

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA UNITARIA CIVIL FAMILIA**

Magistrada: Claudia María Arcila Ríos

Expediente: No. 66001-22-13-000-2014-00043-00

Pereira, febrero diez (10) de dos mil catorce (2014)

Hora: cinco de la tarde

La suscrita Magistrada decide la acción de hábeas corpus promovida por el señor Francisco Cuero Vivero, tendiente a obtener la restauración de su derecho fundamental a la libertad que considera quebrantado.

**ANTECEDENTES**

En el escrito con el que se promovió la acción afirmó el peticionario que fue condenado por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de San Juan de Pasto a la pena de veinticuatro meses de prisión, por el delito de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones; fue cobijado con medida de libertad condicional el 30 de septiembre de 2009; nunca se le notificó ningún requerimiento o diligencia judicial que lo obligaran a presentarse de manera periódica; desde el 29 de noviembre del año anterior se encuentra privado de la libertad por cuenta del referido proceso; en consecuencia, de manera ilegal porque se le obliga a purgarla en tal forma “cuando ya por este particular pague la pena de manera condicional en la calle”; se le desconoce el derecho fundamental a la libertad y el artículo 21 del Código de Procedimiento Penal.

Solicita se le amparen sus derechos ante el gravísimo error de la autoridad que lo encarceló ilícitamente, el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pasto.

Admitido el trámite de la petición, se practicó inspección judicial al proceso seguido contra el señor Francisco Cuero Vivero, el que se encuentra actualmente radicado en el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad y se pudieron constatar los siguientes hechos fundamentales:

.- El 30 de septiembre de 2009 el Juzgado Quinto Penal de Circuito de San Juan de Pasto, Nariño, dictó sentencia en la que se impuso al señor Francisco Cuero Vivero la pena principal de 24 meses de prisión y las penas accesorias de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas y prohibición de portar arma de fuego por el mismo término, como autor culpable del delito de fabricación, tráfico y porte de arma de fuego de defensa personal descrito en el artículo 365 del Código Penal, en la modalidad de porte; se abstuvo el juzgado de

concederle el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión; en consecuencia dispuso que debía ser purgada en el centro carcelario que asignen las directivas del INPEC y se ordenó librar orden de captura en su contra.

.- EL 18 de noviembre de 2009 el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de San Juan de Pasto avocó el conocimiento del asunto en lo relacionado con la vigilancia de la ejecución de la sentencia e insistió en la orden de captura librada en contra del señor Cuero Vivero; a esto último procedió en varias oportunidades.

.- Mediante oficio del 29 de noviembre de 2013 la Policía Metropolitana de esta ciudad informó que dejaba a disposición del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto al señor Hernán Francisco Cuero Vivero, solicitado por el delito de "porte ilegal" y capturado el mismo día.

.- En esa fecha el referido juzgado legalizó la captura del señor Francisco Cuero Vivero en virtud a la existencia de la sentencia condenatoria de fecha 30 de septiembre de 2009, proferida por el Juzgado Quinto Penal de Circuito de Pasto, Nariño; ordenó emitir la boleta de encarcelación y enviarla al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Pereira y cancelar las órdenes de captura vigentes por cuenta de ese proceso.

.- El 2 de diciembre de 2013 mandó remitir por competencia el proceso a los Juzgados de Ejecución de Penas de esta ciudad para que continúen con la vigilancia de la pena impuesta al señor Francisco Cuero Vivero, privado de la libertad en el EPC de Pereira.

.- Por auto del 16 de diciembre de 2013 el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira asumió el conocimiento de las diligencias.

.- En el expediente inspeccionado no reposa solicitud alguna, elevada por el señor Cuero Vivero.

La señora Juez Quinto Penal del Circuito de San Juan de Pasto explicó que por sentencia del 30 de septiembre de 2009, ese despacho condenó al señor Francisco Cuero Vivero a la pena principal de 24 meses de prisión por el delito de fabricación, tráfico y porte ilegal de armas de defensa personal, sin que se le haya concedido subrogado o sustituto penal alguno, providencia que cobró ejecutoria en la misma fecha en que fue notificada en estrados; la ejecución y vigilancia de la pena corresponde al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa ciudad, despacho competente para resolver la situación jurídica del peticionario, que no ha extinguido la pena "a pesar de haber transcurrido hasta esta fecha más del tiempo por el cual se lo condenó a purgar prisión efectiva" y que la carpeta correspondiente a ese proceso, no ha llegado a su despacho para ordenar el archivo de las diligencias.

Para resolver, **SE CONSIDERA**

Tiene competencia esta magistrada para conocer de la presente acción, de conformidad con el artículo 2º de la ley 1095 de 2006 y en consideración a que el peticionario se encuentra privado de la libertad en esta ciudad<sup>1</sup>.

De la solicitud formulada surge el interés del peticionario en obtener se le proteja el derecho fundamental a la libertad personal consagrado en el artículo 28 de la Constitución Nacional y que se garantiza con el mecanismo especial de protección de hábeas corpus, previsto en el artículo 30 de la misma Carta que expresa:

**“Quien estuviera 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 hábeas corpus, el cual deberá resolverse en el término de treinta y seis horas.”**

En desarrollo de tal garantía, el Congreso de la República expidió la ley 1095 de 2006; en el artículo 1º dijo que esa acción además de ser la vía adecuada para lograr la protección del derecho a la libertad, es también un derecho fundamental, y en el artículo 2º estableció una competencia general para conocerla en todos los jueces y tribunales que integran la Rama Judicial.

De acuerdo con la norma constitucional transcrita y el artículo 1º de la ley citada, la acción resulta procedente cuando alguien está privado de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales o cuando esa privación se prolongue de manera ilegal, o como lo explica mejor la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup>:

**“3.1. Cuando la aprehensión de una persona se lleva a cabo por fuera de las formas constitucional y legalmente previstas para ello, como sucede con la orden judicial previa (Const. Pol., art. 28, L. 906/2004, arts. 2º y 297), la flagrancia (L. 600/2000, art. 345 y la L. 906/2004, art. 301), la captura públicamente requerida (L. 600/2000, art. 348) y la captura excepcional (L. 1142/2007, art. 21).**

**“3.2. Cuando obtenida legalmente la captura, la privación de la libertad se prolonga más allá de los términos previstos en la Constitución y en la ley para que el servidor público: a) lleve a cabo la actividad a que está obligado (verbo y gracia: escuchar en indagatoria, dejar a disposición judicial el capturado, hacer efectiva la libertad ordenada, etc.), o b) adopte la decisión correspondiente al caso (por ejemplo: definir su situación jurídica dentro del término legal, ordenar la libertad frente a la captura ilegal, entre otras).**

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, sentencia C-187 de 2006, MP. Clara Inés Vargas Hernández

<sup>2</sup> Sentencia 33473, sentencia del 28 de enero de 2010, MP. Jorge Luís Quintero Milanes

En razón a la naturaleza excepcional que caracteriza la acción de hábeas corpus, la competencia del juez constitucional que de ella conoce se limita al estudio de los elementos extrínsecos de la medida que afecta la libertad. Sobre el particular ha señalado la Corte Suprema de Justicia:

**“En ese orden el hábeas corpus no se constituye en medio a través del que se pueda sustituir al funcionario judicial penal que conozca de determinado proceso en relación con el cual se demande el amparo de la libertad; por eso al juez de hábeas corpus no le es dado inmiscuirse en los extremos que son esenciales del proceso penal, no le es posible por ello cuestionar los elementos del punible, ni la responsabilidad de los procesados, ni la validez o valor de persuasión de los medios de convicción, ni la labor que a ese respecto desarrolle el funcionario judicial. En otros términos -y como lo indicara el a quo con apoyo en doctrina y jurisprudencia de la Corte- el ejercicio del hábeas corpus solo permite el examen de los elementos extrínsecos de la medida que afecta la libertad, no la de los intrínsecos porque estos son del ámbito exclusivo y excluyente del juez natural”<sup>3</sup>**

Considera el demandante que está ilegalmente privado de la libertad porque en la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de San Juan de Pasto, Nariño, se le otorgó el beneficio de la ejecución condicional y así purgó ya la pena impuesta, sin que se le haya notificado nunca sobre algún otro requerimiento o diligencia judicial que lo obligaran a presentarse de manera periódica.

De acuerdo con la inspección judicial practicada al respectivo proceso, el señor Francisco Cuero Vivero fue capturado el 29 de noviembre del año anterior, en cumplimiento a la orden impartida por el Juez Quinto Penal del Circuito de San Juan de Pasto, funcionario que lo condenó a la pena principal de veinticuatro meses de prisión y desde aquella fecha se encuentra detenido en la Cárcel La 40 de este municipio.

Significa lo anterior que el señor Cuero Vivero se encuentra privado de su libertad en razón a una sentencia judicial que le impuso tal sanción, al hallarlo responsable de infringir la ley penal y en esas condiciones puede concluirse que se satisfacen las exigencias de naturaleza constitucional y legal para mantener vigente la decisión adoptada, ya que tampoco se le ha prolongado de manera indebida, pues aún no cumple la pena impuesta.

En conclusión, puede afirmarse que la privación de la libertad en este caso tiene sustento válido, habida consideración de la existencia de un proceso penal que terminó con sentencia, en la que se le impuso como sanción al peticionario la privación de su libertad, sin que, contrario a lo que afirma, se le haya concedido subrogado o sustituto penal alguno.

---

<sup>3</sup> Auto del 27 de noviembre de 2006, MP. Alfredo Gómez Quintero

De otro lado, de considerar que tiene derecho a la libertad, ha debido formular la respectiva petición ante el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que tiene a cargo el proceso, por ser el competente para dirimir asunto como ese, al que no ha acudido.

En conclusión, no se ha producido circunstancia alguna que justifique conceder el amparo solicitado, razón por la cual será negado.

No se requirió de la entrevista con el señor Cuero Vivero porque la información que suministró y el expediente sobre el que se practicó la inspección judicial, fueron suficientes para resolver la petición elevada.

Por lo discurrido, la suscrita Magistrada del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Rda.), Sala Civil-Familia,

### **RESUELVE**

**Primero.-** Negar el hábeas corpus solicitado por el señor Francisco Cuero Vivero.

**Segundo:** Infórmese al peticionario que esta decisión puede ser impugnada en los términos del artículo 7º de la ley 1095 de 2006.

**Tercero:** Por la secretaría líbrense las comunicaciones correspondientes.

**Notifíquese,**

La Magistrada,

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**