



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



SIGCMA

Número Único 110016000000201901481-00
Ubicación 8769
Condenado MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ
C.C # 9497979

CONSTANCIA SECRETARIAL

A partir de hoy veinticuatro (24) de octubre de 2022 , quedan las diligencias en secretaria a disposición de quien interpuso recurso de apelación contra la providencia del nueve (09) de agosto de dos mil veintidos (2022) por el término de cuatro (4) días para que presente la sustentación respectiva, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 194 inciso 1° del C.P.P. Vence el veintisiete (27) de octubre de 2022 .

Vencido el término del traslado, SI NO se presentó sustentación del recurso.

EL SECRETARIO(A)

ERIKA MARCELA REY CASTELLANOS

Número Único 110016000000201901481-00
Ubicación 8769
Condenado MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ
C.C # 9497979

CONSTANCIA SECRETARIAL

A partir de hoy 28 de Octubre de 2022, se corre traslado por el término común de cuatro (4) días, a los no recurrentes, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 194 inciso 1° del C.P.P. Vence el 2 de Noviembre de 2022.

Vencido el término del traslado, SI NO se presentó escrito.

EL SECRETARIO(A)

ERIKA MARCELA REY CASTELLANOS

Número Interno: 8769
No Único de Radicación: 11001-60-00-000-2019-01481-00
MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ
9497979
TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO QUINTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE BOGOTÁ D.C.**

INTERLOCUTORIO N° 718

Bogotá D.C., agosto nueve (9) de dos mil veintidós (2022)

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Emitir pronunciamiento en torno al eventual reconocimiento de **REDENCIÓN DE PENA** al sentenciado **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ**, conforme la documentación allegada.

HECHOS PROCESALES

1.- El penado **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ**, fue condenado por el **JUZGADO 1° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE POPAYÁN**, a la pena de **76 MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 3667 S.M.M.L.V., E INHABILITACIÓN EN EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS** por el mismo término de la pena principal, al haber sido hallado autor responsable del delito de **TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES, EN CONCURSO HETEROGÉNEO CON TRAFICO DE SUSTANCIAS PARA EL PROCESAMIENTO DE NARCÓTICOS Y CONCIERTO PARA DELINQUIR**, mediante fallo del **13 de noviembre de 2020**. Se le negó al condenado La Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena y la Prisión Domiciliaria.

2.- Por los hechos que dieron origen a la condena, el interno ha estado privado de la libertad desde el **27 de mayo de 2019** hasta la fecha.

3.- Durante la ejecución de la pena se le han hecho reconocimientos de redención de pena así:

- Mediante auto de 20 de abril de 2021 por **5 meses y 2.5 días** ↓
- Mediante auto del 9 de febrero de 2022 por **4 meses y 12.5 días**.

3.-Las tres quintas (3/5) partes de la pena impuesta de **76 MESES DE PRISIÓN**, corresponde a **45 MESES y 18 DIAS DE PRISIÓN**.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

• **DE LA REDENCIÓN DE PENA**

Por conducto de la Oficina Jurídica de la **CÁRCEL Y PENITENCIARIA DE MEDIANA SEGURIDAD "MODELO" DE BOGOTÁ D.C**, allega cartilla biográfica e:

- Historial y certificado de conducta que acreditan el periodo comprendido entre el 6 de junio de 2019 y el 5 de junio de 2022, en los grados **"BUENA"** y **"EJEMPLAR"**.
- Certificado individual de conducta suscrito por el Director del Establecimiento del periodo comprendido entre el 6 y el 30 de junio de 2022 en el grado de **EJEMPLAR**
- Certificado de cómputos N°.-**18556006** de abril a junio de 2022.

Para el efecto se tendrá en cuenta que, dispone la ley 65 de 1993:

“ARTÍCULO 82. REDENCIÓN DE LA PENA POR TRABAJO. El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad concederá la redención de pena por trabajo a los condenados a pena privativa de libertad.

A los detenidos y a los condenados se les abonará un día de reclusión por dos días de trabajo. Para estos efectos no se podrán computar más de ocho horas diarias de trabajo.

El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad constatará en cualquier momento, el trabajo, la educación y la enseñanza que se estén llevando a cabo en los centros de reclusión de su jurisdicción y lo pondrá en conocimiento del director respectivo.

Teniendo en cuenta el certificado de cómputo por trabajo que allega el centro carcelario se procederá a calcular el tiempo que por redención se le reconocerá al penado, conforme a lo plasmado en el siguiente cuadro:

No. Cert.	Periodo	Periodo	Trabajo	Máximo	Máximo	Horas Excede	Autorización		Horas a		Días	
	Est./Trab.	Estudio		H/Max Estudio	H/Max Trabajo		Art. 100 SI NO	Reconocer Estudio	Reconocer Trabajo	Estudio	Trabajo	
18462372	2022/01		192		192							
	2022/02		192		192					192		24
	2022/03		208		208					192		24
18556006	2022/04		192		192					208		26
	2022/05		200		200					192		24
	2022/06		192		192					200		25
TOTALES			1176		1176					1176		147
DÍAS DE REDENCIÓN				147/2 = 73.5 días, es decir, 2 meses y 13.5 días								

Siendo así, el tiempo de redención de la pena que por trabajo se reconocerá en este acto al condenado **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ** es de **73.5 días, es decir, 2 MESES Y 13.5 DÍAS**, amén de que se encuentran acreditadas en el proceso las evaluaciones satisfactorias exigidas por el artículo 101 de la Ley 65 de 1993.

• **SOBRE LA LIBERTAD CONDICIONAL**

DE LA PROCEDENCIA O NO DE LA LIBERTAD CONDICIONAL

LAS MODIFICACIONES INTRODUCIDAS A LA LEY 65 DE 1993 EN MATERIA DE LIBERTAD CONDICIONAL.

El artículo 5°. De la Ley 1709 de 2014, que adicionó el **artículo 7A a la Ley 65 de 1993**, establece en su inciso 2°. que:

“Los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, DE OFICIO o a petición de la persona privada de la libertad o su apoderado de la Defensoría Pública o de la Procuraduría General de la Nación, TAMBIEN DEBERAN RECONOCER LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS O SUSTITUTIVOS DE LA PENA DE PRISION QUE RESULTEN PROCEDENTES CUANDO VERIFIQUEN EL CUMPLIMIENTO DE LOS RESPECTIVOS REQUISITOS”. Y agrega así mismo la norma en cita que, **“la inobservancia de los deberes contenidos en este artículo será considerada como falta gravísima, sin perjuicio de las acciones penales a las que haya lugar”.**

A su turno, el artículo 3° de la Ley 1709 de 2014, por medio del cual se modificó el artículo 4° de la Ley 65 de 1993, dispuso en su Parágrafo 1°, que:

“En ningún caso el goce efectivo del derecho a la libertad, a la aplicación de mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad o a cualquier otro beneficio judicial o administrativo, podrá estar condicionado al pago de la

multa". Y se dispone en el **parágrafo 3° del mencionado artículo, que, "En los eventos en los cuales la persona condenada carezca de los medios para el pago de la multa, el Juez dispondrá que preste un servicio no remunerado en beneficio de la comunidad".**

Puntualmente, en relación con la **LIBERTAD CONDICIONAL**, el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, estableció una nueva redacción del artículo 64 de la Ley 599 de 2000, la cual es del siguiente tenor:

Artículo 30. Modificase el artículo 64 de la Ley 599 de 2000 el cual quedará así:

Artículo 64. Libertad condicional. El juez, previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando haya cumplido con los siguientes requisitos:

1. Que la persona haya cumplido las tres quintas (3/5) partes de la pena.
2. Que su adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundada mente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena.
3. Que demuestre arraigo familiar y social.

Corresponde al juez competente para conceder la libertad condicional establecer, con todos los elementos de prueba allegados a la actuación, la existencia o inexistencia del arraigo.

En todo caso su concesión estará supeditada a la reparación a la víctima o al aseguramiento del pago de la indemnización mediante garantía personal, real, bancaria o acuerdo de pago, salvo que se demuestre insolvencia del condenado.

El tiempo que falte para el cumplimiento de la pena se tendrá como periodo de prueba. Cuando este sea inferior a tres años, el juez podrá aumentarlo hasta en otro tanto igual, de considerarlo necesario.

Debe señalarse igualmente que de conformidad con lo previsto en el parágrafo del artículo 68 A-, modificado por el artículo 33 de la Ley 1709 de 2014, que contempla exclusión de beneficios y subrogados penales, "Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará a la libertad condicional contemplada en el artículo 64 de este Código, ni tampoco para lo dispuesto en el artículo 38 G del presente Código.

EL CASO CONCRETO DEL SENTENCIADO

El penado **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ**, se encuentra privado de la libertad por cuenta de las presentes diligencias desde el **27 de mayo de 2019** hasta la fecha.

Para los efectos de la presente decisión debe tenerse en cuenta que los hechos por los cuales se produjo la condena en contra del señor **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ** ocurrieron en vigencia de la Ley 906 de 2004.

Visto así, a la fecha, el sentenciado ha purgado físicamente **38 MESES Y 12 DÍAS**, más **11 MESES Y 28.5 DÍAS DE REDENCIÓN DE PENA**, con la que se reconoce en este proveído, lo que arroja un tiempo total de **50 MESES Y 10.5 DÍAS**, **con lo que se satisface el requisito objetivo pedido para el beneficio estudiado, este despacho procederá a estudiar el subrogado deprecado.**

El artículo 64 de la Ley 599 de 2000, con la modificación introducida por la Ley 1709 de 2014, establece que el **Juez podrá conceder la libertad condicional, PREVIA VALORACION DE LA CONDUCTA.**

Respecto de este tópico normativo sustancial, después de un cuidadoso análisis y contextualizado todo lo actuado en el expediente, encuentra el Juzgado obstáculo de

tal magnitud que impide desestimar la pretensión liberatoria que se estudia. En relación con este aspecto, de indispensable análisis para decidir sobre la procedencia de otorgar o no la libertad condicional al penado, ha sido precisa la jurisprudencia de constitucionalidad proferida por el H. Corte Constitucional, así como la Sala Penal del H. Corte Suprema de Justicia, por vía de casación. En efecto, en sentencia C-757 del 15 de octubre de 2014, la Corte Constitucional, al estudiar la exequibilidad del artículo 30 de la Ley 1709 de 2014 (que se encarga de consagrar el subrogado de la libertad condicional), expuso, entre otras consideraciones las siguientes:

"En primer lugar es necesario concluir que una norma que exige que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible de las personas condenadas para decidir acerca de su libertad condicional es exequible a la luz de los principios del non bis in idem, del juez natural (C.P. art. 29) y de separación de poderes (C.P. art. 113). Por otra parte, dicha norma tampoco vulnera la prevalencia de los tratados de derechos humanos en el orden interno (C.P. art. 93), pues no desconoce el deber del Estado de atender de manera primordial las funciones de resocialización y prevención especial positiva de la pena privativas de la libertad (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos art. 10.3 y Convención Americana de Derechos Humanos art. 5.6). Sin embargo, si se vulnera el principio de legalidad como elemento del debido proceso en materia penal, cuando el legislador establece que los jueces de ejecución de penas deben valorar la conducta punible para decidir sobre la libertad condicional sin darles los parámetros para ello. Por lo tanto, una norma que exige que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible de las personas condenadas a penas privativas de su libertad para decidir acerca de su libertad condicional es exequible, siempre y cuando la valoración tenga en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional. Finalmente, la Corte concluye que los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad deben aplicar la constitucionalidad condicionada de la expresión "previa valoración de la conducta punible" contenida en el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, en todos aquellos casos en que tal condicionamiento les sea más favorable a los condenados".

En la misma sentencia, y sobre la presunta vulneración del non bis in idem por parte de los Jueces de Ejecución de Penas, la Corporación señaló:

" Por lo anterior, la Corte debe reiterar que una norma que exige que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible como requisito para otorgar la libertad condicional no vulnera el principio de non bis in idem consagrado en el artículo 29 de la Constitución. En esa medida, los argumentos esgrimidos en la Sentencia C-194 de 2005 citada resultan perfectamente válidos y son aplicables en su integridad a la expresión demandada en esta oportunidad. Por lo tanto, desde este punto de vista el cargo esgrimido no está llamado a prosperar.

En ese mismo orden de ideas, es necesario reiterar que dicha valoración no vulnera el principio del juez natural establecido en el artículo 29 de la Constitución, en concordancia con el principio de separación de poderes establecido en el inciso segundo del artículo 113".

En el punto concreto de la valoración de la conducta por el Juez de Ejecución de Penas y el cumplimiento de las funciones de resocialización y prevención especial de la pena, la Corte Constitucional enfatizó:

A. "Las funciones de Resocialización y Prevención Especial de la Pena y la Valoración de la Conducta Punible por parte del Juez de Ejecución de Penas

Desde sus inicios la Corte Constitucional ha reconocido la importancia constitucional que tienen la resocialización de las personas condenadas y la finalidad preventiva especial de la pena. Al fundamentar la exequibilidad de un tratado internacional para la repatriación de personas privadas de la libertad, la Corte sostuvo:

"Finalmente, se considera como propio del Estado social de derecho que la ejecución de la sanción penal esté orientada por finalidades de prevención especial positiva,

esto es, en esta fase se debe buscar ante todo la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad puesto que, como se verá más adelante, es necesario armonizar estos valores." Sentencia C-261 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)

Más adelante la misma sentencia profundiza sobre las inevitables tensiones que existen entre los fines de prevención general y prevención especial, reconoce el fundamento constitucional de la función resocializadora de la pena y su relación con los principios fundamentales de la Carta, y acude al Pacto de Derechos Civiles y Políticos, también citado por el demandante en este caso. La misma sentencia continúa diciendo:

"Sin embargo, a pesar de esas inevitables tensiones y discusiones, lo cierto es que durante la ejecución de las penas debe predominar la búsqueda de resocialización del delincuente, ya que esto es una consecuencia natural de la definición de Colombia como un Estado social de derecho fundado en la dignidad humana (CP art. 1º), puesto que el objeto del derecho penal en un Estado de este tipo no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinserción en el mismo. Por ello, es lógico que los instrumentos internacionales de derechos humanos establezcan esa función resocializadora del tratamiento penitenciario. Así, de manera expresa, el artículo 10 numeral 3º del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, aprobado por Colombia por la Ley 74 de 1968, consagra que 'el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados (subrayas no originales).'" Sentencia C-261 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)

Posteriormente, en la sentencia aprobatoria del Segundo Protocolo Facultativo para Abolir la Pena de Muerte, adicional al Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la Corte no sólo fundamenta nuevamente el fin resocializador de la pena en la cláusula del Estado Social de Derecho, sino que reconoce el valor especial que tienen los fines de resocialización y prevención especial, y el carácter secundario que tiene el fin retributivo de la pena. En tal oportunidad dijo:

"Finalmente se ha recurrido a consideraciones de prevención especial negativa para defender la pena capital, con el argumento de que existen delincuentes irrecuperables que deben ser eliminados de la sociedad para evitar futuros males a otros ciudadanos. Sin embargo, ese razonamiento es lógicamente discutible, pues no sólo presupone que es posible determinar al momento de imponer la sanción quienes van a reincidir y quienes no, lo cual se han revelado falso, sino que además desconoce que existen medidas alternativas de rehabilitación. Además, y más grave aún, se olvida que el delincuente también tiene derecho a la vida, por lo cual, en un Estado social de derecho fundado en la dignidad humana (CP art. 1º), la ejecución de las penas debe tener una función de prevención especial positiva, esto es, en esta fase se debe buscar ante todo la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad. El objeto del derecho penal en un Estado de este tipo no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinserción en el mismo. Por ello, es lógico que los instrumentos internacionales de derechos humanos establezcan esa función resocializadora del tratamiento penitenciario. Así, de manera expresa, el artículo 10 numeral 3º del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, aprobado por Colombia por la Ley 74 de 1968, consagra que 'el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados' (subrayas no originales). En ese orden de ideas sólo son compatibles con los derechos humanos penas que tiendan a la resocialización del condenado, esto es a su incorporación a la sociedad como un sujeto que la engrandece, con lo cual además se contribuye a la prevención general y la seguridad de la coexistencia, todo lo cual excluye la posibilidad de imponer la pena capital." Sentencia C-144 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)

Para el demandante se desconoce el deber que tiene el Estado de garantizar la preeminencia de la finalidad resocializadora de la pena al permitir que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible cometida por el condenado para efectos de determinar si es necesaria la ejecución de la pena. Sin embargo, la Corte

también ha dicho que el reconocimiento del arraigo constitucional de la finalidad resocializadora de la pena no es contrario a la valoración de la conducta punible por parte del juez de ejecución de penas.

En la Sentencia C-194 de 2005 antes citada, la Corte citó extensamente su propia jurisprudencia, así como la de la Corte Suprema de Justicia que reconocen no sólo la importancia de tener en cuenta la gravedad de la conducta punible, sino la personalidad y los antecedentes de todo orden para efectos de evaluar el proceso de readaptación social del condenado. Una de las sentencias citadas por la Corte en aquella ocasión reconoce explícitamente la importancia que reviste la valoración de la gravedad de la conducta punible, y sus demás dimensiones, circunstancias y elementos, así como la valoración de la personalidad del sindicado y sus antecedentes, para evaluar su proceso de resocialización. Dice la Sentencia T-528 de 2000, citada en la C-194 de 2005:

*"En concepto de esta Sala, el análisis de la personalidad de quien solicita una libertad condicional implica tener muy en cuenta y, de consiguiente, valorar la naturaleza del delito cometido y su gravedad, ya que **estos factores, ciertamente, revelan aspectos esenciales de la 'personalidad' del reo y por ende, hacen parte de los 'antecedentes de todo orden', que el Juez de Penas y medidas de Seguridad debe valorar positivamente, al efectuar su juicio acerca de si existen razones fundadas que permitan concluir que se ha verificado su 'readaptación social'.**"*

*"Ciertamente, este ha sido el alcance dado en jurisprudencia decantada y uniforme tanto de la Sala Plena de la Corte Constitucional, como de la Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, al factor subjetivo que prevé el artículo 72 del Código Penal, conforme a la cual **es indispensable la consideración tanto de la modalidad del delito cometido como de su gravedad, en el juicio de valor, que debe ser favorable sobre la readaptación social del sentenciado, para que pueda concedérsele la libertad condicional.**"*

(...)

*"Por lo demás tampoco considera la Sala de Revisión que los Juzgados 1° y 2° de Penas y Medidas de Seguridad hayan incurrido en violación de la garantía del debido proceso, pues, advierte que **el estudio sobre la personalidad de los peticionarios y de sus antecedentes de todo orden, aspecto que, como ya quedó expuesto, constitucionalmente sí conlleva el de la modalidad del delito, su gravedad y forma de comisión, se hizo de acuerdo con los medios de comprobación obrantes en el proceso, valorados en su oportunidad en los fallos de instancia.**" Sentencia T-528 de 2000 (M.P. Fabio Morón Díaz) (resaltado fuera de texto original)*

Por su parte, la Corte cita una sentencia de la Corte Suprema de Justicia en la que se hace una alusión explícita de la necesidad de tener en cuenta la gravedad del delito para establecer el pronóstico de readaptación del condenado a la sociedad. Dice la Corte Suprema:

*"Así pues, **la gravedad del delito, por su aspecto objetivo y subjetivo (valoración legal, modalidades y móviles), es un ingrediente importante en el juicio de valor que constituye el pronóstico de readaptación social, pues el fin de la ejecución de la pena apunta tanto a una readecuación del comportamiento del individuo para su vida futura en sociedad, como también a proteger a la comunidad de nuevas conductas delictivas (prevención especial y general).**" Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 27 de enero de 1999 (M.P. Jorge Anibal Gómez Gallego)*

En virtud de lo anterior, la Corte tampoco encuentra que la valoración de la conducta punible como requisito para otorgar la libertad condicional por parte de los jueces de ejecución de penas desconozca el deber del Estado de atender a las funciones de resocialización y prevención especial de la pena contenidas en el numeral 3° del artículo

10° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos, y el numeral 6° del artículo 5° de la Convención Americana de Derechos Humanos. Por lo tanto, tampoco desde este punto de vista está llamado a prosperar el cargo de inconstitucionalidad”.

Al final de sus argumentaciones, la Corte de la Constitución anotó las siguientes:

A. “Conclusiones

En primer lugar, es necesario concluir que una norma que exige que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible de las personas condenadas para decidir acerca de su libertad condicional es exequible a la luz de los principios del *non bis in idem*, del juez natural (C.P. art. 29) y de separación de poderes (C.P. art. 113).

Por otra parte, dicha norma tampoco vulnera la prevalencia de los tratados de derechos humanos en el orden interno (C.P. art. 93), pues no desconoce el deber del Estado de atender de manera primordial las funciones de resocialización y prevención especial positiva de la pena privativas de la libertad (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos art. 10.3 y Convención Americana de Derechos Humanos art. 5.6).

Sin embargo, si se vulnera el principio de legalidad como elemento del debido proceso en materia penal, cuando el legislador establece que los jueces de ejecución de penas deben valorar la conducta punible para decidir sobre la libertad condicional sin darles los parámetros para ello. Por lo tanto, una norma que exige que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible de las personas condenadas a penas privativas de su libertad para decidir acerca de su libertad condicional es exequible, siempre y cuando la valoración tenga en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional.

Finalmente, la Corte concluye que los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad deben aplicar la constitucionalidad condicionada de la expresión “*previa valoración de la conducta punible*” contenida en el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, en todos aquellos casos en que tal condicionamiento les sea más favorable a los condenados”.

Por todo lo anterior, la Corte dispuso finalmente:

“Declarar **EXEQUIBLE** la expresión “*previa valoración de la conducta punible*” contenida en el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, en el entendido de que las valoraciones de la conducta punible hechas por los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados tengan en cuenta las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional”. **-Hasta aquí la H. Corte Constitucional-**

En esta misma línea de argumentación en torno a la valoración de la conducta punible por el Juez de Ejecución de Penas al momento de resolver sobre la libertad condicional, La Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia de casación No. 44195 del 3 de septiembre de 2014 con ponencia de la H. M. PATRICIA SALAZAR CUELLAR, señaló:

“La razón, entonces, está del lado del recurrente pues ninguna alusión hizo la primera instancia a la conducta punible. En la determinación de conceder o no el subrogado penal aquí aludido el artículo 5° de la Ley 890 –se recuerda– le ordenó al funcionario judicial tener en cuenta la «*gravedad de la conducta*». El

vigente artículo 64 del Código Penal (modificado por la Ley 1709 de 2014 y aplicable por favorabilidad al presente caso) estableció la procedencia del mecanismo "previa valoración de la conducta punible". Indiscutible, por tanto, que la a quo se equivocó al soslayar las consideraciones del caso asociadas a la estimación del comportamiento imputado al ex Representante a la Cámara ETANISLAO ORTIZ LARA.

El examen de ese aspecto es previo al estudio de las demás exigencias y no supone una disertación adicional a la realizada por el juzgador en el fallo, como lo entendió la Corte Constitucional en la Sentencia C- 194 de 2005 al analizar la constitucionalidad del mismo.

Ahora bien, en el caso de la norma sometida a juicio —expresó el Tribunal Constitucional en dicha providencia—, el demandante considera que la valoración que hace el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para determinar la posible concesión de la libertad condicional es un nuevo juicio de la responsabilidad penal del sindicado, por lo que la misma quebranta el principio constitucional en cita. No obstante, establecidos los alcances de dicho principio, resulta evidente que tal valoración carece de la triple coincidencia que es requisito para su configuración.

En efecto, de acuerdo con la norma legal que se discute, pese a que el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad somete a valoración al mismo sujeto de la condena, aquella no se adelanta ni con fundamento exclusivo en el comportamiento que fue objeto de censura por parte del juez de la causa, ni desde la misma óptica en que se produjo la condena del juicio penal.

En primer lugar, debe advertirse que el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad no puede apartarse del contenido de la sentencia condenatoria al momento de evaluar la procedencia del subrogado penal. Esta sujeción al contenido y juicio de la sentencia de condena garantiza que los parámetros dentro de los cuales se adopta la providencia del Juez de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad sean restringidos, es decir, no pueda versar sobre la responsabilidad penal del condenado.

En los mismos términos, cuando la norma acusada dice que la libertad condicional podrá concederse previa valoración de la gravedad de la conducta, no significa que el Juez de Ejecución de Penas y Medida de Seguridad quede autorizado para valorar la gravedad de la conducta. Lo que la norma indica es que dicho funcionario deberá tener en cuenta la gravedad del comportamiento punible, calificado y valorado previamente en la sentencia condenatoria por el juez de conocimiento, como criterio para conceder el subrogado penal.

La valoración de la gravedad de la conducta como aspecto a estudiar en la libertad condicional, fue introducida por el legislador en desarrollo de su libertad de configuración, lo cual no implica un nuevo análisis de la responsabilidad penal y tampoco el quebrantamiento del principio constitucional *non bis in idem* porque no concurren los presupuestos de identidad de sujeto, conducta reprochada y normativa aplicable.

Así lo indicó también la Corte Suprema de Justicia (AP, 27 enero 1999, radicado 14536):

«Ahora bien, la mayor o menor gravedad del hecho punible es un componente que con distinta proyección incide en la medición judicial de la pena (C.P. art. 61), la suspensión de la condena (art. 68 ídem) o la libertad condicional (art. 72, íb.), instituciones que corresponden a pasos graduales en el desarrollo del proceso penal y por ende ningún sacrificio representan para el principio del non bis in idem, pues, verbigracia, cuando tal ingrediente se considera para negar la libertad por su mayor descatamiento frente a otros, no se propugna por la revisión de la sanción o la imposición de otra más grave, sino que, por el contrario, se declara la necesidad del cumplimiento cabal de la que se había dispuesto en la sentencia porque el procesado no tiene derecho al subrogado»

Sobre esta evaluación que corresponde al Juez que vigila la ejecución de la sentencia, encuentra la Corte que en el presente caso el diagnóstico es de necesidad de cumplimiento de la pena por parte del condenado. Si se le concediera la libertad, serían negativos los efectos del mensaje que recibiría la comunidad pues entendería que si personas socialmente calificadas delinquen y en la práctica no se materializa la sanción que les corresponde, también ellos podrían vulnerar la ley penal con la esperanza de que la represión será insignificante". **Hasta aquí la H. Corte Suprema de Justicia-**.

Como se ha visto, tanto en la jurisprudencia de la Corte Constitucional como en la de casación de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, **el elemento de valoración de la conducta** al momento de decidir sobre el otorgamiento de la libertad condicional, es presupuesto insoslayable para el Juez de Ejecución de Penas, además de no violar el principio de non bis in idem ni significar una nueva valoración de la misma conducta por el Juez Ejecutor de la Pena. Como bien lo señaló la Corte Constitucional, el Juez de Ejecución debe tener en cuenta las consideraciones hechas en torno de la valoración de la conducta por el Juez Fallador, **siendo este el aspecto que en el caso del señor MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ no arroja un pronóstico favorable, por lo que entonces no resulta compatible con el pensamiento de la Corte Constitucional ni con el de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia una eventual concesión de la libertad condicional del aquí penado, pues resultaría transgredido no solo el valor normativo de la jurisprudencia de las Cortes, sino además lesivo de los fines constitucionales asignados a la pena de prisión.**

En efecto, hechas las consideraciones anteriores, el pronóstico frente a la libertad condicional **es de necesidad de cumplimiento de la pena, atendidas las consideraciones hechas por el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado con Función de Conocimiento de Popayán en sentencia del 13 de noviembre de 2020, en la que se impuso pena de 76 MESES DE PRISIÓN, por su autoría en el delito de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES, EN CONCURSO HETEROGÉNEO CON TRAFICO DE SUSTANCIAS PARA EL PROCESAMIENTO DE NARCÓTICOS Y CONCIERTO PARA DELINQUIR.**

En el texto de la sentencia aludida, el Juzgado Fallador sostuvo en frente a la situación fáctica lo siguiente:

"La investigación nace a partir de información aportada por la DEA, mediante documento de fecha 22 de noviembre de 2016, suscrito por el señor Michael Armendariz, Supervisor del Departamento Antidrogas de Estados Unidos con sede en Bogota en donde da a conocer a las autoridades colombianas, acerca de la existencia de una presunta organización criminal dedicada al tráfico de sustancias químicas controladas, utilizadas para el procedimiento de narcóticos que son transportados hasta laboratorios clandestinos, ubicados en los departamentos de Santander, Meta y Nariño.

A través de labores investigativas se logró establecer, no solo la existencia de la referida organización, por lo menos desde el mes de diciembre de 2016 hasta el mes de mayo de 2019 cuando se hicieron efectivas las capturas de sus integrantes, sino también que de la misma hacían parte los señores Jose Atilio Suarez Ulloa, Hector Lamprea Forero, Favian Idelber Ijaji Hoyos, Marco Tulio Martinez Hernandez, Cesar Orlando Perez Lopez, Edwin Yair Catellanos Avendaño, Federico Vanegas Escobar y William Plutarco Diaz Nore.

(...) Evento (2): El 07 de Marzo de 2018, personal de la unidad investigativa contra el tráfico de químicos y NSP, en coordinación con personal de la Compañía Antinarcóticos Regional 4, mediante un puesto de control ubicado en el municipio de Santander de Quilichao, logran la captura del señor RICARDO ANDRES PALACIOS JARAMILLO, así como la incautación de nueve mil ciento noventa y un (9.191) kilogramos de sustancia química Clorhídrico, setecientos (700) kilogramos de sustancia química controlada Acido Sulfúrico y el vehículo tipo camión de placas SVB-864.

De acuerdo a las labores investigativas, se tiene como participantes dentro de la materialidad, en la planeación para el transporte y la compra de la sustancia a los señores Marco Tulio Martínez Hernández, Favian Idelber Ijaji Hoyos y Edwin Yair Catellanos Avendaño.

(...) Evento (4): el 27 de marzo de 2019, en la ciudad de Villavicencio - Meta, personal de la Unidad Investigativa para el Control y Fiscalización de Empresas UICOF de la Dirección Antinarcoóticos de la Policía Nacional, realizó un registro en la bodega de la empresa de carga aérea AEROGUAINIA, en donde fueron hallados dos enfriadores que contenían: cincuenta y dos (52) y noventa y seis (96) paquetes de Marihuana, respectivamente, sustancia que al ser sometida a PIPH arrojó positivo para Cannabis en un peso de 148 kilogramos.

De acuerdo a las labores investigativas, se tienen como responsables del envío de la sustancia, además del transporte de la misma desde Bogotá a Villavicencio, a los señores Marco Tulio Martínez Hernández, Favian Idelber Ijaji Hoyos y Edwin Yair Catellanos Avendaño."

En el texto de la sentencia aludida, el Juzgado Fallador además sostuvo lo siguiente:

(...)

Permiten evidenciar la intención por parte de los procesados de vulnerar la normativa penal, la cual era conocida por ellos, que actuaron con base en ese conocimiento siendo su actuar eminentemente doloso.

En punto de ANTIJURIDICIDAD, se advierte que las conductas desplegadas por los señores Marco Tulio Martínez Hernández, Favian Idelber Ijaji Hoyos y Edwin Yair Catellanos Avendaño, vulneran de manera efectiva el Bien Jurídico Tutelado de la Salud Pública y pone en peligro efectivo la seguridad pública, razón por la cual se le imputa la producción del resultado dañoso a partir del riesgo antijurídico creado.

Respecto de la CULPABILIDAD, se tiene que los señores MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ, FAVIAN IDELBER IJAJI HOYOS Y EDWIN YAIR CATELLANOS AVENDAÑO, son personas con capacidad de comprender la ilicitud de su conducta, de determinarse de acuerdo con esa comprensión que además eran conscientes de su actuar ilícito al hacer parte de la organización dedicada al transporte de sustancias para el procesamiento de narcóticos, que les era exigible obrar conforme a derecho, sin embargo, dirigieron su conducta hacia la ejecución de los ilícitos investigados, vulnerando efectivamente el Bien Jurídico tutelado de la Salubridad Pública y poniendo en peligro efectivo la Seguridad Pública.

No existe en el proceso elemento material probatorio que nos indique que los acusados no comprendían lo que realizaban o que no podían determinarse en otro sentido, por lo que puede prefijarse su imputabilidad y responsabilidad". (Hasta aquí lo señalado por el Juzgado Fallador).

En este orden ideas, es evidente que, sin entrar en nuevas valoraciones de la conducta, resulta improcedente conceder el subrogado penal al señor **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ**, ya que en sentir de este Juez el mensaje de impunidad que se enviaría a la sociedad en general sería de carácter negativo en relación con fenómenos delincuenciales como lo es el Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, en concurso heterogéneo con Tráfico de Sustancias para el Procesamiento de Narcóticos y Concierto para Delinquir. **ESTE JUZGADOR, EN LOS TIEMPOS QUE TRANSCURREN DE ELEVADOS INDICES DE DESCOMPISICION SOCIAL, NO PUEDE PASAR POR ALTO EL INDICE NEGATIVO DE VALORACION QUE COMPORTA LAS CONDUCTAS DEL SEÑOR MARTINEZ HERNANDEZ, QUIEN SE TIENE COMO PARTÍCIPE DENTRO DE LA MATERIALIDAD, EN LA PLANEACIÓN PARA EL TRANSPORTE Y LA COMPRA DE NUEVE MIL CIENTO NOVENTA Y UN (9191) KILOGRAMOS DE SUSTANCIA QUÍMICA CLORHIDRICO, SETECIENTOS (700) KILOGRAMOS DE SUSTANCIA QUÍMICA CONTROLADA DE ACIDO SULFURICO Y RESPOSABLE DEL ENVIO DE MÁS DE 148 KILOGRAMOS DE CANNABIS, ADEMÁS DEL TRANSPORTE DE LA MISMA, VULNERANDO EL BIEN JURIDICO TUTELADO DE LA SALUD PUBLICA Y PONIENDO EN PELIGRO LA**

SEGURIDAD PUBLICA; COMPORTAMIENTOS ABSOLUTAMENTE REPROCHABLES QUE EXIGEN EL CUMPLIMIENTO DE LA PENA DE FORMA INTRAMURAL.

En otras palabras, si lo que la norma indica es que el Juez de Ejecución de Penas deberá tener en cuenta la gravedad del comportamiento punible, calificado y valorado previamente en la sentencia condenatoria por el juez de conocimiento, como criterio para conceder el subrogado penal, reitera este Juzgado que la valoración de los comportamientos por los cuales fue condenado **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ**, son en un sentido negativo para el otorgamiento del subrogado; evento en el cual la tensión que se genera entre la prevención especial negativa y la prevención especial positiva, se resuelve considerado que es indispensable privilegiar la primera de ellas, pues la naturaleza de las conductas por las cuales se produjo la condena permiten por ahora estimar que no ha operado de manera plena la resocialización del condenado.

Por último, es necesario señalar que en los términos de la sentencia T-640 de 2017 proferida por la H. Corte constitucional, en el caso del penado que nos ocupa, el tiempo transcurrido en prisión y su buen comportamiento carcelario no son desconocidos por este Juez de Ejecución de Penas, lo que ocurre, es que no son argumentos suficientes para concluir que ha operado la resocialización y por consiguiente que conlleve de inmediato a otorgar el beneficio de la Libertad Condicional, siendo en este evento necesario dar continuidad al cumplimiento de la pena.

A más de lo anterior, se estaría contraviniendo el valor normativo dado en la Constitución a los fines de prevención general y especial de la pena de prisión.

En ese entendido, se negará al sentenciado **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ** el subrogado penal de la Libertad Condicional.

OTRAS DETERMINACIONES

Revisada la cartilla biográfica del Establecimiento Carcelario se establece que a **MARTINEZ HERNANDEZ** le están teniendo en cuenta un auto de redención de pena de fecha 30 de marzo de 2022, cuando la misma corresponde a redención reconocida al co-sentenciado EDWIN YAIR CASELLANOS AVENDAÑO. En esas condiciones, se dispone por el Centro de servicios administrativos **OFICIAR INMEDIATAMENTE** al establecimiento de reclusión a fin de que actualice la cartilla biográfica del sentenciado **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ**, eliminando la redención reconocida en auto interlocutorio No. 332 del 30 de marzo de 2022, la cual no corresponde a este sentenciado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ D.C.**

RESUELVE

PRIMERO: RECONOCER como **REDENCIÓN DE PENA POR TRABAJO** al interno **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ**, un total de **73.5 DÍAS**, es decir, **2 MESES Y 13.5 DÍAS**.

SEGUNDO: NEGAR la **LIBERTAD CONDICIONAL** al sentenciado **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ**, por lo expuesto precedencia.

TERCERO: OFICIAR INMEDIATAMENTE al establecimiento de reclusión a fin de que actualice la cartilla biográfica del sentenciado **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ**, eliminando la redención reconocida en auto interlocutorio No. 332 del 30 de marzo de 2022, la cual no corresponde a este sentenciado y conforme lo expuesto en el acápite **OTRAS DETERMINACIONES**.

CUARTO: REMITASE copia de la presente decisión por el Centro de Servicios Administrativos de estos juzgados, a la Asesoría Jurídica de la **CÁRCEL Y PENITENCIARIA DE MEDIANA SEGURIDAD "MODELO" DE BOGOTÁ D.C** donde se encuentra **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ**, para lo de su cargo.

Contra la presente providencia proceden los recursos ordinarios de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


WILSON GUARNIZO CARRANZA
JUEZ

jms

 Sección Judicial
Centro de Servicios de la Judicatura
Calle 100 No. 100-100
Bogotá D.C.

**CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS
JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS BOGOTÁ**

NOTIFICACIONES

FECHA: 16-08-24 HORA: _____

NOMBRE: Marco Tulio

CÉDULA: Martinez H.

NOMBRE DE FUNCIONARIO QUE NOTIFICA:
CC 9497979

IMPRIMIR
 DIGITAL

CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MULTAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ
En la fecha _____ de _____ de _____ Estado No. _____

La anterior providencia, _____

La Secretaria _____

10 OCT 2022

SEÑORES:
JUZGADO 5 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTA
E. S. D.

REF. PROCESO: 11001600000020190148100
ASUNTO: RECURSO DE **APELACION DECISIÓN 9 DE AGOSTO DE 2022 NOTIFICADO EL DIA 12 DE AGOSTO DE 2022 SOBRE LA SOLICITUD DE LIBERTAD CONDICIONAL.**

JUAN PABLO QUEVEDO LOPEZ abogado en ejercicio Identificado con la cedula de ciudadanía No 79.725.983 DE BOGOTA residente en la ciudad de Bogotá y portador de la tarjeta profesional No 193740 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado del señor **MARCO TULIO MARTINEZ HERNANDEZ Identificado con la cedula No 9.497.979. Actualmente privado de su libertad en LA CARCEL NACIONAL LA MODELO** como responsable de la conducta punible de FABRICACION TRAFICO O PORTE DE ESTUPEFACIENTES Y OTROS, a órdenes del **JUZGADO 5 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTA**, estando dentro del término legal con el debido respeto solicito se conceda el respectivo recurso de apelación, ante el superior jerárquico (Juez de instancia) cuyo objeto es se conceda el beneficio de Libertad Condicional, con fundamento en el artículo 64 de la Ley 599 de 2000 en concordancia con la ley 1709 de 2014 y/o., por las siguientes razones: por cumplimiento del factor objetivo y subjetivo.

Situación fáctica:

1. Mi prohijado se encuentra privado de la libertad desde el 27 de Mayo de 2019, llevando actualmente 38 meses 18 días de prisión en tiempo físico.
2. Tiempo reconocido por redención tiene 12 meses.
3. Total tiempo privado de la libertad con redención reconocida 50 meses 18 días.
4. Fue Condenado a la pena principal de 76 meses de prisión por el juzgado 1 penal del circuito especializado de instancia de Popayán cauca, como responsable de la conducta punible de TRAFICO PARA EL PROCESAMIENTO DE NARCOTICOS Y OTROS.
5. De conformidad a lo anterior, pues a su vez vale la pena señalar que ha cumplido a cabalidad lo ordenado por el Juzgado de instancia y a la fecha no he generado ninguna trasgresión, carece de antecedentes vigentes o requerimientos por alguna otra autoridad además de ser una persona que no representa un peligro para la comunidad.
6. Como quiera que la misma ley 1709 de 2014 que modificó el artículo 64 de la ley 599 de 2000, atendiendo que dicha ley es más favorable para los intereses del penado, que prevé un cumplimiento de pena menor equivalente a las 3/5 partes de la misma, le asiste derecho.
7. Aduciendo entonces que de las cuentas y el equivalente al tiempo detención sobrepasa el límite para la concepción del beneficio de libertad condicional pues al considerar que en el mismo lleva un tiempo de cincuenta meses dieciocho días (50.18) de prisión más que el semejante de las 3/5 que informa la norma aplicable al caso sub examine.
8. Se pone además en su conocimiento que es una persona que ha cumplido con los compromisos dentro del lugar de detención, mostrando siempre una excelente conducta. Y abonado a ello desempeñándome en labores tendientes a hacer una vida tranquila y no ser objeto de sanciones por las directivas de la cárcel que lo vigila actualmente el lugar de prisión.
9. Que la naturaleza por cual se hace esta solicitud resulta es acorde a la condición actual y que así lo comprueba la documentación que ha sido solicitada por los homólogos Juzgados a los centros de reclusión y la que

reposa en el establecimiento carcelario, además a la que se acompaña esta solicitud.

Oposición a la decisión adoptada

Primero dentro de la solicitud elevada ante el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad de Bogotá se hace en torno a una solicitud de carácter favorable y que son acordes a la necesidad del penado:

Donde se resuelve la solicitud de libertad condicional por el cumplimiento del factor objetivo; la cual es despachada desfavorablemente en atención que el pronunciamiento del despacho se remite es precisamente a la valoración entre otros aspectos y en los que hiciera el juez de sentencia al momento de pronunciarse frente a la conducta punible indicando que no con la intención de abrir un nuevo debate jurídico y que en consideración a ello no puede resolver favorablemente (*“Las valoraciones de la conducta punible que hagan los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados debe tener en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional”*). (Negrilla fuera del texto original). Y en ese orden de ideas da por sentado que la discusión que tiene que dar frente a la excepcionalidad del juez por exequibilidad del articulado donde depende de la “previa valoración del Juez”.

Primero no pueden ser acogidos los presupuestos y las consideraciones del juez de ejecución en atención si a lo anterior se refiere el juez de sentencia es el juez de instancia el que debe indicar si se tuvo o no en cuenta otros factores para en el momento que se hiciera alguna solicitud por su prohibición frente al otorgamiento de subrogado de la ejecución condicional y/o la prisión domiciliaria, pero no descartando que previo el cumplimiento del factor objetivo esto es el cumplimiento de las 3/5 partes de la pena y el haber recibido un tratamiento penitenciario intramuros podría ser viable acceder a la libertad condicional, situación que no fue analizada por el Juez de ejecución y que desde ya no se presenta el recurso de reposición en atención que esto ya se ha convertido en un desgaste para los defensores y a los privados de la libertad cuando la última jurisprudencia ha venido siendo reiterativa sobre el tema de la conducta punible, por ello se pedirá al juez de segunda instancia que en sede del recurso de apelación se resuelva favorablemente al privado de la libertad. Ya que en ningún momento se creó un factor vinculante al juez de instancia y que debiera volverse a pronunciar con el cumplimiento del factor objetivo sin tener que recurrir a una apelación. (al reconocer que la redacción del artículo 64 del Código Penal no establece qué elementos de la conducta punible deben tener en cuenta los jueces de ejecución de penas, ni establece los parámetros a seguir para asumir las valoraciones que de ella hicieron previamente los jueces penales en la sentencia)

En atención a lo anterior y de la forma más respetuosa el juez de ejecución no puede ser un convidado de piedra si a eso hace referencia cuando tiene que ceñirse a lo que resolvió el juez de instancia sobre la conducta punible, entiendo que en ese momento el condenado no había recibido tratamiento penitenciario y no ha hecho un proceso de resocialización y no tiene la suficiencia para volver a hacer un análisis sobre unos nuevos elementos que hacen referencia a volver a valorar si se cumplen o no los requisitos como esta reseñado en la actual jurisprudencia; ahora si el juez de ejecución de penas no tiene la capacidad para resolver la solicitud de libertad

condicional entonces debería desaparecer del código estas solicitudes e ir directamente al juez de sentencia para que en cabeza del mismo se resuelva sobre la libertad en atención que es un derecho fundamental y que el legislador estableció unos parámetros para su restricción pero también previo al cumplimiento de unos requisitos optar para su otorgamiento, sin que se que se tenga que estigmatizar y hacer más restrictiva su libertad.

Ahora bien no se puede acoger el pronunciamiento del Juez de ejecución en atención que ya es clara la jurisprudencia que a continuación se reitera como fundamentos de derechos

Artículo 64 de la Ley 599 de 2000 en concordancia con la ley 1709 de 2014

La libertad condicional se encuentra regulada en el artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014. Dicha norma consagra que, el juez, previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a quien haya cumplido los siguientes requisitos: 1) que la pena impuesta sea privativa de la libertad; 2) que el condenado haya cumplido las 3/5 partes de ella; 3) que su buena conducta en el sitio de reclusión permita colegir al funcionario judicial que es innecesario seguir ejecutando la pena y 4) que se demuestre arraigo familiar y social. Respecto de “la valoración de la conducta punible”, esta expresión fue declarada exequible bajo el entendido de que las valoraciones hechas por los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados, tengan en cuenta las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean estas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional.

Ahora bien, en relación con la necesidad de analizar la conducta en el sitio de reclusión, de conformidad con lo señalado en el artículo 480 del Código de Procedimiento Penal, junto con la solicitud de libertad condicional se debe a llegar la resolución favorable del Consejo de Disciplina o en su defecto, del director del establecimiento carcelario, en el que se evalúe el comportamiento en el sitio de reclusión, documento que se anexa a la petición y que califica la conducta. Se advierte que dicha acreditación no es suficiente para valorar si se concede o no el subrogado penal solicitado, pues debe cotejarse el comportamiento del condenado en el lugar de privación de la libertad con la necesidad de continuar o no con la ejecución efectiva de la pena, y a partir de ello se sustentan los motivos para acceder o negar la libertad demandada.[]

Art. 5 de la ley 1709 de 2014 Y demás normas concordantes.

Ultimo precedente judicial del Magistrado ponente FABIO OSPITIA GARZÓN AP3348–2022 Radicación N.º 61616 Aprobado acta No 171 Bogotá D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022).

Sentencia STP4236-2020 Radicación N.º. 1176/111106 Acta 134 Bogotá D.C., treinta (30) de junio de dos mil veinte (2020).

(Aparte tomado de su texto original)

Respecto a la valoración de la conducta punible, la Corte Constitucional, en sentencia C-757/14, teniendo como referencia la Sentencia C-194/2005, determinó, en primer lugar, cuál es la función del juez de ejecución de penas y, de acuerdo a ésta, **cuál es la valoración de la conducta punible que debe realizar.** Así lo indicó:

*“[E]l juicio que adelanta el Juez de Ejecución de Penas tiene una finalidad específica, cual es la de establecer la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario a partir del comportamiento carcelario del condenado. En este contexto, el estudio del Juez de Ejecución no se hace desde la perspectiva de la responsabilidad penal del condenado –resuelta ya en la instancia correspondiente, ante el juez de conocimiento- sino desde la necesidad de cumplir una pena ya impuesta. En el mismo sentido, el estudio versa sobre hechos distintos a los que fueron objeto de reproche en la sentencia condenatoria, **cuales son los ocurridos con posterioridad a la misma, vinculados con el comportamiento del sentenciado en reclusión.***

[...]

*[L]os jueces de ejecución de penas no realizarían una valoración ex novo de la conducta punible. **Por el contrario, el fundamento de su decisión en cada caso sería la valoración de la conducta punible hecha previamente por el juez penal”.***

Adicionalmente, al reconocer que la redacción del artículo 64 del Código Penal no establece qué elementos de la conducta punible deben tener en cuenta los jueces de ejecución de penas, ni establece los parámetros a seguir para asumir las valoraciones que de ella hicieron previamente los jueces penales en la sentencia, señaló que:

*“Las valoraciones de la conducta punible que hagan los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados **debe tener en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional”.** (Negrilla fuera del texto original)*

Posteriormente, en Sentencias C-233 de 2016, T-640/2017 y T-265/2017, el Tribunal Constitucional determinó que, para facilitar la labor de los jueces de ejecución de penas ante tan ambiguo panorama, **estos deben tener en cuenta, siempre, que la pena no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castiguen al condenado y que con ello vean sus derechos restituidos, sino que responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana.**

Bajo este respecto, esta Corporación ha considerado que **no es procedente analizar la concesión de la libertad condicional a partir solo de la valoración de la conducta punible, en tanto la fase de ejecución de la pena debe ser examinadas por los jueces ejecutores, en atención a que ese periodo debe guiarse por las ideas de resocialización y reinserción social, lo que de contera debe ser analizado.** Así se indicó¹.

i) No puede tenerse como razón suficiente para negar la libertad condicional la alusión a la lesividad de la conducta punible frente a los bienes jurídicos protegidos por el Derecho Penal, pues ello solo es compatible con prohibiciones expresas frente a ciertos delitos, como sucede con el artículo 68 A del Código Penal.

¹ Cfr. STP 15806-2019 rad. 107644 19 nov 2019.

*En este sentido, **la valoración no puede hacerse, tampoco, con base en criterios morales para determinar la gravedad del delito**, pues la explicación de las distintas pautas que informan las decisiones de los jueces no puede hallarse en las diferentes visiones de los valores morales, sino en los principios constitucionales;*

ii) La alusión al bien jurídico afectado es solo una de las facetas de la conducta punible, como también lo son las circunstancias de mayor y de menor punibilidad, los agravantes y los atenuantes, entre otras. Por lo que el juez de ejecución de penas debe valorar, por igual, todas y cada una de éstas;

*iii) Contemplada la conducta punible en su integridad, según lo declarado por el juez que profiere la sentencia condenatoria, éste es solo uno de los distintos factores que debe tener en cuenta el juez de ejecución de penas para decidir sobre la libertad condicional, **pues este dato debe armonizarse con el comportamiento del procesado en prisión y los demás elementos útiles que permitan analizar la necesidad de continuar con la ejecución de la pena privativa de la libertad, como bien lo es, por ejemplo, la participación del condenado en las actividades programadas en la estrategia de readaptación social en el proceso de resocialización.***

*Por tanto, **la sola alusión a una de las facetas de la conducta punible, esto es, en el caso concreto, solo al bien jurídico, no puede tenerse, bajo ninguna circunstancia, como motivación suficiente para negar la concesión del subrogado penal.***

Esto, por supuesto, no significa que el juez de ejecución de penas no pueda referirse a la lesividad de la conducta punible para valorarla, sino que no puede quedarse allí. Debe, por el contrario, realizar el análisis completo.

iv) El cumplimiento de esta carga motivacional también es importante para garantizar la igualdad y la seguridad jurídica, pues supone la evaluación de cada situación en detalle y justifica, en cada caso, el tratamiento diferenciado al que pueda llegar el juez de ejecución de penas para cada condenado.

6. Por lo anterior y examinado el plenario, es evidente que las autoridades accionadas incurrieron en falencias al motivar sus decisiones, pues el fundamento de la negativa a conceder la libertad condicional peticionada **fue simplemente la valoración de la gravedad de la conducta, sin sopesar los efectos de la pena hasta ese momento descontada, el comportamiento del condenado y, en general, los aspectos relevantes para establecer la función resocializadora del tratamiento penitenciario; lo que contraviene lo establecido en el artículo 64 del Código Penal y el desarrollo que de esa norma han realizado la Corte Constitucional y esta Corporación.**

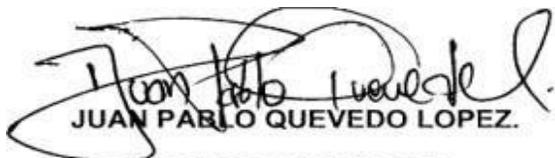
Por lo anterior, al desconocer el precedente jurisprudencial, los demandados, incurrieron en un desconocimiento del precedente judicial de las Altas Cortes y, por consiguiente, en un defecto sustantivo, pues las decisiones dejaron de evaluar la necesidad de continuar con la ejecución de la pena en el establecimiento penitenciario y carcelario.

En consecuencia, esta Corporación revocará la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá que negó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia

de **OSCAR HERNANDO OSPINA VARGAS** y, en su lugar, tutelaré el derecho fundamental al debido proceso del accionante.

Atendiendo a lo anterior interpongo recurso de APELACION para que se estudie la viabilidad y se ordene la libertad condicional conforme a la ley.

Atentamente,



JUAN PABLO QUEVEDO LOPEZ.

CC. 79.725.983 DE BOGOTA.

T. P. No 193740 del C. S. de la Judicatura.

URGENTE-8769-J05-AG-JUO- RV: apelacion

Ventanilla Centro Servicios Juzgado Ejecucion Penas Medidas Seguridad - Bogotá - Bogotá D.C.
<ventanillacsjepmsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 17/08/2022 16:07

Para: Secretaria 01 Centro De Servicios Epms - Bogota - Bogota D.C. <sec01jepmsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

De: JUAN PABLO QUEVEDO <juanpaquevedol@gmail.com>

Enviado: miércoles, 17 de agosto de 2022 11:20 a. m.

Para: Ventanilla Centro Servicios Juzgado Ejecucion Penas Medidas Seguridad - Bogotá - Bogotá D.C.
<ventanillacsjepmsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: apelacion

SEÑORES:

JUZGADO 5 DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTA
E. S. D.

REF. PROCESO: 11001600000020190148100

ASUNTO: RECURSO DE **APELACIÓN DECISIÓN 9 DE AGOSTO DE 2022 NOTIFICADO**
EL DIA 12 DE AGOSTO DE 2022 SOBRE LA SOLICITUD DE LIBERTAD CONDICIONAL.