

CERTIFIED TRANSLATION

Bogota, D.C.

**HONORABLE JUSTICES
SUPREME COURT OF JUSTICE - CRIMINAL COURT -**

**REFERENCE: HABEAS CORPUS CHALLENGE
Document 11001220400020081545-00
AGAINST COURT JUDGE – FIRST CRIMINAL
SPECIALIZED CIRCUIT JUDGE
DEFENDANT: HENDRIK VAN BILDERBEEK**

HONORABLE JUSTICES

I, NOHORA CLAVIJO MORENO, duly acknowledged as defense counsel of the above-referred defendant, respectfully request that you order the provisional release of my client, based on the grounds provided for by Article 365, paragraph 5 of the Code of Criminal Procedures, pursuant to the **Dispute** made herein against the response to the petition of **HABEAS CORPUS** made before the Superior Court of Bogotá, which was decided by his **Honor CARLOS HECTOR TAMAYO MEDINA**, because it is appalling to keep a human being deprived of his liberty under the conditions that my client has been detained, and even more appalling that justice is blind to a huge expiration of terms: My God, where to go, what action must be commenced for the just application of the constitutional mandate.

My petition is based on the following grounds:



FACTS:

By his own admission, Judge Acosta has postponed all hearings since February 2007 until February 18, 2007, because “**the translation of proceedings was pending...**”; by logical deduction and healthy criticism any postponement claimed by the Judge prior to such date is irrelevant because the Public Hearing could not have continued given the absence of the translations of foreign evidence.

The foregoing is not only an invalid extension of the term, but these actions attributed by the Judge to the defense of Gilma Flechas, the Public Prosecuting Office and to Andrés Velez could not be claimed by my client, especially when a procedural rupture was decreed by the Judge on October 18, 2007, “**...because of his insistence and that of his attorney for the translation of the Letter Rogatory...**”, notwithstanding that this evidence was *ordered sua sponte* by Judge Acosta, which makes it imperative that these are fully executed, legally, and within the term set for such purpose.

The following aspects of evidence obtained abroad must not be ignored:

1. They were ordered in the Public Hearing held on November 1, 2006, however, the evidence ordered from Austria **was not officially translated until May 22, 2007, six (6) months after it was ordered.** Considering that the letter rogatory only has three (3) pages, it is obvious that there is no justifiable reason for this delay –see attached Apostille copy.

Further, my client filed a petition on April 24, 2007, asking the Judge to explain the delay in the processing of this evidence, which resulted in a fine of five (5) minimum salaries decreed against him for “...flagrantly lying” when insinuating that it had not yet been processed.

2. It was not until April 25, 2008 that the translations of the answer received from Austria were completed. Judge Acosta granted an additional term



of fifteen (15) days to complete the translations, which the Ministry of Foreign Affairs did not comply with, having only provided some translations that had already been completed on December 28, 2007. Based only on my client's complaint that questioned the Judge for allowing this non-compliance with his order, on April 25, 2008, the Judge granted a **second additional term** of fifteen (15) days for the Ministry to deliver the translations.

3. It was not until May 8, 2008, that the Judge ordered service of the evidence received from Austria; basically because of the complaints and documents filed by my client on September 6 and October 10, 2007, respectively, in which he denounced the manipulation of the evidence received from Austria and the absence of the official translation of the response received from the United States, in addition to a deceitful and inaccurate translation thereof regarding the communication addressed by the Colombian Ministry of Foreign Affairs to Judge Acosta on August 10, 2007. These have not had any response whatsoever, to the extent that Judge Acosta, in his ruling of June 3, 2008, dismissed the clarification requested of the evidence submitted from Austria because **“in no way was the translation referred to as the subject matter of the expert examination”**.

After review of the defense's petition (Fl. 178 c. 40) it can be verified with the complete file from Austria and its table of contents, submitted by this defense, that the evidence that was officially sent to the record **has been tampered with**, thus confirming the complaints filed since December 6, 2007, which have not been processed by Judge Acosta, and to get rid of any possibility of expiration of terms, prevents the possibility of reinstatement and appeal of his ruling of June 3, 2008.

4. Within the rejected petition for release it can be confirmed that judge Acosta has omitted the provision of evidence received from the United States and that even though this was reported since August 10, 2007, today the official translation is still missing and cannot be considered to have been legally submitted to the case file, the procedure required for this in terms of time would not be possible to be complied with by July



13, 2008, date of the hearing scheduled by the Judge, and despite it being rescheduled, the Judge has not yet ordered the official translation of the evidence from the United States nor its service to the parties in the proceeding.

Thus, the separation of counsel Absalon Gomez on June 12, 2008, would not affect the hearing held on June 13, 2008, especially when the Judge himself informed that the Charging Resolution was *res judicata* on May 26, 2008, which means that Dr. Gomez' resignation occurred more than two (2) years and one (1) month after the expiration of the legal term.

The Honorable Judge has incurred in serious impropriety upon considering the petition for Habeas Corpus with procedural principles instead of constitutional principles; the action itself is based on constitutional principles, as highlighted in the legal framework and the legal development of this action, set forth in the petition for Habeas Corpus.

Thus, the review by the Honorable Judge cannot be made as if this were a petition pursuant to Article 365, cause 5, or even as an appeal, which is grounds for rejection of the admissibility of this action, as it is clearly set forth in the challenged ruling.

1. By his own admission, the Judge acknowledges that he was advised of the order of June 3, 2008, based on which the First Specialized Criminal Judge denied the release with conditions requested pursuant to Article 365-5 (page 2 of the ruling).
2. Notwithstanding the foregoing, on page 4 the Judge expresses a position that is clearly contradictory in the sense that as of this date Article 365 is being invoked without any link to the petition for Habeas Corpus, by saying that **“...the ruling regarding provisional release implies additional evaluations that may not be made by the Judge of *Habeas Corpus*...”** and in the same page **“...one thing is to have a right to provisional release, in this case pursuant to Art. 365-5 *idem*, and it is a very different thing to have a right to it through Habeas Corpus.”**



- Likewise, on page 5, the Judge acknowledges once again and in the same contradictory manner with respect to what is being requested in the petition for Habeas Corpus that "...Ordinary recourses are available against the decision that denied release..."/

Up until this point, it is clear that the Judge is merely basing his decision on procedural grounds. Now, another serious impropriety is made with the full dismissal of the legal basis for the petition of Habeas Corpus set forth under the section heading "Facts under discussion".

This section defines two matters that are considered legal by this defense: 1) the ongoing deprivation of my client's freedom and 2) the illegality of the Charging Resolution due to the lack of evidentiary support.

The action of Habeas Corpus is governed by Article 30 of the Constitution that allows such action when "**...this is believed to be illegal...**" deprivation of freedom.

From this perspective, the Judge blatantly breached his duty when saying that the action of Habeas Corpus was inadmissible; **the proper conduct of the Judge would have been to confirm whether my client was being detained illegally or not.**

Evidence of this breach of such duty is that the Judge himself states on page 4 of his ruling that he is uncertain about this: "**On the other hand, even if we were to assume that Mr. Hedrick Van Bilderbeek Soto had the right to freedom under the terms set forth by the petitioner...**"

The impropriety becomes even more certain when the Judge fails to investigate the illegality of the matters discussed when he states on page 4 that "...Habeas Corpus is admissible when the decision constitutes an authentic acting of fact", and merely accepts blindly "the



report issued by the Criminal Court", considering that it is "...Sufficient to have the relevant information for the purposes of this constitutional action." (Page 5).

The impropriety of not considering this petition from the Constitutional Framework affects its result, which is completely based on the following legal framework:

The proceedings against my client commenced on February 14, 2003, under Law 600/2000, which became effective on July 24, 2002; this Law contains transitory provisions, which Articles 15 and 21 are relevant to in this case.

Transitory Article 21 provides that **"the provisions included in this chapter shall be effective until June 30, 2007"**.

As of June 30, 2007, the new law 1142 became effective; This law, in its Article 46 provides that the terms set forth in paragraphs 4 and 5 of Article 365 of Law 600 of 2000 will also be applicable as of that date.

Upon analyzing the current and applicable law for my client's case (Law 600 of 2000), we have that the terms set forth in transitory Article 15 that are applicable to Article 365, paragraphs 4 and 5 of Law 600 of 2002 were valid only until June 30, 2007.

As of that date, only the provisions of Article 365, paragraphs 4 and 5, are enforceable, that is, the defendant shall have the right to provisional release guaranteed with a lien, provided more than six (6) months from the date of the Charging Resolution have elapsed, or in the event that foreign evidence is ordered, the term is extended by six (6) months, that is, a total of one (1) year in this specific case.

Regardless of the fact that the new Law 1147 of 2007 was effective as of June 30, 2007, which in fact duplicates the terms set forth in paragraphs 4 and 5 of Article 365 of Law 600 of 2000, this is not constitutionally applicable to proceedings that **commenced prior to June 30, 2007**, which supports this case.

This constitutional protection is based on Articles 29 of the Constitution and Article 6, paragraph 2, Law 600 of 2000, which provide as follows:

Article 29 of the Constitution

“In criminal matters, the permissive or favorable law shall be applied with preference over the restrictive or [un]favorable law.”

Article 6, paragraph 2, Law 600 of 2000

“The procedural Law with permissive or favorable substantial effects, even when effective after the proceedings, shall be applied with preference over the restrictive or unfavorable law”

To ignore these constitutional provisions and proceed pursuant to the new Law 1147 is equivalent to changing the rules of the game:

“In accordance with the provisions of Article 50 of Law 153 of 1887, procedural laws become immediately effective and enforceable; however, when they derive into "substantial effects" for the defendant, the principle of favorability is also applicable, as clearly and expressly provided by Article 6, paragraph 2, of the aforementioned current criminal procedural statutes, as stated previously, all of which forces the judicial employee to evaluate the successive or coexisting precepts with the purpose of selecting the most favorable one for the defendant..”(Sentence 23660 of June 2, 2005 C.S.J.)

Obviously, because of this, and elaborating especially on the constitutional mandate, paragraph 2, Article 6 of the Constitution, paragraph 2, Article 6 of the Criminal Code of 2000, one of the provisions that constitute the essence and orientation of the criminal system (Criminal Code, Article 13), provides that "The permissive or favorable law, even if passed after the fact, shall be applied, without exceptions, and prevails over the restrictive or unfavorable law. This also applies to convicts".

"It would therefore suffice to state that the general legal principles based on perpetual standards stipulating that if the law does not expressly refer to exceptions, the interpreter cannot do so either (*Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*); and that when the law wants something, it says so. If it does not want something, it remains silent (*Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*). Thus, constitutionally, there is no doubt that there are no restrictions in terms of choosing and applying the most benign provision from those that have been enforceable during the time of constant and continuous commission of the crime. It is, we repeat, an elemental assessment: if the law does not distinguish, the interpreter shouldn't do so either" (Sentence 22813/06 Supreme Court of Justice) (underlined for emphasis).

And the procedural law applicable to cases commenced before June 28 2007, which was in force at the time of the commission of the crime and the charging resolution, was Law 600 of 2000, including the transitory chapter that clearly provides in its Article 21 "That the provisions included in this chapter shall be enforceable until June 30, 2007".

When ignoring these provisions, the Principle of Favorability is also being ignored; the applicability of this principle may not be determined by the judicial employee because neither the Constitution nor the law do so:

Constitutional Court Ruling C-207 of 2003:



“And this Court has stated how the principle of favorability may not be relative, on the contrary, its content is absolute, that is, it does not admit any restrictions with respect to its applicability as a fundamental element of due process, aspect with respect to which the Court has stated that due process is a right with a complex structure that is made up of a number of rules and principles that, together, guarantee that the punitive action of the State is not arbitrary, as has been explained, some of the constitutional rules that make up this right are immediately applicable and void any provision that limit or restrict them. Thus, for example, the right to the legality of the crime and the punishment do not admit any restrictions, as well as the principle of *reformatio in pejus*, **OR THE PRINCIPLE OF FAVORABILITY (CRIMINAL CODE ARTICLE 29)** (UNDERLINE, BOLD AND CAPS ADDED FOR EMPHASIS).

All of this removes any doubt that the release provided for in paragraphs 4 and 5 of Article 365 of the Code of Criminal Procedures for all crimes committed before June 28, 2007, as is the case, are governed by the original transitory Article 21; in other words, that all applicable terms are those set forth in Law 600:

There is no doubt that the provision invoked to regulate the cause for freedom provided for in paragraphs 4 and 5 of Article 365 of the Code of Criminal Procedures for crimes committed before June 28, 2007, is the original transitory Article 21, not only because it was in force at the time when the alleged crimes were committed and it is the most favorable provision, but because "faced with a succession of laws in time, the principle of *favor libertatis*, which in criminal matters has prevalence, forces the option of the most favorable alternative for the freedom of the defendant. The importance of this right is present in light of Article 4, Law 137 of 1994, which included it among the intangible rights during states of exception" (Constitutional Court Sentence. C-581 of June 6, 2001 Justice ARAUJO RENTERIA)

Article 40, Law 153 of 1987:



Seen from another point of view that in accordance with Article 40, Law 153 of 1987, the "laws referent to the substantiation and rituality of the trials prevail over the former as of the moment they are enacted. But the terms that had already begun and proceedings that have already commenced shall be governed by the law in force at the time they commenced".

Based on the foregoing, we have that, for example, with the Charging Resolution becoming *res judicata*, the terms referred to in paragraph 5, Article 365, Law 600 of 2000 began as a basis for freedom and the law that was in force when such terms began, in such cases that commenced before June 28, 2007, was the cited law that, in its transitory Article 21, provided that "the provisions included in this chapter shall be enforced until June 30, 2007"; therefore, pursuant to such provision, Law 600 must be applied and not Law 1142. That is, the provision that was in force at the time the terms for obtaining freedom began, and referred to in Article 365, was Article 15 of the transitory chapter of Law 600, in accordance with Article 21 thereof, since for purposes of the Right to Freedom they constitute a complete legal proposition.

The Criminal Chamber of the Supreme Court of Justice has resolved in the same manner, that is, stating that in such events in "which the terms had begun shall be governed by the law in force at the time they began", for example in resolutions 27185, 27208, and 27345 of 2007, that is, from this point of view, there is also no doubt that the applicable law to decide the freedom based on expired terms is Law 600 of 2000, if we consider that they began at the same time that the Charging Resolution became *res judicata*.

Resolutions 27815, 27208, and 27345 of 2007 of Supreme Court of Justice also follow this train of thought, that is, the terms to define freedom shall be governed by the law in force at the time they began.

With all due respect, faced with the serious damage that my client is exposed to for the improprieties incurred by his Honor when denying the Habeas Corpus due to my client's detention having exceeded the term therefore, I hereby appear with this challenge, which is based on the Constitution and



the principle of Favorability so that it is ordered, as in fact it should be, that the First Criminal Specialized Circuit Judge immediately grant my client's release, which based on the foregoing, shall be recognized as being procedurally admissible.

The Sentence of the Constitutional Court, C-581 of 2001 resolved:

Sentence of the Constitutional Court C 581 of 2001. "That the principle of favorability forms an integral part of the due process of law, is immediately applicable, which means that its application may be demanded or requested at any time, on the condition that the new law is in force. The decision on whether or not the application of such right is admissible is a matter that must be determined by the judge with corresponding jurisdiction.."

Sincerely,

NOHORA CLAVIJO MORENO
C. C. N° 51.738.666 of Bogota
81.464 of the Superior Council of Justice



Bogotá D. C.,

**HONORABLES MAGISTRADOS
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA PENAL -
Ciudad**

**REFERENCIA: IMPUGNACION HABEAS CORPUS
RADICADO. 11001220400020081545-00
CONTRA MAGISTRADO TRIBUNAL – JUEZ PRIMERO
PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
SINDICADO: HENDRIK VAN BILDERBEEK SOTO**

Honorables Magistrados:

NOHORA CLAVIJO MORENO, debidamente reconocida como defensora del procesado en referencia, comedidamente me permito solicitar se sirva decretar la libertad provisional de mi defendido, por haberse configurado la causal señalada en el artículo 365 numeral 5 del C. de P Penal, conforme a la **Impugnación** que a continuación se realiza de la respuesta dada a la solicitud de **HABEAS CORPUS** efectuada ante el Tribunal Superior de Bogotá, la misma que fuera resuelta por el **H. M. CARLOS HECTOR TAMAYO MEDINA**, ya que resulta completamente aberrante mantener privado de la libertad a un ser humano, en las condiciones que ha sido detenido mi prohijado, y mas aberrante aún que la justicia se muestre ciega ante un vencimiento de términos enorme: Por Dios a quien se debe acudir, que acción es la que hay que iniciar para que se de justa aplicación al mandato Constitucional

Constituyen fundamentos de mi petición los siguientes:

HECHOS:

Por propia admisión del Juez Acosta, él ha postergado todas las audiencias desde febrero de 2007 hasta febrero 18 de 2007 por **“encontrarse aún pendiente la traducción de las diligencias...”**; esto implica, por deducción lógica y la sana crítica que cualquier postergamiento que el Juez endilga con anterioridad a tal fecha no tiene relevancia por cuanto igualmente no se podría haber continuado

la Audiencia Pública debido a la falta de las traducciones de la prueba al exterior.

No solo sería lo anterior entonces un alargamiento inválido del término, sino estas acciones atribuidas por el Juez a la defensa de Gilma Flechas, la Fiscalía y a Andrés Vélez, no se puede endilgar a mi defendido, más aún que a este se le dictó ruptura procesal el día 18 de octubre de 2007 como bien dice el Juez “...**por su insistencia y la de su defensor a la traducción de la Carta Rogatoria...**”, sin perder de vista que esta prueba fue ordenada de oficio por el Juez Acosta, lo cual hace imperativo que estas se culminen hasta su final, de forma legal, y dentro del plazo legalmente estipulado para tal fin.

Tampoco puede perderse de vista los siguientes aspectos respecto de las pruebas al exterior:

1. Estas se ordenaron de oficio en la Audiencia Pública efectuada en fecha noviembre 1 de 2006, sin embargo, aquella ordenada a Austria **solo se tradujo oficialmente hasta mayo 22 de 2007, seis (6) meses posterior a que esta se hubiera ordenado.** Considerando que el exhorto al exterior consta de solo tres (3) páginas es obvio que no existe razón razonable para esta demora –ver copia con sello de Apostilla adjunta.

Más aún, mi defendido, mediante Derecho de Petición con fecha abril 24 de 2007 pide al Juez explicar la demora en el trámite de esta prueba, asunto que se responde con multa de cinco (5) salarios mínimos dictados en su contra por “...faltar flagrantemente a la verdad” al insinuarle que esta no se había efectuado aún.

2. Solo hasta abril 25 de 2008 se completó la totalidad de las traducciones de la respuesta recibida de Austria. El Juez Acosta concedió una prórroga de quince (15) días para completar las traducciones, plazo en el cual el Ministerio de Relaciones Exteriores incumplió, suministrando solo unas traducciones que ya se encontraban completadas desde el 28 de diciembre de 2007. Solo por queja radicada por mi defendido en que cuestiona al Juez por permitir el desacato a su orden, el Juez nuevamente ordena un **segundo plazo** de quince (15) días para que el Ministerio entregue las traducciones en su totalidad el 25 de abril de 2008.

3. Tan solo hasta mayo 8 de 2008 el Juez ordena correr traslado de la prueba recibida de Austria; esto es porque en quejas y constancias radicadas por mi defendido con fechas septiembre 6 y octubre 10 de 2007, respectivamente, se denuncia manipulación de la prueba recibida de Austria y la falta de traducción oficial de la respuesta recibida de Estados Unidos, además de una engañosa e imprecisa traducción efectuada de esta en la comunicación dirigida del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia al Juez Acosta el día agosto 10 de 2007. Estas no han tenido respuesta alguna, al grado incluso que el Juez Acosta en su pronunciamiento de junio 3 de 2008 desestimar las aclaraciones solicitadas a la prueba trasladada de Austria porque **“de manera alguna refería a la traducción como objeto de la peritación”**.

Revisándose la petición de la defensa (Fl. 178 c. 40) se comprueba con el archivo completo de Austria y su índice, suministrados por esta defensa, que la prueba trasladada oficialmente al expediente **esta manipulada**, confirmándose las quejas radicadas desde diciembre 6 de 2007, sin que a estas se de trámite alguno por parte del Juez Acosta, y para sofocar cualquier posibilidad de fenecimiento de términos, impide la posibilidad de reposición y apelación de su pronunciamiento de junio 3 de 2008.

4. Dentro de la petición de libertad negada se confirma nuevamente que el Juez Acosta ha omitido correr traslado de la prueba recibida de E. U., y que esta, pese a que se informó desde agosto 10 de 2007, aún hoy día carece de traducción oficial para considerarse legalmente allegada al expediente, el procedimiento que esto requeriría en términos de tiempo en momento alguno se podría cumplir el día julio 13 de 2008, fecha de la audiencia programada por el Juez, y pese a la reprogramación de estas, el Juez aún no ha ordenado ni la traducción legal de la prueba de E. U. ni su subsiguiente traslado a los sujetos procesales.

Así la renuncia del defensor Absalón Gómez el día 12 de junio de 2008 en nada afectaría el haberse completado la audiencia de junio 13 de 2008, más aún cuando el propio Juez informa que la Resolución de Acusación quedó ejecutoriada el 26 de mayo de 2008 lo que implica que la renuncia del Dr. Gómez ocurrió más de dos (2) años y un (1) mes posterior al fenecimiento del término legal establecido.

Incorre el H. Magistrado en grave vía de hecho al considerar la petición de Habeas Corpus con principios procesales y no

constitucionales; la propia acción se funda solo en principios constitucionales, como se destaca en el Marco Jurídico y el Desarrollo Jurídico de esta acción, indicados en la petición de Habeas Corpus sometida a estudio.

Así la revisión del H. Magistrado no puede efectuarse como si este fuera una solicitud cobijada en el Art. 365, causal 5, ó siquiera como una apelación de una sentencia, las que fundan las razones para negar la procedencia de esta acción claramente destacada en el fallo impugnado.

1. Por propia admisión el señor Magistrado reconoce ser informado del auto de junio 3 de 2008 en el cual se niega la libertad condicional incoada bajo el Art. 365-5 por parte del Juez Primero Penal Especializado (pág. 2 fallo).
2. Pese a lo anterior, pronuncia en la pág. 4 una posición claramente contradictoria en el sentido que hasta ahora se esta invocando el Art. 365 y sin relación alguna a la petición de Habeas Corpus al decir “...**la decisión sobre la libertad provisional supone más valoraciones que no puede hacer el Juez de Habeas Corpus...**” y en la misma página “...**una cosa es tener derecho a la libertad provisional, en este caso por vía del Art. 365-5 ídem, y otra muy diferente tener derecho a ella a través del Habeas Corpus.**”
3. Así mismo, en la página 5 reconoce nuevamente y de la misma manera contradictoria respecto de lo solicitado a la petición de Habeas Corpus que “...Contra la decisión mediante la cual se negó la libertad proceden los recursos ordinarios...”.

Hasta aquí es claro que el señor Magistrado se funda en razones meramente procesales. Ahora bien, nuevamente se comete en grave vía de hecho al desestimar en su totalidad el fundamento jurídico de la petición de Habeas Corpus destacado en el acápite “Hechos materia de discusión”.

Este acápite define dos asuntos que considera esta defensa son de índole ilegal: 1) la continuación de la privación de libertad de mi defendido y 2) la ilicitud de la resolución de acusación por carecer esta de fundamento probatorio.

La acción de Habeas Corpus se rige bajo el Art. 30 de la C. N. que posibilita tal acción cuando “...se **creyere esto ilegalmente...**” privado de libertad.

De esta perspectiva, el H. Magistrado faltó tajantemente en su deber al proferir que no se procede la acción de Habeas Corpus; **el proceder correcto del señor Magistrado debía ser el de confirmar si me defendido está o no ilegalmente detenido.**

Prueba de la falla en dicho deber al proferir el propio Magistrado en la página 4 de su providencia al no tener certeza sobre esto : “**Por otro lado, aún suponiendo que el señor Hendrich Van Bilderbeek Soto tenga derecho a la libertad en los términos que la actora reclama...**”

Más certera se torna entonces la vía de hecho al no investigar la ilicitud de los temas destacados cuando el H. Magistrado en la misma página 4 dicta que “...el Habeas Corpus es procedente cuando la decisión constituya una auténtica actuación de hecho”, y meramente aceptar de cara “el informe rendido por el Juzgado Penal ...” considerándolo “...Suficiente para contar con los datos relevantes a los efectos de esta acción constitucional.” (Pág. 5).

La vía de hecho de no considerar esta petición desde el Marco Constitucional afecta su resultado del todo amparado a el siguiente Marco Jurídico:

El proceso contra mi defendido se inició en febrero 14 de 2003 con la Ley 600/2000, que entró en vigencia el 24 de julio de 2002; esta Ley contiene artículos transitorios, de los cuales para este caso son de relevancia los Artículos 15 y 21 transitorios.

El Artículo 21 transitorio dispone que “**las normas incluidas en este capítulo tendrán una vigencia máxima hasta el 30 de junio de 2007**”.

A partir de junio 30 de 2007 entró a regir la nueva ley 1142; esta en su Artículo 46 dispone que los términos señalados en los numerales 4º y 5º del Art. 365 de la Ley 600 de 2000 también se aplica a partir de la fecha.

Analizando la ley vigente y procedente para el caso de mi defendido ((Ley 600 de 2000), tenemos que los términos estipulados en el Art. 15 transitorio aplicables al Artículo 365, incisos 4 y 5 de la Ley 600 de 2002 eran válidos solo hasta junio 30 de 2007.

A partir de esa fecha, solo podrán regir aquellos estipulados en el propio Art. 365, incisos 4 y 5, es decir el sindicato tendrá derecho a la libertad provisional garantizada mediante caución prendaria, cuando hayan transcurrido más de seis (6) meses contados a partir de la ejecutoria de la resolución de acusación, o en el evento que se decrete pruebas al exterior, el término se amplía en seis (6) meses, o sea, un total de un (1) año, para el caso concreto.

Irrespectivamente que a partir de junio 30 de 2007 rigiera la nueva Ley 1147 de 2007 que en efecto mantiene duplicados los términos señalados en los numerales 4º y 5º del Artículo 365 de la Ley 600 de 2000, esta por amparo constitucional no es aplicable para lo procesos iniciados con anterioridad a junio 30 de 2007, lo que cobija este caso.

Este amparo constitucional se basa en los Artículos 29 de la C. N., y 6, numeral 2º de la Ley 600 de 2000, que disponen respectivamente:

Art. 29 de la C. N.

“En materia penal, la ley permisiva o favorable se aplicará de preferencia a la restrictiva o favorable.”

Art. 6, Ley 600 de 2000, numeral 2º

“La Ley procesal de efectos sustanciales permisiva o favorable, aún cuando sea posterior a la actuación, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”

Ignorar estas normas constitucionales al proceder bajo el amparo de la nueva Ley 1147 en efecto equivale a cambiar las reglas del juego:

“De acuerdo con la preceptiva del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, las leyes de carácter procesal tienen vigencia inmediata y rigen hacia el futuro; no obstante, cuando de ellas se derivan “efectos sustanciales” para el inculpatado, opera también el principio de favorabilidad, como clara y expresamente lo establece el inciso 2º del artículo 6º de los mencionados estatutos procesales penales vigentes, según atrás se dilucidó, todo lo cual obliga al funcionario judicial a efectuar la correspondiente ponderación de los preceptos sucesivos o coexistentes, con el propósito de seleccionar el más favorable al inculpatado..”(SENTENCIA 23660 de Junio 2 de 2005C.S.J.)

Obviamente, por ello, en desarrollo sobre todo del mandato constitucional, el inciso 2º del artículo 6º del mandato constitucional, el inciso 2º del artículo 6º del Código Penal del 2000, una de las normas que constituyen la esencia y orientación del sistema penal (C. Penal, art. 13), afirma que“La ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Ello también rige para los condenados”.

“Bastaría afirmar, entonces, con los principios generales del derecho, con los grandes postulados sempiternos, que si la ley no se refiere expresamente a excepciones, tampoco puede hacerlo el intérprete (Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus); y que cuando la ley lo quiere, lo dice. Si no lo quiere, calla (Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit).Constitucionalmente, entonces, no hay duda alguna en cuanto no existen restricciones para escoger y aplicar la disposición más benigna, de aquellas que se han sucedido durante el tiempo de comisión constante y continua de la conducta punible. Es, se reitera, apreciación elemental: si la ley no distingue, el intérprete tampoco puede hacerlo”(sentencia 22813/06 C. S. J) (subrayado fuera del texto)

Y la ley procesal aplicable a los casos iniciados antes del 28 de Junio de 2007, por ser la que estaba vigente al momento de la comisión del hecho o, inclusive, de la resolución de apertura, es la ley 600 de 2000, incluido su capítulo transitorio en donde claramente se establece, en su artículo 21 “Que las normas incluidas en este capítulo tendrán un vigencia máxima hasta el 30 de Junio de 2007”.

Al ignorar estas normas, se ignora el Principio de Favorabilidad; este principio no se puede condicionar o presupuestar de parte del funcionario judicial ya que ni la Constitución ni la ley lo exige:

Sentencia Corte Constitucional C-207 de 2003:

“ Y ya ha esta Corporación ha reseñado cómo el principio de favorabilidad no puede tener un carácter relativo, sino que por el contrario, su contenido es absoluto, es decir no admite restricciones en su aplicabilidad como elemento fundamental del debido proceso aspecto en relación con el cual la Corte ha señalado que el debido proceso es un derecho de estructura compleja que se compone de un conjunto de reglas y principios que, articulados, garantizan que la acción punitiva del Estado no resulte arbitraria, como acaba de ser explicado, algunas de las reglas constitucionales que configuran este derecho son de aplicación inmediata y anulan cualquier norma que las limite o restrinja, Así por ejemplo, el derecho a la legalidad del delito y de la pena no admite restricción ninguna, como tampoco el principio de la reformatio in pejus, **O EL PRINCIPIO DE LA FAVORABILIDAD (C. P. ART. 29)** (SUBRAYADO- NEGRILLAS Y MAYUSCULA SON MIAS).

Todo esto no deja duda que la libertad contemplada en los numerales 4º y 5º del Artículo 365 del C. P. P., para todas las conductas cometidas antes del 28 de junio de 2007, como es del caso, rigen por el original Artículo 21 transitorio, es decir que los términos aplicables son los que en tal sentido contempla la Ley 600:

No hay duda que la Norma llamada a regular lo relativo a la causal de libertad contemplada en los numerales 4 y 5 del artículo 365 del C. P. P., para las conductas punibles cometidas antes del 28 de junio del 2007 es el original artículo 21 transitorio no solo por hallarse vigente al momento de la supuesta comisión de los hechos juzgados y por ser la norma mas favorable sino porque “ frente a la sucesión de leyes en el tiempo, el principio de favor libertáís, que en materia penal está llamado a tener mas incidencia obliga a optar por la alternativa mas favorable a la libertad del imputado o inculpado. La importancia de este derecho se pone de presente a la luz del artículo 4 de la Ley 137 de 1.994 que lo comprendió entre los derechos intangibles durante los estados de excepción” (C. Constitucional . Sentencia. C-581 de Junio 6 de 2001 M. P. ARAUJO RENTERIA)

Artículo 40 de la Ley 153 de 1987:

Mírese, por otro lado, que de conformidad con el artículo 40 de la ley 153 de 1987, las “leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que entran a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación”.

De acuerdo con lo anterior se tiene, por ejemplo, que con la ejecutoria de la resolución de acusación empiezan a correr los términos a que se refiere el numeral 5º del artículo 365 de la ley 600 de 2000 como causal de libertad y la ley que se encontraba vigente cuando empezaron a correr dichos términos, en los casos iniciados antes del 28 de Junio de 2007, era la citada que, en su artículo 21 transitorio, disponía “las normas incluidas en este capítulo tendrán una vigencia máxima hasta el 30 de Junio de 2007” , por tanto, según la norma transcrita, es ésta y no la ley 1142 la que se debe aplicar. Es decir, la norma vigente al tiempo de la iniciación de los términos para tener derecho a la libertad a que se refiere el mencionado artículo 365 era el artículo 15 del capítulo transitorio de la de ley 600 en concordancia con el 21 siguiente, en tanto para efectos del Derecho a la Libertad conforman una proposición jurídica completa.

En el mismo sentido, esto es, precisando que en aquellos eventos en “que los términos hubieren empezado a correr se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación” se ha pronunciado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, por ejemplo, mediante los autos 27185, 27208 y 27345 de 2007, es decir, desde este punto de vista también, no hay duda que la ley aplicable para resolver la libertad por términos vencidos cuando han empezado a correr es la ley 600 de 2000, si tenemos en cuenta que ellos empezaron a correr desde el mismo momento en que quedó ejecutoriada la resolución de acusación.

En este sentido también se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia mediante autos 27815, 27208 y 27345 de 2007, es decir los términos para definir la libertad regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.

Con el debido respeto, ante el grave perjuicio al que se expone mi defendido por las vías de hecho en que incurrió el H. Magistrado al

denegar la procedencia del Habeas Corpus por encontrarse fuera de términos la detención de mi defendido, acudo por medio de esta impugnación, la que se basa en la Constitución y el principio de Favorabilidad para que se ordene, como en efecto procede, al Juez Primero Penal del Circuito Especializado, otorgue de manera inmediata mi libertad, la cual con fundamento en lo expuesto a ustedes han de reconocer por ser ello procedente.

Sienta la Sentencia de la Corte Constitucional, C-581 de 2001 que:

” Sentencia Corte Constitucional, C 581 de 2001. “Que el principio de favorabilidad como parte integrante del debido proceso, es de aplicación inmediata, significa solamente que puede exigirse o solicitarse su aplicación en cualquier momento, pero con la condición de que la nueva ley se encuentre rigiendo. La decisión de si procede o no la aplicación de tal derecho es un asunto que corresponde determinar al juez competente para conocer del proceso respectivo..”

Atentamente,

NOHORA CLAVIJO MORENO
C. C. N° 51.738.666 de Bogotá
T. P. N° 81.464 del C. S. J.