derecho fundamental, que, si bien es uno de los más relevantes, a partir de él se desarrollan otros, el mismo puede ser limitado. Sin embargo, cuando se presenta vulneración del ejercicio de este derecho fundamental, se permite activar diversos mecanismos para el restablecimiento del ejercicio de los derechos vulnerados, es decir, la constitución y la ley, permiten la restricción de este derecho fundamental, pero no la vulneración, por ejemplo, uso arbitrario de la fuerza, detenciones que atenten contra la dignidad de la persona, entre otras situaciones.

En cuanto al *Hábeas Corpus*, encontramos su consagración en el artículo 30² de la Constitución Política de Colombia y su reglamentación en la Ley 1095 de 2006, en donde se encuentra una definición legal, a saber:

Artículo 1º. Definición. El *Hábeas 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 esta se prolongue ilegalmente. Esta acción únicamente podrá invocarse o incoarse por una sola vez y para su decisión se aplicará el principio pro homine. (Congreso de Colombia, 2006)

El *Hábeas Corpus* no se suspenderá, aun en los Estados de Excepción.

Es la misma ley, quien desde su definición resuelve la incógnita planteada, el *Hábeas Corpus* tiene una doble connotación, de derecho fundamental y de garantía

² ARTICULO 30. Quien estuviere privado de su libertad, y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el *Habeas Corpus*, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas. (Constitución Política de Colombia, 1991)

para la defensa del derecho a la libertad, ante múltiples situaciones que vulneran el precitado derecho.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han hecho mención, en reiterada jurisprudencia, de la necesidad de “establecer unos parámetros temporales serios, concretos, claros y rigurosos con miras a proteger la libertad individual de manera categórica y específica (...)” (Corte Suprema de Justicia, 2009, Sentencia 32634)

Además, en lo concerniente a la armonía que debe existir entre la Convención Americana de Derechos Humanos, la Constitución y la ley, respecto del *Hábeas Corpus*, la misma Corte Suprema ha dicho lo siguiente:

Según lo preceptuado en el artículo 1° de la Ley en cita, el *habeas Corpus* consagrado en los artículos 30 de la constitución Nacional y 7° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tiene la doble condición de derecho fundamental y acción constitucional, como mecanismo de protección a la libertad personal, cuando en su privación se transgreden las garantías constitucionales o legales, o en el evento de prolongarse ilícitamente (Corte Suprema de Justicia, 2015, Sentencia 47128).

La acción de *habeas Corpus* está relacionada con el derecho fundamental al debido proceso, busca que un juez de la república examine las circunstancias imploradas por la persona que cree que su detención es arbitraria o ilegal, como pueden ser las vías de hecho que puedan ejecutarse en su disfavor y que perturben concretamente su libertad.

Control de Convencionalidad

El Estado colombiano hace parte de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), por lo tanto, adoptó obligaciones y, además, otorgó competencia a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

El llamado Control de Convencionalidad tiene como génesis el caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala* (Corte IDH, 2003), del cual se concibieron dos aristas, el Control de Convencionalidad Concentrado, ejercido directamente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y el Control de Convencionalidad Difuso, que se realizan por todas las autoridades judiciales y administrativas de los Estados, es decir, sus decisiones tienen que estar en

armonía, debido a las garantías que como Estado firmante de la CADH han adquirido.

Como se evidencia, el *Hábeas Corpus* también se encuentra consagrado en la CADH (1986), más exactamente en el artículo 8, que dice:

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.

Así las cosas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos realiza el control de convencionalidad concentrado, siendo la guardiana e intérprete de la convención, sus decisiones tienen que servir de guía y luz para las autoridades judiciales y administrativas colombianas, pues Colombia, al ser miembro de la CADH, ha adquirido obligaciones, que como Estado debe respetar en todos sus niveles, *so pena* de ser investigado y sancionado, por incumplir la convención.

Conclusiones

El derecho a la libertad personal es uno de los derechos civiles y políticos más importantes que tiene la persona, sin embargo, puede ser restringido de conformidad con el ordenamiento jurídico nacional y supranacional, más no vulnerado.

El Estado de derecho, ha fijado un sistema normativo, que es un límite al poder Estatal, y al cual las personas, nacionales o extranjeros, pueden acudir para elevar acciones constitucionales como el *Hábeas Corpus*, para que se respete su derecho fundamental a la libertad personal.

El *Hábeas Corpus* tiene doble connotación, es derecho y garantía fundamental, consagrada en la CADH, la Constitución de 1991, y desarrollada en la ley.

Los jueces de la república deben garantizar el ejercicio de la acción constitucional del *Hábeas Corpus*, sus decisiones limitan el poder Estatal ante posibles arbitrariedades y vulneración del derecho fundamental a la libertad personal.

Las decisiones judiciales y administrativas deben estar en armonía con la CADH, la jurisprudencia de la CIDH (quien ejerce control de convencionalidad concentrado), la Constitución y la ley. Dichas decisiones deben hacer un control de convencionalidad difuso, en caso que no lo hagan, se puede acudir a la CIDH, para que se garantice y se sancione al Estado.

Como se habló anteriormente, el papel que cumple un juez de la república, como garante de derechos y garantías fundamentales en un Estado de derecho, es supremamente importante, motivo por el cual sus decisiones tienen que estar debidamente motivadas, teniendo en cuenta principios como necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de las diferentes afectaciones que los derechos fundamentales, como la libertad personal, pueda verse restringido. En igual sentido, los límites temporales activan acciones constitucionales y legales, en aras de proteger los derechos de los individuos.

La CADH, la Constitución y la Ley sirven de insumo para que los ciudadanos puedan acudir ante los jueces, para que protejan y garanticen sus derechos, así como también, estos deben hacer un análisis de estas fuentes del derecho, para tomar sus decisiones y cumplir con las obligaciones derivadas de la convención.

Referencias

Beccaria, C. (2015). *De los delitos y de las penas*. Universidad Carlos III de Madrid.

Castillo, L. (2019). La relación entre el derecho nacional y el derecho convencional como base del control de convencionalidad. *Estudios constitucionales*, 17(2), 15-52.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1986). Convención Americana sobre Derechos Humanos. Recuperado de <https://www.cidh.oas.org/basicos/spanish/basicos2.htm>

Congreso de Colombia. (2004). Ley 906 de 2004. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. (Corregida de conformidad con el Decreto 2770 de 2004). Recuperado de https://www.unodc.org/res/cld/document/col/2000/codigo_de_procedimiento_penal_html/Codigo_de_Procedimiento_Penal.pdf

Congreso de Colombia. (2006). Ley 1095 de 2006. Por la cual se reglamenta el artículo 30 de la Constitución Política. Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1095_2006.html

Constitución Política de Colombia [Const.]. (1991. Bogotá, Colombia. Recuperado de <https://pdba.georgetown.edu/Parties/Colombia/Leyes/constitucion.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2003). Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala. Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_esp.pdf

Corte Suprema de Justicia. (2009). Sentencia 32634 de 1 de octubre de 2009 [MP. Alfredo Gómez Quintero]. Recuperado de http://legal.legis.com.co/document/Index?obra=jurcol&document=jurcol_76d52ddf42aa702ee0430a010151702e

Corte Suprema de Justicia. (2015). Sentencia 47128 [MP. Eugenio Fernández Carlier].

Roxin, C. (2009) *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto.

Uribe, S. (2018). Protección, limitación y vulneración del ejercicio de derechos fundamentales en la persecución penal. *Revista Ratio Juris*, 13(27), 173-208. Doi: <https://doi.org/10.24142/raju.v13n27a7>