



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO
Magistrado

AHP3559-2017

Radicación No. 50402

Bogotá, D.C., cinco (5) de junio de dos mil diecisiete (2017).

ASUNTO:

Resuelve el Despacho la impugnación presentada por WILMER CORTÉS SÁNCHEZ contra la decisión del 19 de mayo del año en curso, por medio de la cual un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán declaró improcedente la solicitud de *hábeas corpus* invocada por el citado a favor de YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN.

Cabe mencionar que GÓMEZ PALADINES, HERNÁNDEZ y MOSQUERA GUZMÁN actualmente se encuentran privados de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario San Isidro de Popayán, cumpliendo la sentencia del 28 de marzo de 2016 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad, dentro del radicado 19 001 31 07002 2014 0703 00, donde se los condenó, como fruto de un preacuerdo, a 224 meses de prisión en calidad de cómplices de los delitos de homicidio agravado, uso de menores de edad para la comisión de delitos, hurto calificado agravado y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos; pena que actualmente vigila el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de igual capital.

LA PETICIÓN:

WILMER CORTÉS SÁNCHEZ, en calidad de agente oficioso de YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN, luego de asegurar que éstos cometieron los delitos atrás mencionados cuando eran miembros de las FARC-EP y que la pena a la que fueron condenados es vigilada por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán; señala que ante esa autoridad solicitaron la *amnistía de iure* y la libertad condicionada de que trata la Ley 1820 de 2016.

Aduce, entonces, que por auto del 9 de mayo de 2017, dicho juzgado resolvió conceder la *amnistía de iure* a YOINER

ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN en relación con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos, a quienes les negó la libertad condicionada pero dispuso, a través del INPEC, su traslado a una de las Zonas Veredales Transitorias de Normalización de las acordadas entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP; no obstante, sostiene que dicho traslado no se ha materializado.

En relación con YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, indica que en el mismo auto se le negó *la amnistía de iure* y la libertad condicionada, a pesar de que los hechos por los que se le juzgó *“tienen una relación íntima con las FARC”*, así que no se requería de la certificación del Alto Comisionado para la Paz exigida por el juzgado executor para que se acreditara su pertenencia a esa organización, por lo que también se le ha debido conceder dicha amnistía y su traslado a una zona veredal.

Así las cosas, considera que es procedente el amparo constitucional invocado, pues se está ante una vía de hecho, amén de que el Decreto 277 de 2017 *“brinda la posibilidad de hacer uso de la acción de hábeas corpus... en caso de eventuales omisiones o dilaciones injustificadas en el trámite de las solicitudes de libertad en el marco de lo previsto en el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”*.

Por ende, solicita que se ordene el traslado inmediato a una zona veredal transitoria de normalización de YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN y, respecto de YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, pide que se disponga que se le conceda la *amnistía de iure* por el delito por el que procede y, a su vez, que se ordene su traslado a una de dichas zonas.

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 constitucional invocado no era procedente.

Al respecto indicó que si bien el Decreto 700 del 2 de mayo de 2017 previó que procede la acción de *hábeas corpus* en los casos en que se presente dilación u omisión injustificada al resolver las solicitudes de libertad condicionada a que alude la Ley 1820 de 2016 y el Decreto 277 de 2017, en el caso particular no hay lugar a predicar una cualquiera de esas situaciones.

Sobre el particular expresó que por auto del 9 de mayo de 2017 el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán resolvió la petición que en tal sentido elevaron YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN a través de apoderado, decisión respecto de la cual precisó, que si bien procedían los recursos ordinarios como allí se indicó, los

citados no hicieron uso de los mismos, por tanto, preliminarmente dedujo que el amparo constitucional invocado no era procedente.

Adicionalmente, sostuvo que como el accionante aseguró que la decisión del referido juzgado executor constituía una vía de hecho, concluyó que ello tampoco tenía asidero, por cuanto previo a resolverse la petición, se requirió al Alto Comisionado para la Paz con el fin de que indicara si YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN habían sido reportados por las FARC-EP como miembros de esa organización, obteniéndose como resultado que los dos últimos sí lo eran y el primero no, a los cuales, por ende, se les requirió para que allegaran el acta de compromiso prevista en el Decreto 277 de 2017.

Así las cosas, el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán resolvió conceder la *amnistía de iure* a YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN por el delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos. Igualmente, les negó la libertad condicionada y dispuso su traslado a unas de las Zonas Veredales Transitorias de Normalización.

En cuanto hace referencia a YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, le negó la *amnistía de iure* por cuanto no acreditó que fuese miembro de las FARC-EP.

Así las cosas, el Magistrado del Tribunal de Popayán concluyó que la decisión, contrario a lo afirmado por el accionante, no constituía una vía de hecho, pues se había plegado a lo señalado en la Ley 1820 de 2016 y en el Decreto 277 de 2017, razón por la cual definitivamente no concedió el amparo constitucional invocado.

LA IMPUGNACIÓN:

El accionante WILMER CORTÉS SÁNCHEZ, tras notificarse de la anterior decisión, simplemente manifestó que la impugnaba.

CONSIDERACIONES:

I. Competencia:

Según lo preceptúa el numeral 2° del artículo 7° de la Ley 1095 de 2006, el suscrito Magistrado es competente para conocer en segunda instancia de la impugnación interpuesta contra la providencia del 14 de febrero de 2017, mediante la cual un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán negó la solicitud de *hábeas corpus* formulada por WILMER CORTÉS SÁNCHEZ.

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

1. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que en la Carta Política la institución del *hábeas 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 *hábeas 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 *hábeas 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 *hábeas 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 hábeas 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 hábeas 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 sentencia C-187 de 2006, mediante la cual examinó la ley estatutaria reglamentaria de la acción de *hábeas 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 *hábeas 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.

⁵ CSJ STP, 13 mar. 2007, rad. 27069.

f

Por tanto, cuando existe un proceso o actuación judicial en trámite, no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: (i) sustituir los procedimientos judiciales comunes dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad; (ii) reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación establecidos como mecanismos legales idóneos para impugnar las decisiones que interfieran el derecho a la libertad personal; (iii) desplazar al funcionario judicial competente; y (iv) obtener una opinión diversa —a manera de instancia adicional— de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de la persona (CSJ AHP, 26 jun. 2008, rad. 30066).

Ello quiere decir que a partir del momento en que se impone la medida de aseguramiento, todas las peticiones que tengan relación con la libertad del procesado deben elevarse al interior del proceso penal, no a través del mecanismo constitucional de *hábeas corpus*, pues esta acción no está llamada a sustituir el trámite del proceso penal ordinario.

5. Ahora es del caso resaltar que lo anterior es así, salvo que

la decisión judicial que interfiere en el derecho a la libertad personal pueda catalogarse como una vía de hecho o se vislumbre la prosperidad de alguna de las otras causales genéricas que hacen viable la acción de tutela; hipótesis en la cual, aun cuando se encuentre en curso un proceso judicial, el hábeas corpus podrá interponerse en garantía inmediata del derecho fundamental a la libertad, cuando sea razonable

advertir el advenimiento de un mal mayor o de un perjuicio irremediable, en caso de esperar la respuesta a la solicitud de libertad elevada ante el mismo funcionario judicial, o si tal menoscabo puede sobrevenir de supeditarse la garantía de la libertad a que antes se resuelvan los recursos ordinarios.

2. Lo antes anotado se infiere, además, de lo expresado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-187 de 2006, que estudió el proyecto de ley estatutaria de hábeas corpus (convertido posteriormente en la Ley 1095 de 2006), al tratar por vía de ejemplo algunas hipótesis de prolongación ilegal de la privación de la libertad, entre ellas, cuando la autoridad judicial:

“omite resolver dentro de los términos legales la solicitud de libertad provisional presentada por quien tiene derecho”.

Aquello significa —se reitera— que por norma general, siempre que exista proceso judicial en curso las solicitudes de libertad deben presentarse primero ante el funcionario de conocimiento, antes de instaurar la acción pública de hábeas corpus; pues ésta procederá excepcionalmente en los casos antes mencionados; y eventualmente, si la petición no es contestada dentro de los términos legales, o si, a su vez, la respuesta se materializa en un vía de hecho cuyos efectos negativos sea necesario conjurar inmediatamente; y en todo caso, sin perjuicio de los recursos ordinarios cuya promoción es insoslayable⁶.

En esa medida, para denegar la acción de *hábeas corpus* no es suficiente con expresar que la persona se encuentra privada de la libertad por cuenta de una actuación procesal o que dentro del trámite existan recursos para debatir la situación tildada de lesiva del derecho a la libertad personal,

⁶ CSJ AHP, 26 jun. 2008, rad. 30066.

pues en tal evento resulta necesario examinar el caso concreto en orden a establecer si se presenta una vía de hecho, como eventualmente puede ocurrir, *verbi gratia*, cuando cumpliéndose las circunstancias fácticas y legales que hacen procedente la libertad, se niega sin fundamento legal o razonable.

Cabe mencionar que frente a la consolidación de las denominadas vías de hecho, la Corte Constitucional ha construido las siguientes posibilidades⁷:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo

⁷ SCC T-066 de 2006.

condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. Violación directa de la Constitución en detrimento de los derechos fundamentales de las partes en el proceso, situación que concurre cuando el juez interpreta una norma en contra del Estatuto Superior o se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad en aquellos eventos en que ha mediado solicitud expresa dentro del proceso.

III. Sobre los Decretos 277 del 17 de febrero de 2017 y 700 del 2 de mayo de 2017:

1. En el caso de la especie se observa que el accionante, en respaldo de la acción de *hábeas corpus* que promueve, invoca el Decreto 277 de 2017, por medio del cual “se establece el procedimiento para la efectiva implementación de la Ley 1820 del 30 de diciembre de 2016 «por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía,

indulto y tratamientcs penales especiales y otras disposiciones””, en el que en el artículo 3° se prevé que

Las decisiones que se adopten en relación con los beneficios jurídicos concedidos por la Ley 1820 de 2016, podrán ser objeto de los recursos de reposición y apelación ante el superior inmediato, hasta tanto entre en funcionamiento el Tribunal Especial para la Paz, según reglas y términos del procedimiento penal ordinario, y podrán ser objeto de la acción de hábeas corpus o la acción de tutela contra providencias judiciales.
(Subrayas fuera de texto)

A su vez, en el mismo Decreto 277, pero esta vez en el literal a) del numeral 2° del apartado a. de su artículo 11, se consagra que

El juez de control de garantías, escuchadas las intervenciones de las partes, resolverá mediante providencia motivada. Las providencias que decidan sobre la conexidad y la libertad condicionada son susceptibles de los recursos ordinarios, el de apelación ante el funcionario en quien está radicada la competencia de conformidad con el estatuto de procedimiento penal aplicable y con sujeción al trámite previsto en él y, adicionalmente, son susceptibles de la interposición de acción de habeas corpus o acción de tutela. (Subrayas fuera de texto)

Igualmente, en el literal b) del numeral 2° del apartado a. del referido artículo 11, también del Decreto 277, se reitera que

El juez de control de garantías o de conocimiento, según el caso, escuchadas las intervenciones de las partes e intervinientes, resolverá mediante providencia motivada. Las providencias que decidan sobre la conexidad y la libertad condicionada son susceptibles de los recursos ordinarios, el de apelación ante el funcionario en quien está radicada la competencia de conformidad con el estatuto de procedimiento penal aplicable y con sujeción al trámite previsto en él; dichos recursos se tramitarán y resolverán de manera conjunta. También serán procedentes las acciones de habeas corpus y tutela. (Subrayas fuera de texto)

Para terminar, en el Decreto 277 de 2017, en el literal b) del numeral 2º del apartado b. de su artículo 11, se estipula que

El funcionario de conocimiento, una vez recibidas las otras actuaciones, decretará conexidad y resolverá sobre la petición libertad condicionada en la misma providencia, motivada y susceptible de los recursos ordinarios, que se tramitarán y resolverán de manera conjunta. El de apelación, ante el funcionario en quien está radicada la competencia conformidad con el estatuto de procedimiento penal aplicable y con sujeción al trámite previsto en él. La providencia que deniegue la libertad condicionada será susceptible de acción habeas corpus y de tutela... (Subrayas fuera de texto)

Cabe agregar que a través del Decreto 700 de 2017, por medio del cual “se precisa la posibilidad de interponer la acción de hábeas corpus en casos de prolongación indebida de la privación de la libertad derivados de la no aplicación

oportuna de la Ley 1820 de 2016 y el Decreto Ley 277 de 2017”, se consagró que

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

2. Ahora bien, según se dejó expuesto al inicio del capítulo anterior, la Corte Constitucional concluyó en el fallo C-620 de 2001, que “la acción de habeas corpus tiene una doble connotación, pues es derecho fundamental y acción tutelar de la libertad personal. Sin embargo, el hecho de considerarse como acción no le quita el carácter de derecho fundamental pues mediante ella simplemente aquél se hace efectivo”.

De otra parte, en la misma decisión la Corte Constitucional señaló:

De conformidad con el artículo 152 de la Constitución, el Congreso de la República debe regular por medio de ley estatutaria, los siguientes asuntos:

a. Los derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección;

b. La administración de justicia;

c. La organización y régimen de los partidos y movimientos políticos, estatuto de la oposición y funciones electorales;

d. Las instituciones y mecanismos de participación ciudadana; y

e. Los estados de excepción.

Con esta clase de leyes quiso el constituyente “dar cabida al establecimiento de conjuntos normativos armónicos e integrales, caracterizados por una mayor estabilidad que la de las leyes ordinarias, por un nivel superior respecto de éstas, por una más exigente tramitación y por la certeza inicial y plena acerca de su constitucionalidad”⁸.

(...)

... la Corte también ha aceptado la tesis de “que cuando el legislador asume de **manera integral, estructural o completa la regulación** de un tema de aquellos que menciona el artículo 152 superior, debe hacerlo mediante **ley estatutaria, aunque dentro de esta regulación general haya disposiciones particulares que por su contenido material no tengan el significado de comprometer el núcleo esencial de derechos cuya regulación se defiere a este especial proceso de expedición legal**. Es decir, conforme con el aforismo latino que indica que quien puede lo más puede lo menos, una ley estatutaria que de manera integral pretende regular un asunto de los que enumera la precitada norma constitucional, puede contener normas cuya expedición no estaba reservada a este trámite, pero en cambio, a la inversa, una ley ordinaria no puede contener normas particulares reservadas por la Constitución a las leyes estatutarias”⁹.

(...)

... por tanto, [como] el hábeas corpus se encamina a restablecerle al ciudadano el derecho violado permitiendo que recobre la libertad perdida... no hay duda que se trata de la regulación de un derecho fundamental que a la luz del antes

⁸ “C-425/94 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.”

⁹ “Sents. C-251/98 y C-1338/00 MMPP. José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero, Cristina Pardo Schelsinger.”

citado artículo 152-a de la Constitución debe ser objeto de ley estatutaria. (Negrillas en el original y subrayas fuera de texto)

Dígase, entonces, que esa razón, en esencia, fue la que llevó a que en dicha decisión se declarara la “*inexequibilidad diferida*” de los artículos 382 al 389 de la Ley 600 de 2000 donde se reglamentaba la acción de *hábeas corpus*, en concreto a partir del 31 de diciembre de 2002, lo que a su vez dio lugar a que el Congreso de la República tramitara el Proyecto de Ley Estatutaria No. 142/02 Senado y No. 005/02 Cámara, así que con motivo de la revisión oficiosa de la Corte Constitucional de ese proyecto, mediante sentencia C-1056 de 2004 se declaró su inexequibilidad por vicios de procedimiento.

Así las cosas, el Congreso sometió a la Corte Constitucional el Proyecto de Ley Estatutaria No. 284/05 Senado y No. 229/04 Cámara y mediante sentencia C-187 de 2006 se declaró ajustado a la Carta Política, convirtiéndose en la Ley Estatutaria 1095 de 2006, la cual actualmente regula el derecho fundamental de la acción de *hábeas corpus*.

3. Ahora, vistos los Decretos 277 y 700 de 2017, se tiene que no participan de la condición de Leyes Estatutarias, pues simplemente son reglamentarios de la Ley 1820 de 2016 y, sin embargo, en el primero de ellos se regula de manera particular la procedencia de la acción de *hábeas corpus* frente a puntuales determinaciones, valga decir,

respecto de *“las decisiones que se adopten en relación con los beneficios jurídicos concedidos por la Ley 1820 de 2016 (artículo 3º) y; “las providencias que decidan sobre la conexidad y la libertad condicionada” y sean “denegados” esos beneficios (literales a) y b) del numeral 2º del apartado a. del artículo 11 y literal b) del numeral 2º del apartado b. del mismo artículo).*

A su vez, el artículo 1º del Decreto 700 de 2017 prevé dos específicos eventos frente a los cuales procede la acción de hábeas corpus, valga decir, *“La dilación u omisión injustificada de resolver, dentro del término legal, las solicitudes de libertad condicional a que se refieren la Ley 1820 de 2016 y el Decreto Ley 277 de 2017”.*

En esa medida, se evidencia que tales normas son contrarias a la Carta Política, de manera que cabe la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad.

Sobre esa excepción, la Corte Constitucional señaló en la Sentencia C-122 de 2011:

2.1 La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4º de la Constitución, que establece que “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma

jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...”¹⁰. Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto¹¹ ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución¹².

2.2 De otra parte hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto¹³. Este tipo de control se

¹⁰ “Los antecedentes de la excepción de inconstitucionalidad se remontan al artículo 40 del Acto Legislativo No 3 de 1910, en donde se disponía que en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley debían aplicarse preferentemente las disposiciones constitucionales. También debe tenerse en cuenta el artículo 215 de la Constitución de 1886 en donde se estableció que, “En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales”. Posteriormente en el artículo 5 de la Ley 57 de 1887 se estableció que, “Cuando haya incompatibilidad entre una disposición constitucional y una norma legal, preferirá aquella”. Ver sobre el tema el libro de Alexei Julio Estrada, *Las ramas ejecutiva y judicial del poder público en la Constitución colombiana de 1991*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1991, pp. 283 – 288. Igualmente el libro de Natalia Bernal Cano titulado, *La excepción de inconstitucionalidad y su aplicación en Colombia*, Bogotá, Gustavo Ibáñez, 2002. También el artículo de Gilberto Augusto Blanco Zúñiga titulado “Comentarios a la excepción de inconstitucionalidad y la excepción de ilegalidad en Colombia”, en: *Revista de Derecho de la Universidad del Norte*, No 16, V. 1 2001, pp. 268 –279”.

¹¹ “Por ejemplo Allan R. Brewer – Carias, en el “Sistema mixto o integral de control de constitucionalidad en Colombia y Venezuela”, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, *Temas de Derecho Público*, No 39, 1995.”

¹² “Es decir que combina la idea de Kelsen de control de constitucionalidad concentrado en una instancia jurídica especializada – Corte Constitucional - y un sistema propio del common law de control difuso en donde cualquier autoridad judicial puede en un caso concreto dejar de aplicar una norma. Kelsen propuso el control de constitucionalidad concentrado en su obra *¿Quién debe ser el guardián de la Constitución?* También se debe tener en cuenta el control de los actos normativos no legales que se establece en cabeza del Consejo de Estado en Colombia de conformidad con el numeral 2 del artículo 237 de la Constitución, que establece que corresponde a dicha Corporación conocer de las acciones de inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, atribuyendo a esta entidad el control de los decretos reglamentarios expedidos por el Gobierno Nacional.”

¹³ “Desde las sentencias de los años sesenta de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se empieza a tener en cuenta esta tesis. Se dice que los funcionarios competentes para aplicar dicha norma son los que tienen jurisdicción. Al respecto dijo la Sentencia del 2 de marzo de 1961 (M.P. Julio Roncallo Acosta), que, “El artículo 215 de la Constitución simplemente autoriza oponer, en un caso concreto, la excepción de inconstitucionalidad. El fallo que decide sobre la acción de inexecutable solo puede ser pronunciado por la Corte en pleno y tiene efectos erga omnes; en cambio, para decidir sobre la excepción referida es competente **cualquier funcionario con jurisdicción**, que deba aplicar la ley, y solo tiene efectos en relación con el caso concreto en donde el conflicto surge” (Negritillas fuera del texto). También hay que tener en cuenta los fallos de la Sala de Casación Penal de 14 de marzo de 1961, en donde se convalida por vez primera la vía de excepción y se declara inaplicable una ley en un caso concreto, y la sentencia del 26 de abril del mismo

realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex officio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución.

2.3 Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no.

2.4 Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto.

Ahora, la conclusión a la que aquí se arriba no es gratuita, puesto que la Corte Constitucional, en la Sentencia C-160 de 2017, al revisar el Decreto Ley 2204 de 2016 por medio del que se modificaba la adscripción de la Agencia para la Renovación del Territorio del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural al Departamento

año, en donde se definen los alcances generales de la excepción y se establece que cualquier funcionario con jurisdicción es competente para inaplicar una ley contraria a la Constitución (Sobre el particular ver el libro de Julio Estrada, Alexei, Op. cit., p. 284)."

4

Administrativo de la Presidencia de la República, el cual se expidió con fundamento en el Acto Legislativo No. 01 de 2016, por medio del que “se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”, sostuvo:

...en la **sentencia C-699 de 2016**... fallo [en el que se] reconoció la competencia del presidente para legislar de manera extraordinaria... se entendió que esa competencia no era ilimitada, pues estaba sometida a determinadas condiciones para que esa atribución excepcional no sustituyera la Constitución. En particular, los fundamentos jurídicos 64 a 66 de esa providencia exponen los elementos determinantes para evaluar si el otorgamiento de esa facultad sustituía la Constitución, su texto es el siguiente:

“64. La Corte no observa, sin embargo, que el Congreso de la República hubiera sustituido el principio de separación de poderes que identifica la Constitución. En primer lugar, **no es un exceso del poder** de revisión constitucional **conferir facultades extraordinarias**, pues ya lo ha hecho en el pasado por ejemplo en los Actos Legislativos 3 de 2002, 1 de 2003 y 5 de 2011. Esto es relevante no solo porque ya estos Actos forman parte de la Constitución, y por tanto contribuyen a definir su propia identidad, sino además porque como se indicó, **la Corte ha juzgado exequible la habilitación legislativa extraordinaria al Presidente de la República por parte de los órganos constituidos competentes para reformar la Constitución (C-970 y 971 de 2004)**. Ciertamente, en algunos casos puede haber un vicio de competencia por sustitución del principio de separación de poderes que identifica la Constitución, en la delegación de funciones legislativa en órganos distintos al Congreso de la República. Sin embargo, y este es el punto que va

en segundo lugar, en este caso no hay vicio de competencia de ese tipo.

65. (i) Para empezar, **requiere refrendación popular**, en los términos definidos en esta sentencia. (ii) De otro lado, el artículo 2º, y en general el Acto Legislativo, contempla **garantías suficientes para evitar que el Congreso se vea privado de su competencia legislativa**. En efecto, la norma demandada se limita a habilitar al Presidente de la República para ejercer facultades extraordinarias para “facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo” del Acuerdo Final. Por tanto, **no puede invocarse la habilitación para expedir decretos con fuerza de ley si estos no tienen una conexidad objetiva, estricta y suficiente con el acuerdo final**. Aún más, dentro de ese ámbito, **el Presidente de la República no puede emitir cualquier clase de legislación extraordinaria**. El Acto Legislativo establece que el Presidente de la República no tiene competencia para expedir actos legislativos, leyes estatutarias, leyes orgánicas, códigos, leyes que necesitan mayorías calificadas o absolutas, leyes tributarias, ni tampoco puede regular otras materias que tienen estricta reserva de ley, y que no son expresamente mencionadas en la reforma. Además, en la implementación del Acuerdo Final, la rama legislativa tiene competencia principal para legislar. Por tanto, se justifica ejercer las facultades previstas en el artículo 2 demandado solo en circunstancias extraordinarias, cuando resulte estrictamente necesario apelar a ellas en lugar de someter el asunto al procedimiento legislativo correspondiente. El Presidente de la República, finalmente, solo puede ejercer estas funciones durante un **tiempo limitado**, vencido el cual el legislador puede reformar o derogar los decretos con fuerza de ley expedidos en virtud suya. Y, por último, fuera del campo del acuerdo final, es el Congreso el competente para legislar.

66. (iii) La habilitación está, como se dijo, temporalmente limitada y su ejercicio es transitorio. Puede ejercerse por un término de 180 días, y se funda en normas de la Constitución

que buscan asegurar la transición hacia el fin del conflicto. Los decretos ley que se expidan con arreglo a estas facultades extraordinarias deben facilitar o asegurar el desarrollo normativo del Acuerdo Final, y no pueden versar sobre ciertas materias con reserva especial o estricta de ley. Es cierto que al perfeccionarse el Acto Legislativo 1 de 2016, no se había finiquitado un acuerdo final, pero eso no quiere decir que las facultades carezcan de límites competenciales, sino que **los límites competenciales se concretaron después o al expedirse la reforma.** (iv) Finalmente, **no se suprimen los controles interorgánicos que preservan el equilibrio entre los poderes públicos y aseguran la supremacía constitucional.** Por una parte, los decretos ley que se profieran a causa del Acto Legislativo 01 de 2016 tienen control constitucional automático, posterior e integral. En desarrollo de este control, **la Corte deberá verificar que los decretos con fuerza de ley cumplan la finalidad para la cual se confieren las facultades, a saber, facilitar o asegurar el desarrollo normativo del acuerdo final; que tengan entonces una conexidad objetiva, estricta y suficiente con el referido acuerdo; que se den en circunstancias excepcionales, pues las facultades son precisamente extraordinarias, lo cual supone que sea necesario usarlas en vez de acudir al trámite legislativo ante el Congreso; y que respeten en general el ordenamiento constitucional. Por su parte, el Congreso preserva las competencias de control político y jurisdiccional sobre el Gobierno y el Presidente de la República (CP arts. 114, 174 y 178).**” (Negrillas fuera del texto)

(...)

Condiciones formales y materiales a la habilitación legislativa extraordinaria

83. Con base en las consideraciones anteriores y a partir de las restricciones contenidas en el Acto Legislativo 01 de 2016, la Corte advierte que el juicio de constitucionalidad de los decretos extraordinarios adoptados con base en dicha enmienda

constitucional, responden en concreto a la verificación sobre los siguientes límites.

(...)

94. El último grupo de limitaciones versa sobre los **asuntos expresamente excluidos** de la regulación mediante la *habilitación legislativa extraordinaria*. El artículo 2º del Acto Legislativo 01 de 2016 determina que dichas facultades no podrán ser utilizadas para expedir actos legislativos, leyes estatutarias, leyes orgánicas, leyes códigos, leyes que necesitan mayorías calificada o absoluta para su aprobación, ni para decretar impuestos.

Conforme a esta restricción, se tiene que el Congreso en ejercicio de su poder de reforma constitucional, concluyó inequívocamente que determinados asuntos, en razón a su relevancia, jerarquía normativa o por estar sujetos a requisitos constitucionales agravados para su aprobación, debían estar excluidos de la *habilitación legislativa extraordinaria* que, se insiste, carece de instancias para la *deliberación democrática* previa a la expedición de la respectiva norma. En ese sentido, se está ante una premisa similar a la expuesta para el caso del requisito de *necesidad estricta*, consistente en que la definición de determinados asuntos, que por su importancia y pretensión de permanencia en el orden jurídico, requieren estar revestidos de la mayor *deliberación democrática* posible y, de suyo, no pueden ser sometidos a la regulación por parte de decretos extraordinarios, los cuales son excepcionales e intrínsecamente limitados en su ámbito material.

Esta fue la concepción de las facultades extraordinarias en el Acto Legislativo 1 de 2016. Para el Congreso era claro que las competencias legislativas del Presidente están circunscritas a aspectos instrumentales, como se demuestra de lo planteado en el trámite de dicha enmienda constitucional. En efecto, en el informe de ponencia favorable para primer debate en segunda vuelta, se expresó lo siguiente:

“El segundo artículo otorga facultades extraordinarias al Presidente de la República, para expedir los decretos con fuerza de ley necesarios para facilitar y asegurar la implementación de las medidas de estabilización de corto plazo derivadas del Acuerdo Final. Como es obvio, estas facultades se cimentan en la Constitución, razón por la cual pueden ser utilizadas para el desarrollo de los distintos temas contenidos en el Acuerdo Final. En todo caso su vigencia está condicionada a la refrendación de los acuerdos, está prohibida expresamente la utilización de las facultades para elaborar reformas constitucionales o leyes estatutarias y el plazo de ejecución es de 90 días prorrogables por otro término igual. (Negrillas en el original y subrayas fuera de texto)

Así las cosas, nótese que en la sentencia que se viene de recordar, el examen de constitucionalidad se centraba en una norma (Decreto 2204 de 2016) que tenía por objeto dar desarrollo al Acto Legislativo No. 01 de 2016 por el cual “se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”, como por igual ocurre con los Decretos 277 y 700 de 2017, de tal forma que al revisar aquel (Decreto 2204) se concluyó que no era posible que el Presidente de la República expidiera leyes estatutarias, lo que desde luego incluye su adición, como en concreto sucede con los Decretos 277 y 700, pues, el primero, señala que procede la acción de *habeas corpus* frente a las decisiones que “deniegan” la “libertad condicionada” y, en el segundo, se precave la posibilidad de que tal acción constitucional

proceda frente a dos puntuales circunstancias, esto es, “*la dilación o la omisión injustificada de resolver, dentro del término legal, las solicitudes de libertad condicional a que se refieren la Ley 1820 de 2016 y el Decreto Ley 277 de 2017*”.

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

Con todo, se debe resaltar que la regulación del *hábeas corpus* en los Decretos 277 y 700 de 2017 era innecesaria, pues, en la Sentencia C-187 de 2006, la Corte Constitucional, como se recordó en el capítulo anterior de esta decisión, concluyó que la acción de *hábeas corpus* procede cuando se “*omite resolver dentro de los términos legales la solicitud de libertad provisional presentada por quien tiene derecho*” y, a su vez, también es viable si en “*la respuesta se materializa una vía de hecho cuyos efectos negativos sea necesario conjurar inmediatamente*”¹⁴.

En esa medida, este asunto se resolverá con fundamento en la Ley Estatutaria 1095 de 2006 y el alcance dado a ella por la Corte Constitucional en la Sentencia C-187 del mismo año.

¹⁴ CSJ AHP, 26 jun. 2008, rad. 30066.

IV. El caso bajo examen:

De acuerdo con las precisiones señaladas en los dos capítulos anteriores, desde ahora se observa que el amparo solicitado por WILMER CORTÉS SÁNCHEZ a favor de YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN resulta improcedente, motivo por el cual se confirmará la decisión impugnada, por las siguientes razones:

1. Sobre la omisión de resolver dentro del término legal acerca de la libertad condicionada:

Inicialmente se ofrece oportuno mencionar que de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 11 del Decreto 277 de 2017,

Las decisiones sobre solicitud de libertad condicionada y sobre los recursos interpuestos se adoptarán con prelación. En todo caso, el trámite completo, a partir de la radicación de la solicitud hasta la decisión judicial de primera instancia no podrá demorar más de los diez (10) establecidos en el artículo 19 la Ley 1820 de 2016.

Pues bien, las constancias procesales señalan que el 15 de febrero de 2017, el abogado de YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA

GUZMÁN solicitó la *amnistía de iure* y la libertad condicionada de los citados ante el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán, la cual pasó al juzgado Quinto de esa especialidad al día siguiente.

A su vez, se observa que por auto del 2 de marzo de 2017 el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán resolvió negar la *amnistía de iure* y la libertad condicionada solicitadas por el defensor de YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN por cuanto no se acreditó la calidad de miembros de las FARC-EP de los mismos.

Adicionalmente, se dispuso requerir a los citados para que allegaran el acta de compromiso de que trata la sección b. del artículo 8° del Decreto 277 de 2017, así como al Alto Comisionado para la Paz a efectos de que informara si los mismos eran integrantes de las FARC-EP de conformidad con los listados entregados por esa organización.

Así las cosas, se observa que la petición de Libertad condicionada invocada por el abogado de YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN fue resuelta oportunamente.

Igualmente, se tiene que el 24 de marzo de 2017 el apoderado de los citados allegó las actas de compromiso relativas a la *amnistía de iure* y que el 24 de abril siguiente arribó la respuesta de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz en donde se indicó que YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN en efecto eran miembros de las FARC-EP, de conformidad con la información suministrada por esa organización, no ocurriendo lo mismo respecto de YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES.

Por tal motivo, el 9 de mayo de 2017 el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán se pronunció y resolvió conceder la *amnistía de iure* a YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN en relación con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos, por ende, les redosificó la pena y se las fijó en 216 meses de prisión, monto que por igual determinó para la sanción de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

A su vez, les negó la libertad condicionada pero dispuso, a través del INPEC, su traslado a una de las Zonas Veredales Transitorias de Normalización de las acordadas entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP, previa suscripción del Acta de Compromiso a que se refiere el Anexo III del Decreto 277 de 2017 y a que el Mecanismo de Monitoreo y

f

Verificación de las Naciones Unidas informe si hay instalaciones adecuadas para realizar el traslado de YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN.

En relación con YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, le negó *la amnistía de iure* y la libertad condicionada porque no se acreditó su calidad de miembro de las FARC-EP.

Por tanto, se evidencia que la decisión acerca de la *amnistía de iure* y de la libertad condicionada se profirió dentro del término legal.

Adicionalmente, obra constancia acerca de que no se ha recibido respuesta del Mecanismo de Monitoreo y Verificación de las Naciones Unidas para efectos del traslado de YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN a una Zona Veredal Transitoria de Normalización.

Así las cosas, es claro que no hay lugar a conceder el amparo constitucional invocado con fundamento en que la libertad condicionada no fue resuelta oportunamente.

Además, si bien no se ha producido el traslado de YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN a una Zona Veredal Transitoria de Normalización ello obedece a que no se ha recibido respuesta del Mecanismo de Monitoreo y Verificación de las Naciones Unidas.

2. Sobre si la decisión que resolvió acerca de la libertad condicionada constituye una vía de hecho:

Como quiera que de conformidad con el diseño previsto en la Ley 1820 de 2016, con el propósito de implementar el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto, su objeto, de acuerdo con el artículo 1º, es “regular las amnistías e indultos por los delitos políticos y los delitos conexos con estos, así como adoptar tratamientos penales especiales diferenciados”, se tiene que en el caso particular se resolvió como sigue.

En relación con la *amnistía de iure*, con fundamento en lo consagrado en los artículos 15 y 16 de la Ley 1820, en donde se establece,

Artículo 15. Amnistía de iure. Se concede amnistía por los delitos políticos de “rebelión”, “sedición”, “asonada”, “conspiración” y “seducción”, usurpación y retención ilegal de mando y los delitos que son conexos con estos de conformidad con esta ley, a quienes hayan incurrido en ellos.

Artículo 16. Para los efectos de esta ley son conexos con los delitos políticos los siguientes:... fabricación, porte o tenencia de armas de juego, accesorios, partes o municiones; fabricación, porte o tenencia de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos

Se concluyó en el auto del 9 de mayo de 2017, que

procedía la *amnistía de iure* en relación con dicha conducta punible, pues se había constatado, según la exigencia del artículo 17 de la Ley 1820 del 30 de diciembre de 2017, de una parte, que los hechos habían ocurrido antes de su vigencia, valga decir, el 21 de octubre de 2014 y, de otro lado, que para entonces YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN eran miembros de las FARC-EP.

En esa medida, se observa que el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán se plegó a lo dispuesto en las normas anotadas.

De otra parte, en relación con YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, indicó que como no se había acreditado su pertenencia a las FARC-EP no era viable la *amnistía de iure*.

Frente al citado cabe señalar que si bien el accionante WILMER CORTÉS SÁNCHEZ afirma que los hechos por los que se le juzgó “*tienen una relación íntima con las FARC*”, así que no se requería de la certificación del Alto Comisionado para la Paz exigida por el juzgado executor para que se acreditara su pertenencia a esa organización; se tiene que simplemente realiza esa afirmación para sustentar la pretensión de que se le reconociera la *amnistía de iure*, pues en modo alguno explica esa “*relación íntima*” entre las conductas punibles cometidas y el referido grupo subversivo, sin que sobre señalar que la sentencia por cuyo medio fueron condenados

YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN no evidencia tal circunstancia.

En esa medida, el actor no logra demostrar la vía de hecho que pregona, de donde se sigue que utiliza la acción constitucional que invoca para obtener una decisión diversa de la que predica la vía de hecho, respecto de la cual incluso no agotó los recursos ordinarios.

Ahora en cuanto hace referencia a la libertad condicionada que le fuera negada a YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN se tiene lo siguiente.

Amén de que al primero de los recién citados se le negó dicho beneficio por cuanto no demostró que era miembro de las FARC-EP, por igual se tiene que el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán, una vez puso de presente el artículo 12 del Decreto 277 de 2017 en donde se prevé:

Procedimiento de libertad condicionada en caso de condenados que han cumplido cuando menos cinco (5) de privación efectiva de la libertad.

La libertad condicionada en los eventos de que trata el artículo 10 del presente decreto, en armonía con artículo 35 de la



Ley 1820 2016, procederá para personas condenadas en los siguientes dos supuestos:

1. (...)

2. *La libertad condicionada se aplicará a las demás personas que se encuentren en alguno de supuestos previstos en los artículos 17 de Ley 1820 de 2016 y 6 este Decreto, cuando las conductas relacionadas en supuestos anteriores, se hayan iniciado con anterioridad a la firma del Acuerdo Final, la persona haya cumplido al menos 5 años de privación de la libertad y la pena privativa la libertad haya sido impuesta por delitos a los que no se otorga la amnistía de iure...*

Le negó el referido beneficio a los dos restantes, esto es, a YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN, por cuanto no habían cumplido cinco años de privación de la libertad por los delitos respecto de los cuales no precede la *amnistía de iure*, pues puntualmente indicó que estaban reclusos desde el 21 de octubre de 2014, de donde se seguía que a la fecha en que adoptó dicha determinación solamente habían transcurrido 2 años, 6 meses y 18 días.

Se aprecia, entonces, que no hay lugar a predicar una vía de hecho, vista la exigencia de la norma mencionada y lo que acredita la actuación.

Es más, la orden de trasladar a una Zona Veredal Transitoria de Normalización a YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN determinada por el Juzgado

Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán se ajustó a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 35 de la Ley 1820 de 2016, pues allí se preceptúa que

En caso de que la privación de la libertad sea menor a 5 años, las personas serán trasladadas a las Zonas Veredales Transitorias de Normalización (ZVTN), una vez que los miembros de las FARC-EP en proceso de dejación de armas se hayan concentrado en ellas, donde permanecerán privadas de la libertad en las condiciones establecidas en el numeral 7 del artículo 2o del Decreto 4151 de 2011.

Las personas trasladadas permanecerán en dichas ZVTN en situación de privación de la libertad hasta la entrada en funcionamiento de la JEP, momento en el cual quedarán en libertad condicional a disposición de esta jurisdicción, siempre y cuando hayan suscrito el acta de compromiso de que trata el artículo siguiente.

En esa medida, no hay lugar a predicar una vía de hecho porque a YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN se les negó la libertad condicionada.

En conclusión, el Despacho encuentra que no es procedente el amparo constitucional invocado por WILMER CORTÉS SÁNCHEZ a favor de YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN, puesto que éstos se encuentran privados de la libertad legalmente en razón de la sentencia condenatoria del 28 de

marzo de 2016 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Popayán.

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 Popayán declaró improcedente la acción constitucional de *hábeas corpus* incoada por WILMER CORTÉS SÁNCHEZ a favor de YEISON ARMANDO GÓMEZ PALADINES, YOINER ALEICY HERNÁNDEZ y ANER SAÍN MOSQUERA GUZMÁN JORGE LUIS PALOMINO.

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

Notifíquese y cúmplase,


FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO
Magistrado

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

63 17