



NUR <11001-60-00-017-2017-17276-00
Ubicación 35195
Condenado MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ
C.C # 1000239181

CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 29 de Diciembre de 2020, quedan las diligencias en secretaria a disposición de quien interpuso recurso de reposición contra la providencia del CINCO (5) de NOVIEMBRE de DOS MIL VEINTE (2020), por el término de dos (2) días de conformidad a lo dispuesto en el Art. 189 inciso 2° del C.P.P. Vence el día 30 de Diciembre de 2020.

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

EL SECRETARIO(A)

FREDDY ENRIQUE SAENZ SIERRA

NUR <11001-60-00-017-2017-17276-00
Ubicación 35195
Condenado MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ
C.C # 1000239181

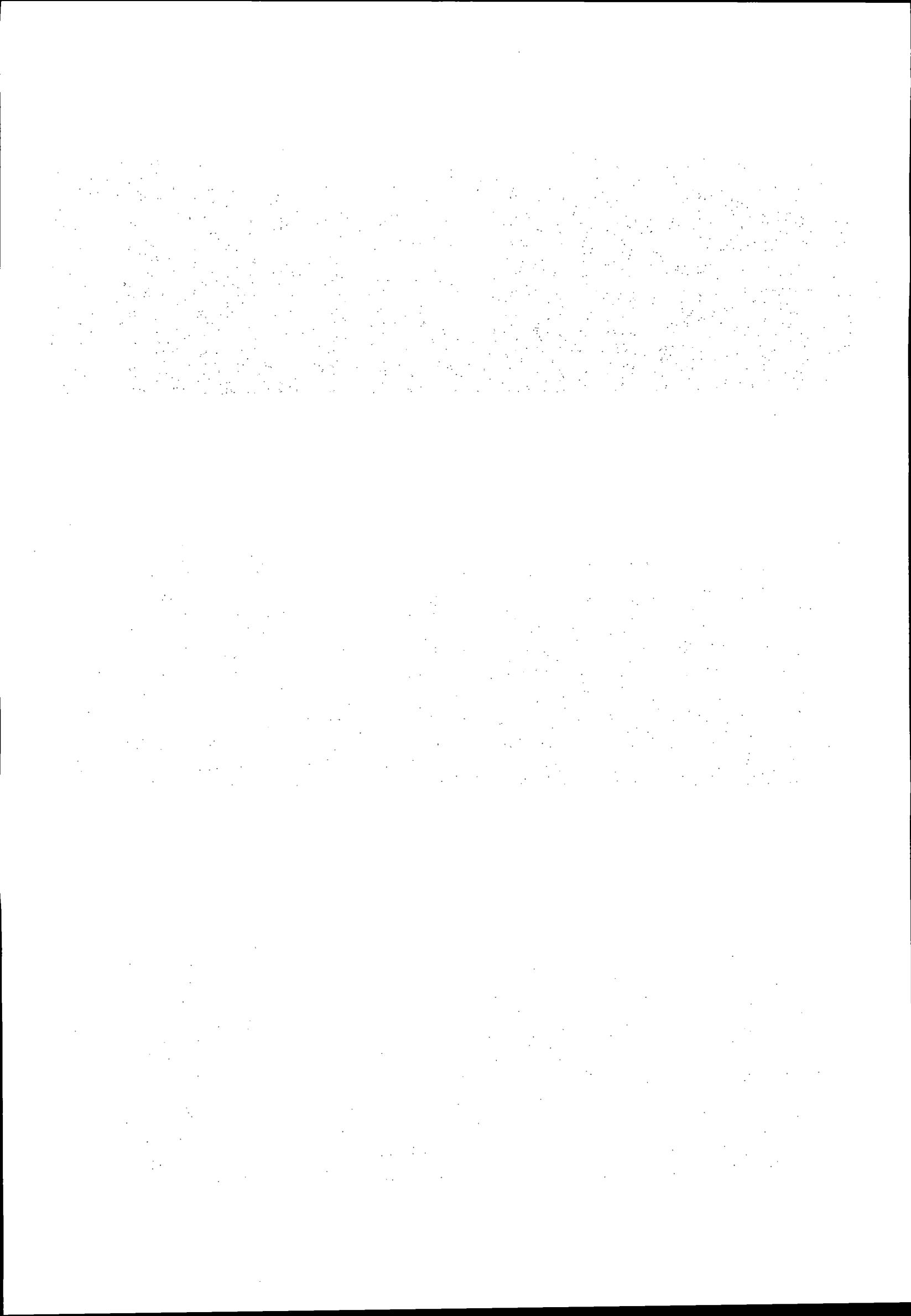
CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 31 de Diciembre de 2020, quedan las diligencias en secretaria a disposición de los demás sujetos procesales por por el término de dos (2) días de conformidad a lo dispuesto en el Art. 189 inciso 2° del C.P.P. Vence el 4 de Enero de 2021.

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

EL SECRETARIO(A)

FREDDY ENRIQUE SAENZ SIERRA





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

INTERLOCUTORIO N° 845.

Bogotá D.C., **Noviembre Cinco (05) de Dos Mil Veinte (2020)**

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Emitir pronunciamiento en torno al eventual reconocimiento de **LIBERTAD CONDICIONAL** a la sentenciada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ**, conforme la documentación allegada.

HECHOS PROCESALES

1.- La penada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ**, identificada con la **C.C. 1.000.239.181** de Bogotá., fue condenada por el **JUZGADO TREINTA Y DOS PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, a la pena de **37 MESES DE PRISIÓN**, al haber sido hallada Coautora responsable del delito de **HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO**, mediante fallo del **03 de Mayo de 2018**.

2.- Por los hechos que dieron origen a la condena, la interna ha estado privada de la libertad desde el **10 de septiembre de 2018** hasta la fecha.

3.- Las tres quintas (3/5) partes de la pena impuesta de **37 MESES**, corresponde a **22 MESES y 6 DÍAS DE PRISIÓN**.

4.- A la sentenciada se le ha reconocido las siguientes redenciones por parte de este despacho:

4.1.- Mediante auto del 16 de septiembre de 2019 Redención por **20 Días**.

4.2.- Mediante auto del 20 de enero de 2020 Redención por **1 Mes y 6.5 Días**.

4.3.- Mediante auto del 19 de marzo de 2020 Redención por **26.5 Días**.

Lo que arroja un total de Redención de Pena reconocida de **2 Meses y 23 Días**

5.- Así las cosas, la sentenciada a la fecha ha purgado físicamente **25 MESES Y 25 DÍAS** más **2 MESES Y 23 DÍAS** de redención de pena, para un total de **28 MESES Y 18 DÍAS**.



CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

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”.**

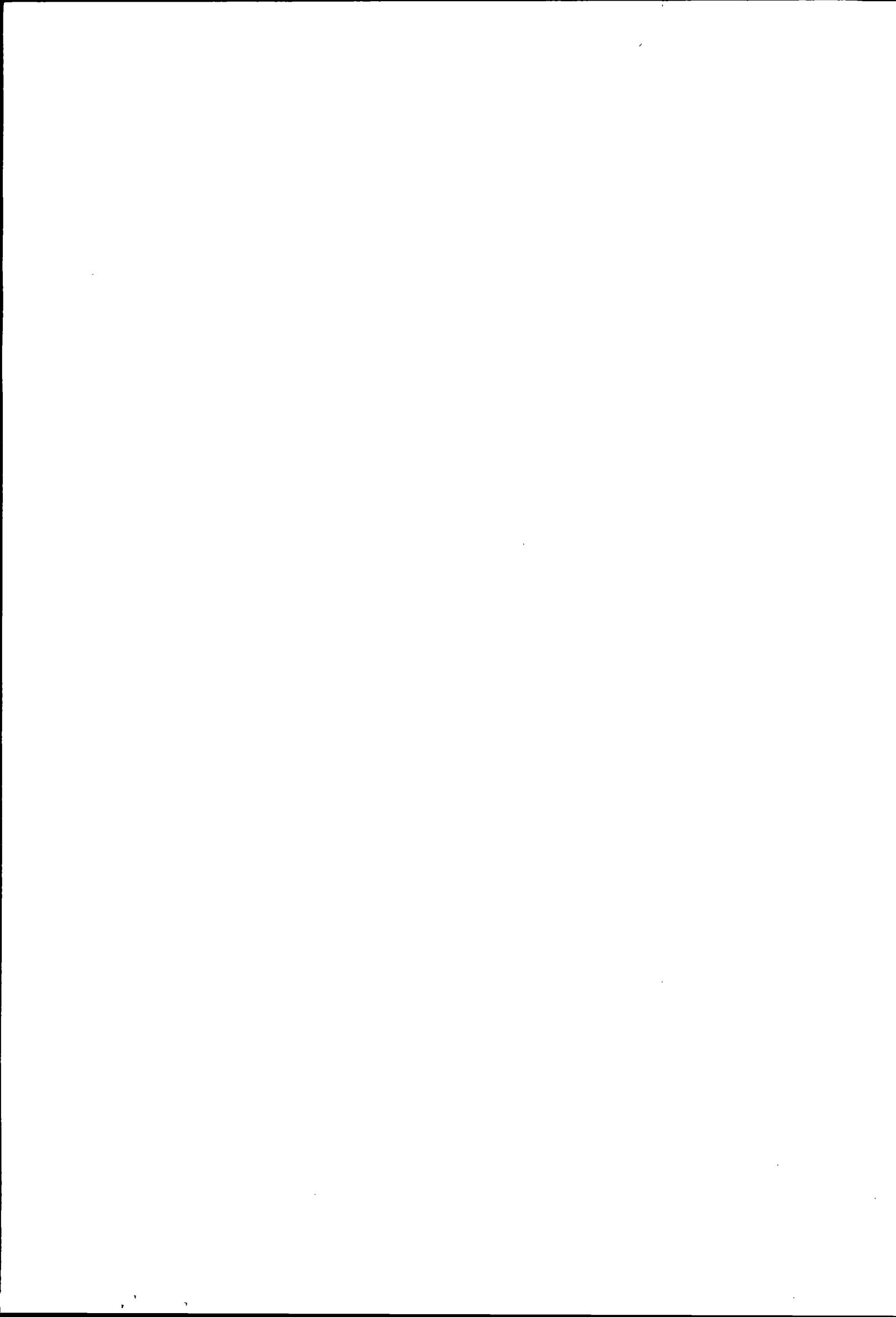
Puntualmente, en relación con la **LIBERTAD CONDICIONAL**, el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, estableció una nueva redacción del artículo 64 de la Ley 599 de 2000, la cual es del siguiente tenor:

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 párrafo 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

La penada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ**, se encuentra privada de la libertad por cuenta de las presentes diligencias desde el **10 de septiembre de 2018** hasta la fecha, se le han reconocido a la sentenciada un total de 2 Meses y 23 Días de redención.

Para los efectos de la presente decisión debe tenerse en cuenta que los hechos por los cuales se produjo la condena en contra de la señora **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ** ocurrieron en vigencia de la Ley 906 de 2004.

Visto así, a la fecha, la sentenciada ha purgado físicamente **25 Meses y 25 Días más 2 Meses y 23 Días** de redención de pena, lo cual arroja un total de **28 Meses y 18 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 a la penada, 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, sí 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 ídem 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 ídem 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 1º y 2º 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 Aníbal 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 Políticos, 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 Políticos art. 10.3 y Convención Americana de Derechos Humanos art. 5.6).

Sin embargo, sí 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 5º 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 ídem* 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, ib.), 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 ídem, pues, verbigracia, cuando tal ingrediente se considera para negar la libertad por su mayor desacatamiento 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 ídem 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 de la señora MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ 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 totalidad de la pena, atendidas las consideraciones hechas por el Juzgado Treinta y Dos Penal Municipal de Conocimiento de Bogotá en sentencia del 03 de mayo de 2018, en la que se impuso pena de prisión de 37 MESES DE PRISIÓN, por su Coautoría en el delito de HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO.**

En el texto de las sentencias aludidas, el Juzgado Fallador sostuvo en la situación fáctica:

“ El 31 de octubre de 2017, siendo aproximadamente las 01:30 P.M., la señora LUZ STELLA PEREZ HERRERA, se desplazaba por la Carrera 68 con calle 90, vía pública, cuando fue abordada por las acusadas MARLEN CAMACHO ORTIZ Y MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ, quienes mediante intimidación con una réplica de pistola con la que fingieron ser una arma de fuego, la despojaron de su teléfono celular marca Galaxy, perpetrado el hurto emprendieron la huida, pero gracias a la oportuna intervención de la ciudadanía se logró su aprehensión y recuperar el bien materia de apoderamiento, igualmente fui incautado el elemento con el que intimidaron a la víctima, razón por la que fueron dejadas a disposición de la autoridad competente para su judicialización.

El elemento hurtado fue cuantificado en la suma de \$2.700.000, y los daños y perjuicios evaluados en \$ 300.000”.

El Juzgado Fallador sostuvo en frente de la valoración de la conducta lo siguiente:

“Con los elementos materiales probatorios enunciados y aportados por la Fiscalía se concluye que la conducta que se le imputa a las acusadas se adecua a la descrita en el estatuto penal, artículos 239, bajo el numen iuris de hurto, como tipo básico, toda vez que la conducta desplegada se orientó a apoderarse de bienes ajenos con el evidente propósito de obtener provecho para sí o para otros; concurriendo la circunstancia de calificación establecida en el inciso 2° del artículo 240, modificado por el artículo 37 de la Ley 1142 de 2007, por cuanto se ejerció violencia sobre la víctima para llevar a cabo la acción de apoderamiento, la cual se traduce en los actos de intimidación con la réplica de la pistola con la que simulaban ser una arma de fuego y lograron doblegar la voluntad de la víctima para despojarla de su celular. Configurándose igualmente la circunstancia de agravación punitiva consagrada en el artículo 241 numeral 10° ídem, norma modificada por el artículo 51 de la citada Ley 1142, pues en el reato participaron dos personas que previamente acordaron cometer el ilícito, es decir, que procede por el delito de HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO.

No existe duda que la conducta investigada, es típica de cara el ordenamiento punitivo, además las procesadas conocían el acontecer causal de su actuar delictivo.

En cuanto a la antijuricidad, se advierte que las acusadas al sustraer elementos de propiedad de la señora LUZ STELLA PEREZ HERRERA sin justa causa vulneraron su patrimonio económico, bienes jurídicos tutelados por la ley.

Además, dicho comportamiento delictivo, se predica a título de dolo, pues las procesadas, pre-ordenaron su actuar hacia ese resultado lesionador con conocimiento de la actividad ilícita que realizaban, no obstante decidieron vulnerar la propiedad ajena.

Respecto a la culpabilidad, se observa que las condiciones particulares de las acusadas, tales como su grado de instrucción, medio de vida, actividad cotidiana y demás elementos relacionados, hace que les sea exigible el cumplimiento del ordenamiento jurídico existente y en especial lo previsto en el Código Penal en cuanto tiene que ver con la prohibición de la conducta desplegada y las sanciones previstas al respecto. En consecuencia, es reprochable la forma en que procedieron teniendo los conocimientos y la capacidad mental, social y cultural para abstenerse de hacerlo, encontrándose así acreditada la calidad de imputables.

De la responsabilidad de las acusadas

Los elementos materiales probatorios allegados por la Fiscalía que sirvieron de fundamento para establecer la certeza de la conducta punible, igualmente demuestra la responsabilidad penal de las procesadas ya que con los mismos se acredita las exigencias necesarias para desvirtuar su presunción de inocencia, aunado al allanamiento de hicieran de los cargos que les formulo la Fiscalía General de Nación, al verificarse que fue de manera libre, consciente y voluntaria, con el asesoramiento de su defensor, se torna en el conocimiento más allá de toda duda acerca del delito y de la responsabilidad penal de las aquí acusadas.

(...)



De otro lado, no se hallan por parte del Despacho causales de ausencia de responsabilidad o inimputabilidad a favor de las procesadas, ni fueron alegadas, en los términos de los artículos 32 y 33 ibídem”.

Y siguió señalando el Juzgado Fallador al momento de dosificar la pena

“Valorada la gravedad de los hechos, el grado de consumación en modalidad dolosa, la premeditación y el nivel de violencia con que se comportaron las procesadas, toda vez que, intimidaron a la víctima con un elemento con el que figuraron ser un arma de fuego para despojarla de sus pertenencias, esta falladora no partirá de la pena mínima de setenta y dos (72) meses, sino de setenta y cuatro (74) meses de prisión.

(...)

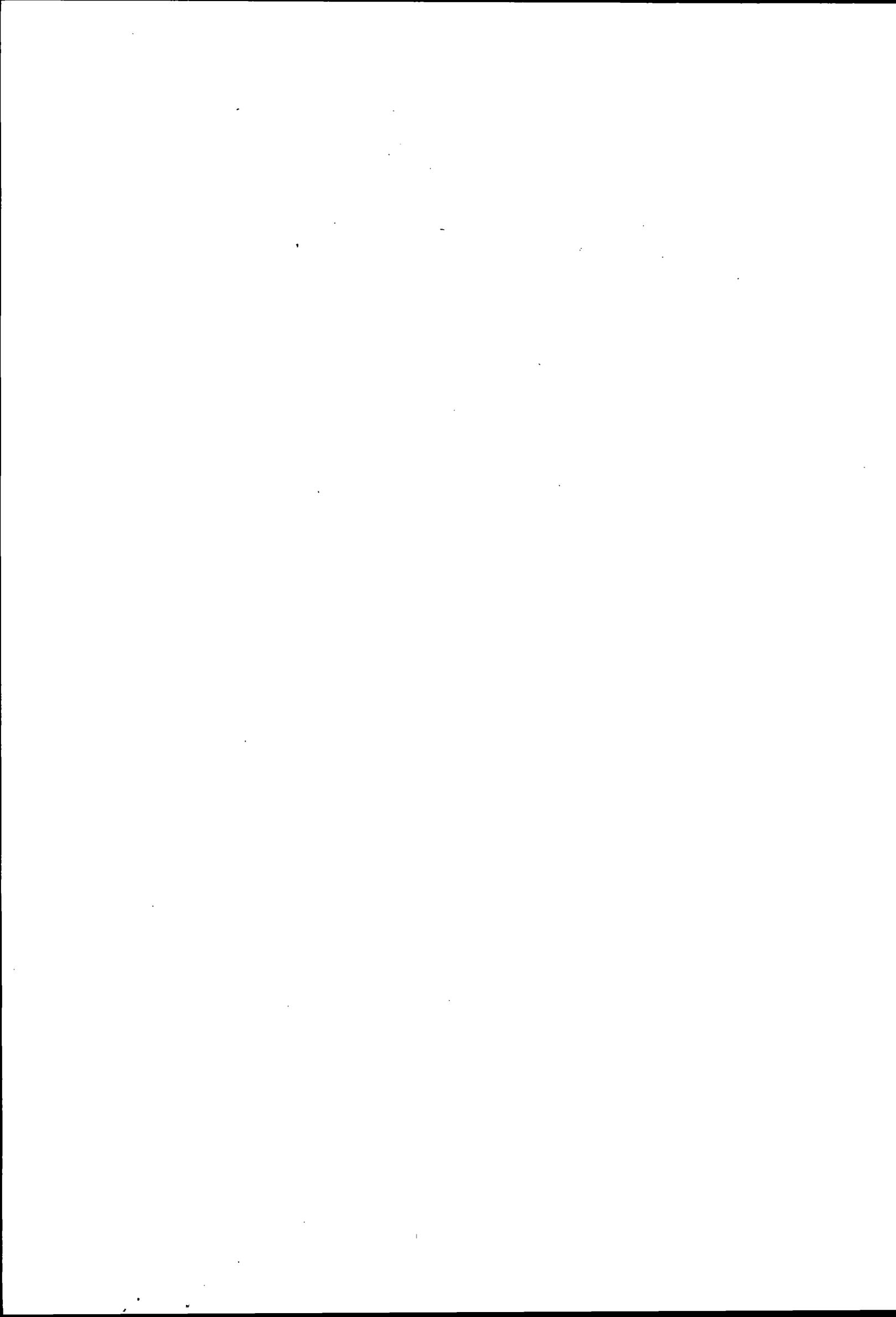
*Las condenadas no tienen derecho al reconocimiento de la circunstancia de atenuación establecida en el artículo 269 de la obra punitiva, por cuanto no indemnizaron a la víctima los daños y perjuicios causados en el ilícito”. **(Hasta aquí lo señalado por el Juzgado Fallador).***

En este orden ideas, es evidente que, sin entrar en nuevas valoraciones de la conducta, pues, aunque no hubo una profundización sobre la configuración del elemento moral por parte del fallador, resulta improcedente conceder el subrogado penal a la sentenciada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTÍNEZ**, 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 Hurto Calificado y Agravado. **ESTE JUZGADOR, EN LOS TIEMPOS QUE TRANSCURREN ELEVADOS INDICES DE DESCOMPISICION SOCIAL, NO PUEDE PASAR POR ALTO EL ALTO INDICE NEGATIVO DE VALORACIÓN QUE COMPORTA LAS CONDUCTAS DE LA SEÑORA BASTIDAS MARTINEZ, QUIEN EN COMPAÑÍA DE OTRA PERSONA INTIMIDOO CON UN ARMA A LA VICTIMAN, LOGRANDO ASI DESPOJARLA DE SUS PERTENCIAS, CONSIENTE DE SU ACTUAR ILICITO VULNERO EL BIEN JURIDICAMENTE TUTELADO COMO LO ES EL PATRIMONIO ECONÓMICO; COMPORTAMIENTO ABSOLUTAMENTE REPROCHABLE QUE EXIGE EL CUMPLIMIENTO TOTAL 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 del comportamiento por el cual fue condenada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTÍNEZ**, es 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 permite por ahora estimar que no ha operado de manera plena la resocialización de la condenada.

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 a la sentenciada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTÍNEZ** el subrogado penal de la Libertad Condicional.



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

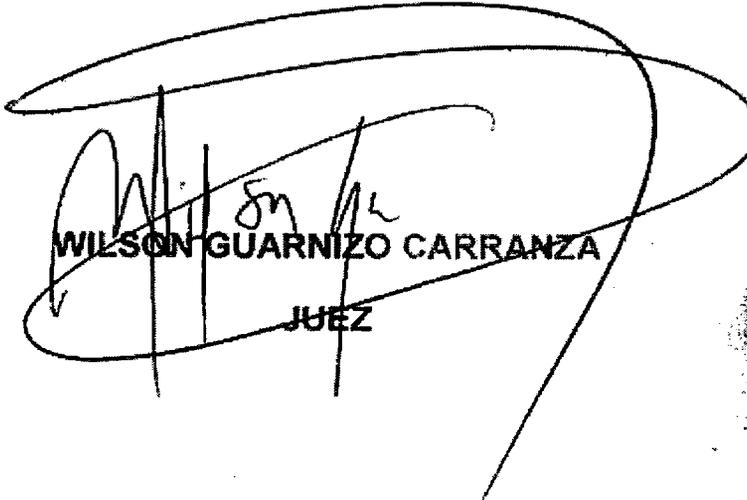
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR LA LIBERTAD CONDICIONAL a la sentenciada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTÍNEZ** por lo expuesto precedencia.

SEGUNDO: REMITASE copia de la presente decisión por el Centro de Servicios Administrativos de estos juzgados, a la Asesoría Jurídica del Reclusorio de Mujeres el Buen Pastor quién vigila el cumplimiento de la prisión domiciliaria de **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTÍNEZ**, para lo de su cargo.

TERCERO: Contra la presente providencia proceden los recursos ordinarios de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


WILSON GUARNIZO CARRANZA
JUEZ

 Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

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

NOTIFICACIONES

FECHA: 07/12/20 HORA: 1

NOMBRE: Melany Bastidas

CÉDULA: 1000239181

NOMBRE DE FUNCIONARIO QUE NOTIFICA: _____

HUELLA DACTILAR



**CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS
JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ**

En la fecha _____ Notifíquese por Estado No. _____

de la anterior providencia.

07/12/2020

12 2 DIC. 2020





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

INTERLOCUTORIO N° 845.

Bogotá D.C., **Noviembre Cinco (05) de Dos Mil Veinte (2020)**

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Emitir pronunciamiento en torno al eventual reconocimiento de **LIBERTAD CONDICIONAL** a la sentenciada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ**, conforme la documentación allegada.

HECHOS PROCESALES

1.- La penada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ**, identificada con la **C.C. 1.000.239.181 de Bogotá.**, fue condenada por el **JUZGADO TREINTA Y DOS PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, a la pena de **37 MESES DE PRISIÓN**, al haber sido hallada Coautora responsable del delito de **HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO**, mediante fallo del **03 de Mayo de 2018.**

2.- Por los hechos que dieron origen a la condena, la interna ha estado privada de la libertad desde el **10 de septiembre de 2018** hasta la fecha.

3.- Las tres quintas (3/5) partes de la pena impuesta de **37 MESES**, corresponde a **22 MESES y 6 DÍAS DE PRISIÓN.**

4.- A la sentenciada se le ha reconocido las siguientes redenciones por parte de este despacho:

- 4.1.- Mediante auto del 16 de septiembre de 2019 Redención por **20 Días.**
- 4.2.- Mediante auto del 20 de enero de 2020 Redención por **1 Mes y 6.5 Días.**
- 4.3.- Mediante auto del 19 de marzo de 2020 Redención por **26.5 Días.**

Lo que arroja un total de Redención de Pena reconocida de **2 Meses y 23 Días**

5.- Así las cosas, la sentenciada a la fecha ha purgado físicamente **25 MESES Y 25 DÍAS** más **2 MESES Y 23 DÍAS** de redención de pena, para un total de **28 MESES Y 18 DÍAS.**

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

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 párrafo 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

La penada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ**, se encuentra privada de la libertad por cuenta de las presentes diligencias desde el **10 de septiembre de 2018** hasta la fecha, se le han reconocido a la sentenciada un total de 2 Meses y 23 Días de redención.

Para los efectos de la presente decisión debe tenerse en cuenta que los hechos por los cuales se produjo la condena en contra de la señora **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ** ocurrieron en vigencia de la Ley 906 de 2004.

Visto así, a la fecha, la sentenciada ha purgado físicamente **25 Meses y 25 Días más 2 Meses y 23 Días** de redención de pena, lo cual arroja un total de **28 Meses y 18 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 a la penada, 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, sí 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 ídem 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 ídem 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

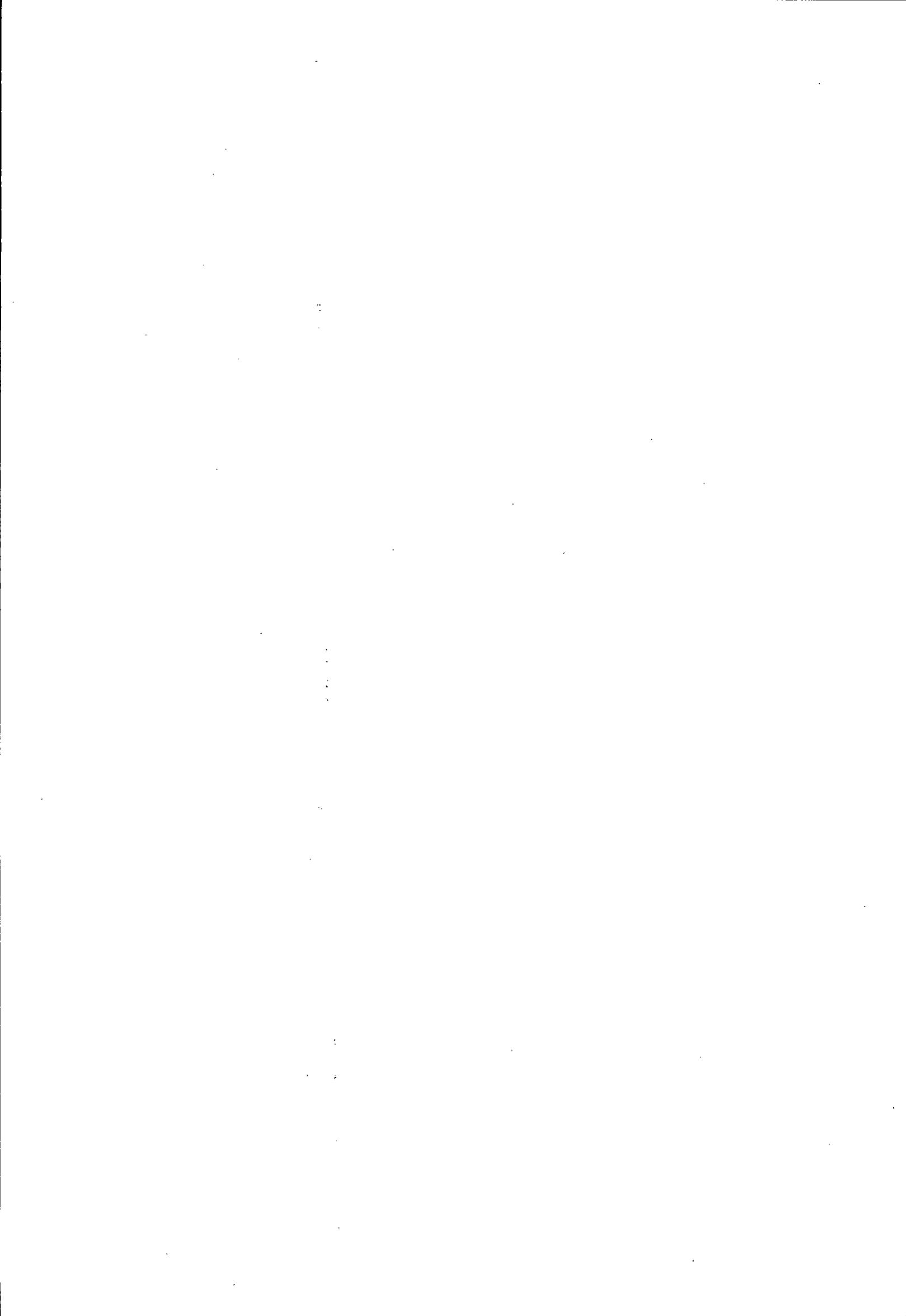
Desde sus inicios la Corte Constitucional ha reconocido la importancia constitucional que tienen la resocialización de las personas condenadas y la finalidad preventiva especial de la pena. Al fundamentar la exequibilidad de un tratado internacional para la repatriación de personas privadas de la libertad,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

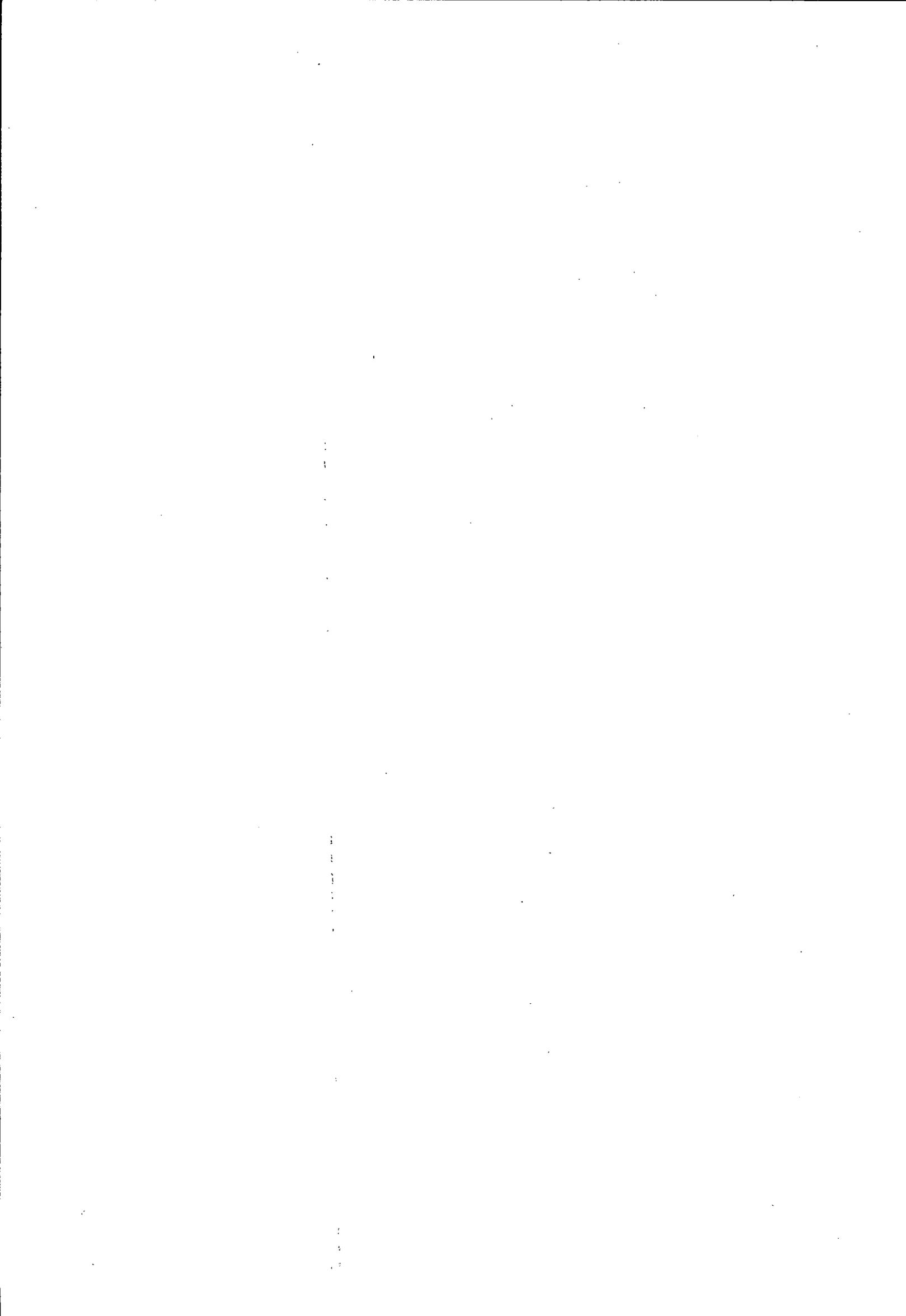
En la Sentencia C-194 de 2005 antes citada, la Corte citó extensamente su propia jurisprudencia, así como la de la Corte Suprema de Justicia que reconocen no sólo la importancia de tener en cuenta la gravedad de la conducta punible, sino la personalidad y los antecedentes de todo orden para efectos de 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 1º y 2º 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 Políticos, 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).

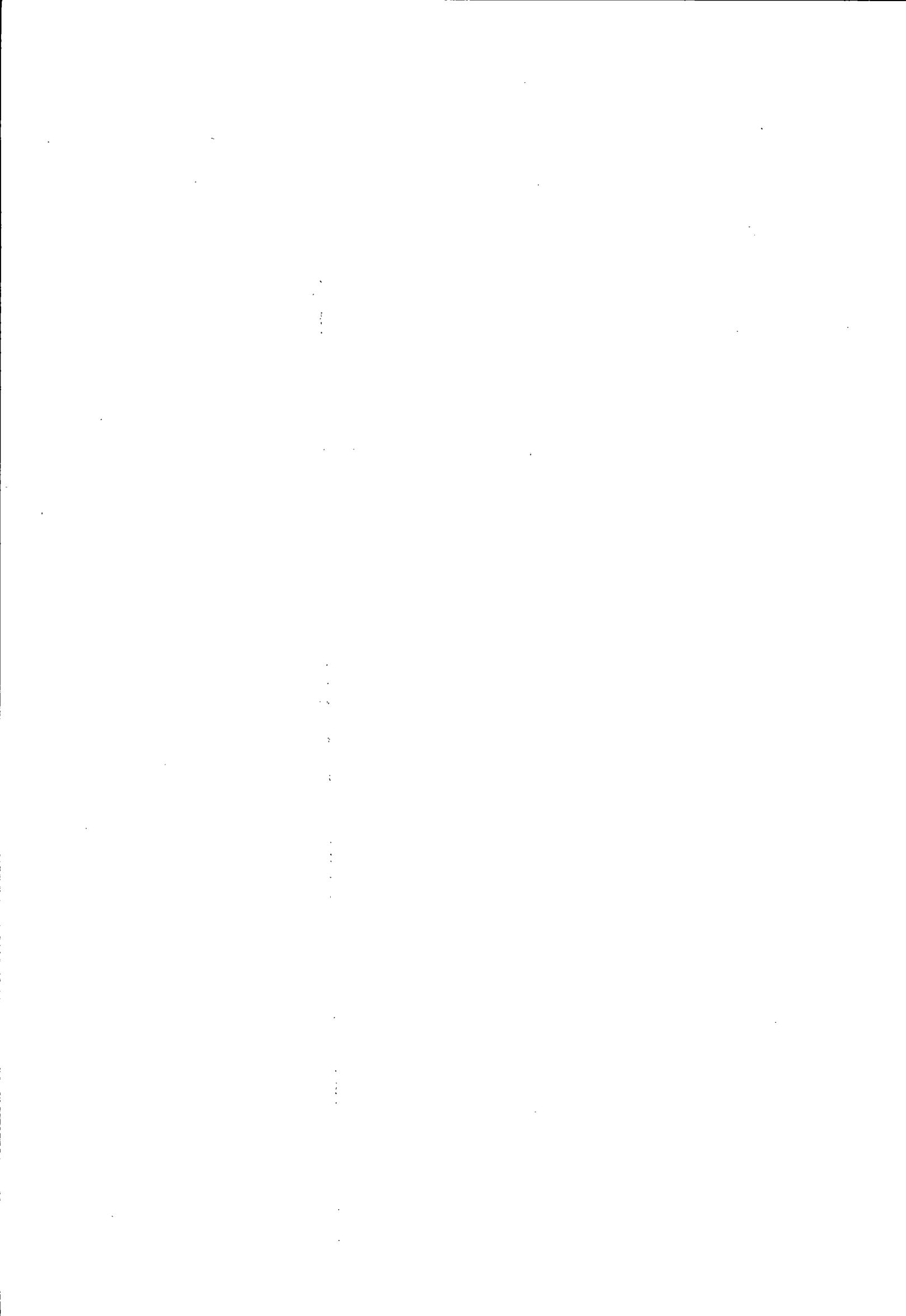
Por otra parte, dicha norma tampoco vulnera la prevalencia de los tratados de derechos humanos en el orden interno (C.P. art. 93), pues no desconoce el deber del Estado de atender de manera primordial las funciones de resocialización y prevención especial positiva de la pena privativas de la libertad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

Sin embargo, sí 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.

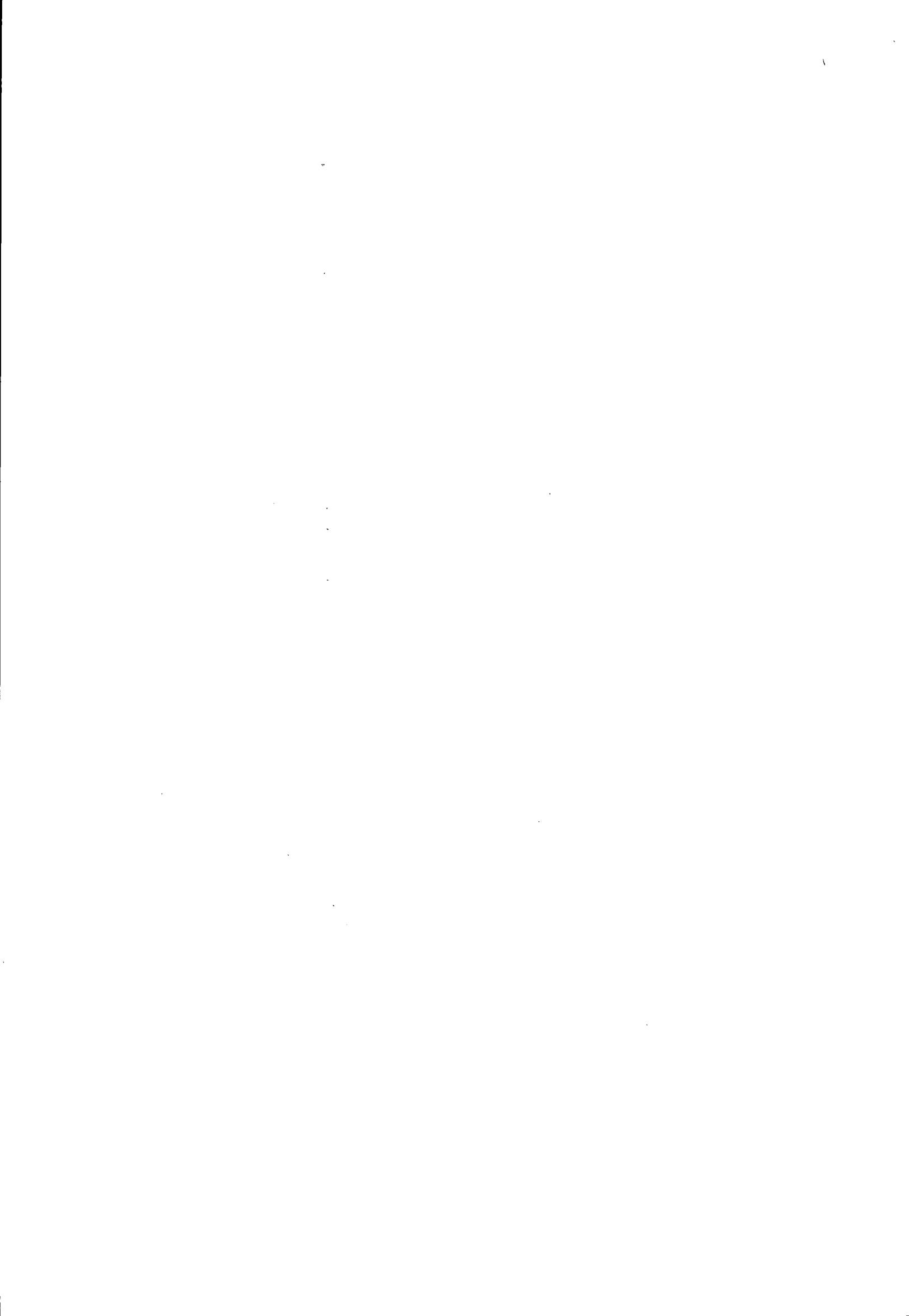
Ahora bien, en el caso de la norma sometida a juicio –expresó el Tribunal Constitucional en dicha providencia–, el demandante considera que la valoración que hace el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para determinar la posible concesión de la libertad condicional es un nuevo juicio de 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 ídem* 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, ib.), 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 ídem, pues, verbigracia, cuando tal ingrediente se considera para negar la libertad por su mayor desacatamiento 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, encontrará 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-**

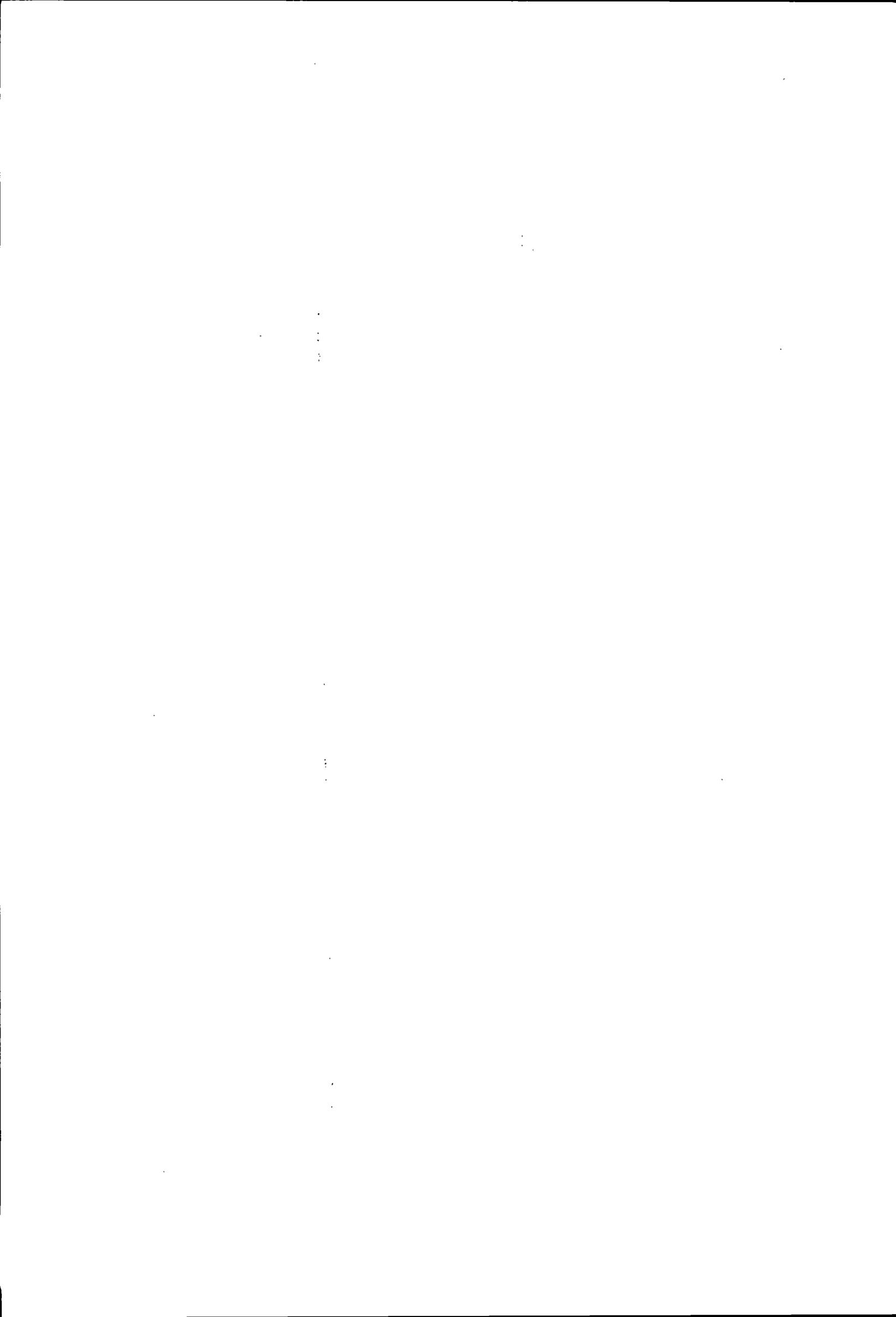
Como se ha visto, tanto en la jurisprudencia de la Corte Constitucional como en la de casación de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, **el elemento de valoración de la conducta** al momento de decidir sobre el otorgamiento de la libertad condicional, es presupuesto insoslayable para el Juez de Ejecución de Penas, además de no violar el principio de non bis in ídem 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 de la señora MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ 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 totalidad de la pena, atendidas las consideraciones hechas por el Juzgado Treinta y Dos Penal Municipal de Conocimiento de Bogotá en sentencia del 03 de mayo de 2018, en la que se impuso pena de prisión de 37 MESES DE PRISIÓN, por su Coautoría en el delito de HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO.**

En el texto de las sentencias aludidas, el Juzgado Fallador sostuvo en la situación fáctica:

“ El 31 de octubre de 2017, siendo aproximadamente las 01:30 P.M., la señora LUZ STELLA PEREZ HERRERA, se desplazaba por la Carrera 68 con calle 90, vía pública, cuando fue abordada por las acusadas MARLEN CAMACHO ORTIZ Y MELANY TATIANA BASTIDAS MARTINEZ, quienes mediante intimidación con una réplica de pistola con la que fingieron ser una arma de fuego, la despojaron de su teléfono celular marca Galaxy, perpetrado el hurto emprendieron la huida, pero gracias a la oportuna intervención de la ciudadanía se logró su aprehensión y recuperar el bien materia de apoderamiento, igualmente fui incautado el elemento con el que intimidaron a la víctima, razón por la que fueron dejadas a disposición de la autoridad competente para su judicialización.

El elemento hurtado fue cuantificado en la suma de \$2.700.000, y los daños y perjuicios evaluados en \$ 300.000”.



El Juzgado Fallador sostuvo en frente de la valoración de la conducta lo siguiente:

“Con los elementos materiales probatorios enunciados y aportados por la Fiscalía se concluye que la conducta que se le imputa a las acusadas se adecua a la descrita en el estatuto penal, artículos 239, bajo el numen iuris de hurto, como tipo básico, toda vez que la conducta desplegada se orientó a apoderarse de bienes ajenos con el evidente propósito de obtener provecho para sí o para otros; concurriendo la circunstancia de calificación establecida en el inciso 2° del artículo 240, modificado por el artículo 37 de la Ley 1142 de 2007, por cuanto se ejerció violencia sobre la víctima para llevar a cabo la acción de apoderamiento, la cual se traduce en los actos de intimidación con la réplica de la pistola con la que simulaban ser una arma de fuego y lograron doblegar la voluntad de la víctima para despojarla de su celular. Configurándose igualmente la circunstancia de agravación punitiva consagrada en el artículo 241 numeral 10° idem, norma modificada por el artículo 51 de la citada Ley 1142, pues en el reato participaron dos personas que previamente acordaron cometer el ilícito, es decir, que procede por el delito de HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO.

No existe duda que la conducta investigada, es típica de cara el ordenamiento punitivo, además las procesadas conocían el acontecer causal de su actuar delictivo.

En cuanto a la antijuricidad, se advierte que las acusadas al sustraer elementos de propiedad de la señora LUZ STELLA PEREZ HERRERA sin justa causa vulneraron su patrimonio económico, bienes jurídicos tutelados por la ley.

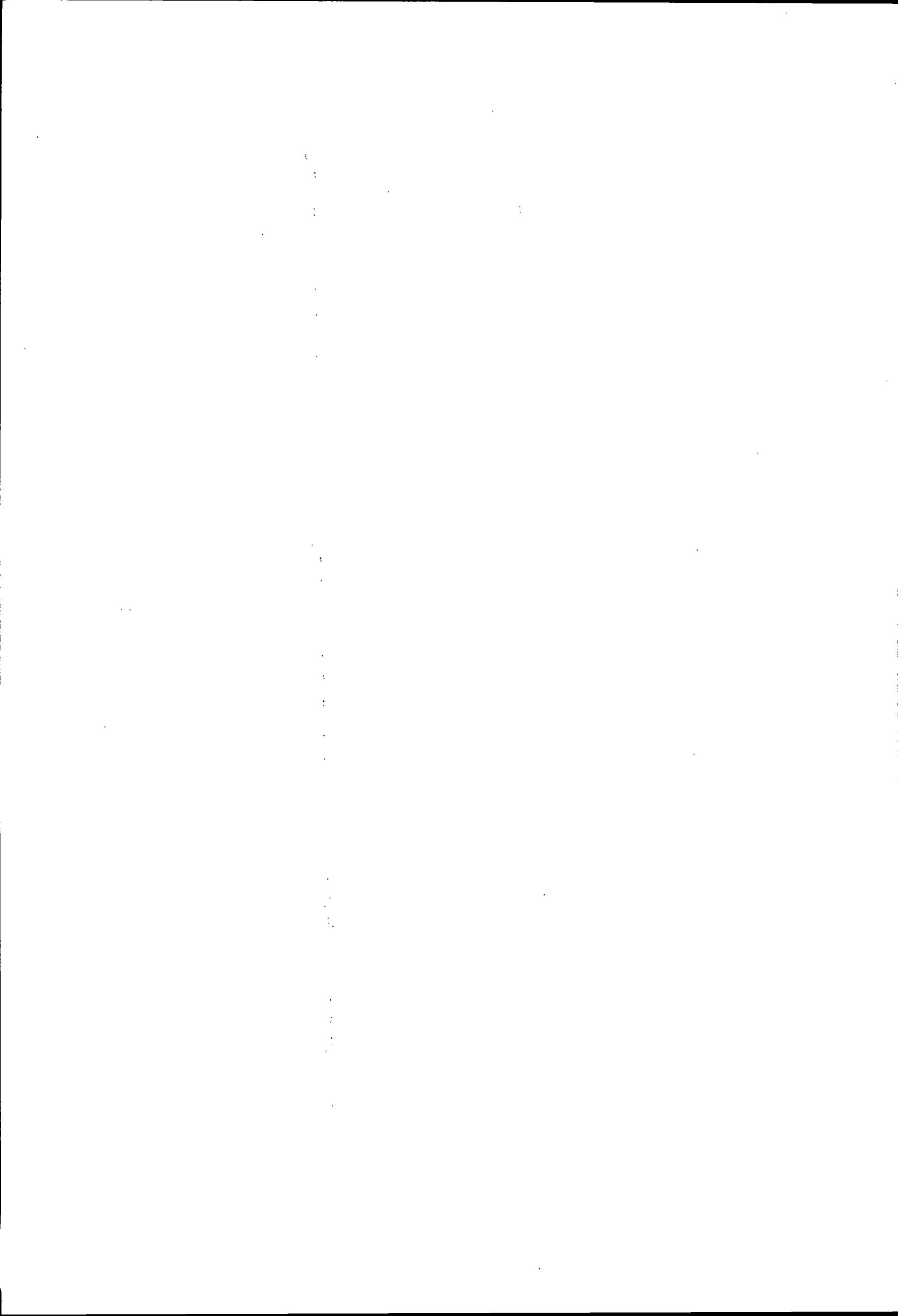
Además, dicho comportamiento delictivo, se predica a título de dolo, pues las procesadas, pre-ordenaron su actuar hacia ese resultado lesionador con conocimiento de la actividad ilícita que realizaban, no obstante decidieron vulnerar la propiedad ajena.

Respecto a la culpabilidad, se observa que las condiciones particulares de las acusadas, tales como su grado de instrucción, medio de vida, actividad cotidiana y demás elementos relacionados, hace que les sea exigible el cumplimiento del ordenamiento jurídico existente y en especial lo previsto en el Código Penal en cuanto tiene que ver con la prohibición de la conducta desplegada y las sanciones previstas al respecto. En consecuencia, es reprochable la forma en que procedieron teniendo los conocimientos y la capacidad mental, social y cultural para abstenerse de hacerlo, encontrándose así acreditada la calidad de imputables.

De la responsabilidad de las acusadas

Los elementos materiales probatorios allegados por la Fiscalía que sirvieron de fundamento para establecer la certeza de la conducta punible, igualmente demuestra la responsabilidad penal de las procesadas ya que con los mismos se acredita las exigencias necesarias para desvirtuar su presunción de inocencia, aunado al allanamiento de hicieran de los cargos que les formulo la Fiscalía General de Nación, al verificarse que fue de manera libre, consciente y voluntaria, con el asesoramiento de su defensor, se torna en el conocimiento más allá de toda duda acerca del delito y de la responsabilidad penal de las aquí acusadas.

(...)



De otro lado, no se hallan por parte del Despacho causales de ausencia de responsabilidad o inimputabilidad a favor de las procesadas, ni fueron alegadas, en los términos de los artículos 32 y 33 ibidem”.

Y siguió señalando el Juzgado Fallador al momento de dosificar la pena

“Valorada la gravedad de los hechos, el grado de consumación en modalidad dolosa, la premeditación y el nivel de violencia con que se comportaron las procesadas, toda vez que, intimidaron a la víctima con un elemento con el que figuraron ser un arma de fuego para despojarla de sus pertenencias, esta falladora no partirá de la pena mínima de setenta y dos (72) meses, sino de setenta y cuatro (74) meses de prisión.

(...)

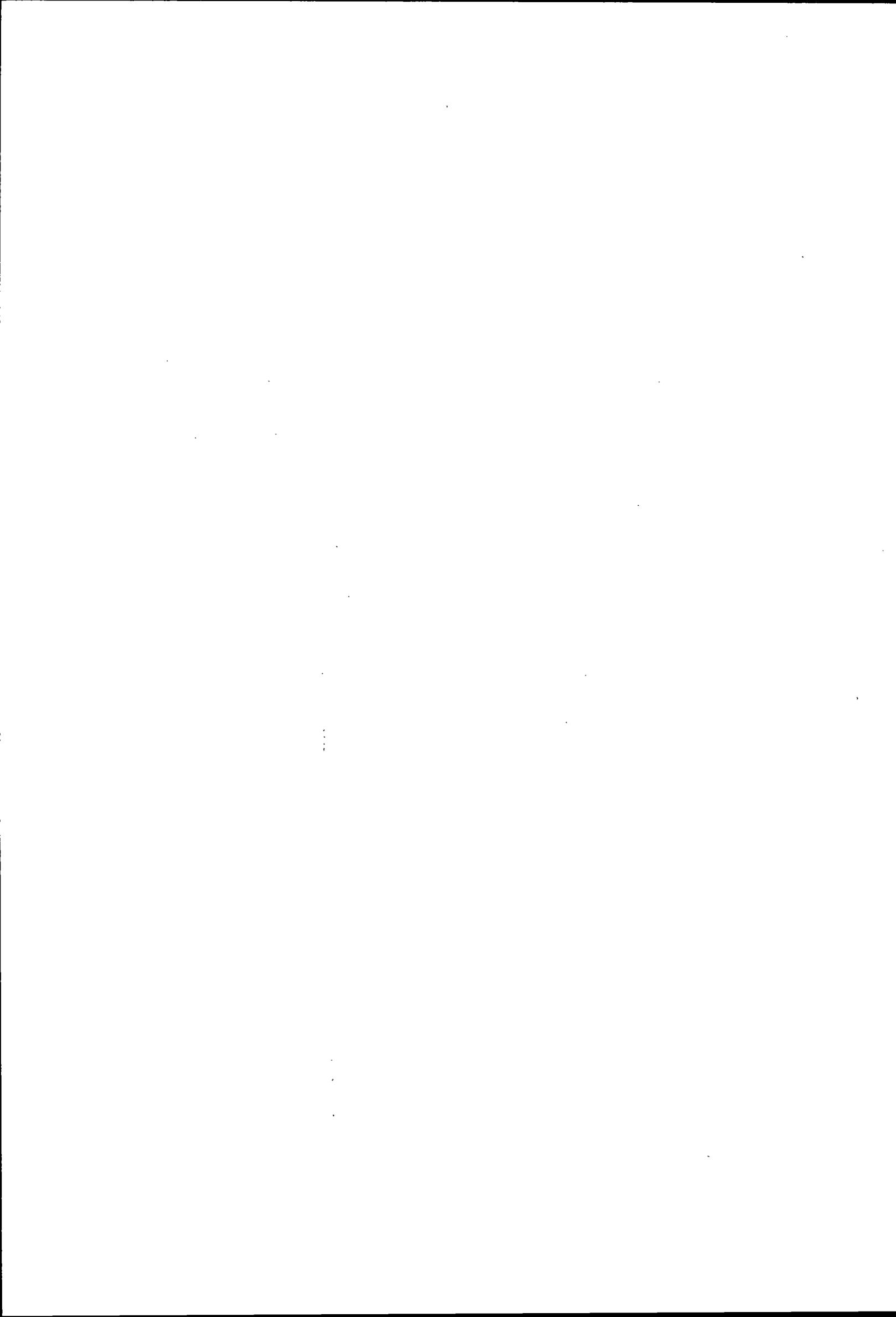
*Las condenadas no tienen derecho al reconocimiento de la circunstancia de atenuación establecida en el artículo 269 de la obra punitiva, por cuanto no indemnizaron a la víctima los daños y perjuicios causados en el ilícito”. **(Hasta aquí lo señalado por el Juzgado Fallador).***

En este orden de ideas, es evidente que, sin entrar en nuevas valoraciones de la conducta, pues, aunque no hubo una profundización sobre la configuración del elemento moral por parte del fallador, resulta improcedente conceder el subrogado penal a la sentenciada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTÍNEZ**, 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 Hurto Calificado y Agravado. **ESTE JUZGADOR, EN LOS TIEMPOS QUE TRANSCURREN ELEVADOS INDICES DE DESCOMPISICION SOCIAL, NO PUEDE PASAR POR ALTO EL ALTO INDICE NEGATIVO DE VALORACIÓN QUE COMPORTA LAS CONDUCTAS DE LA SEÑORA BASTIDAS MARTINEZ, QUIEN EN COMPAÑÍA DE OTRA PERSONA INTIMIDOO CON UN ARMA A LA VICTIMAN, LOGRANDO ASI DESPOJARLA DE SUS PERTENCIAS, CONSIENTE DE SU ACTUAR ILICITO VULNERO EL BIEN JURIDICAMENTE TUTELADO COMO LO ES EL PATRIMONIO ECONÓMICO; COMPORTAMIENTO ABSOLUTAMENTE REPROCHABLE QUE EXIGE EL CUMPLIMIENTO TOTAL 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 del comportamiento por el cual fue condenada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTÍNEZ**, es 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 permite por ahora estimar que no ha operado de manera plena la resocialización de la condenada.

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 a la sentenciada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTÍNEZ** el subrogado penal de la Libertad Condicional.



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

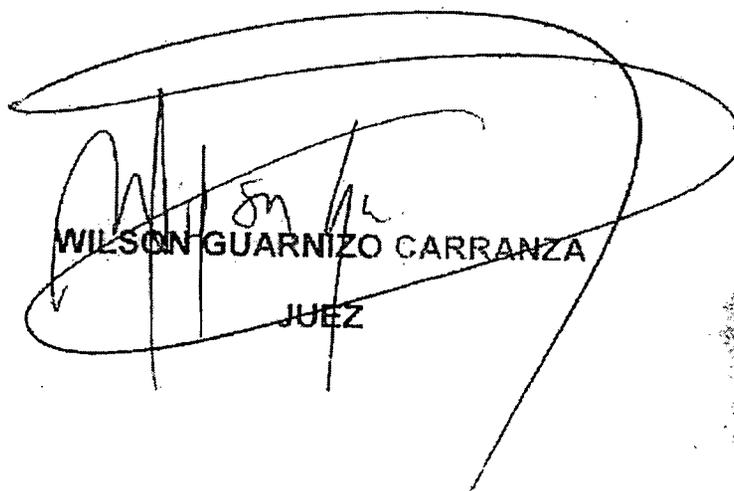
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR LA LIBERTAD CONDICIONAL a la sentenciada **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTÍNEZ** por lo expuesto precedencia.

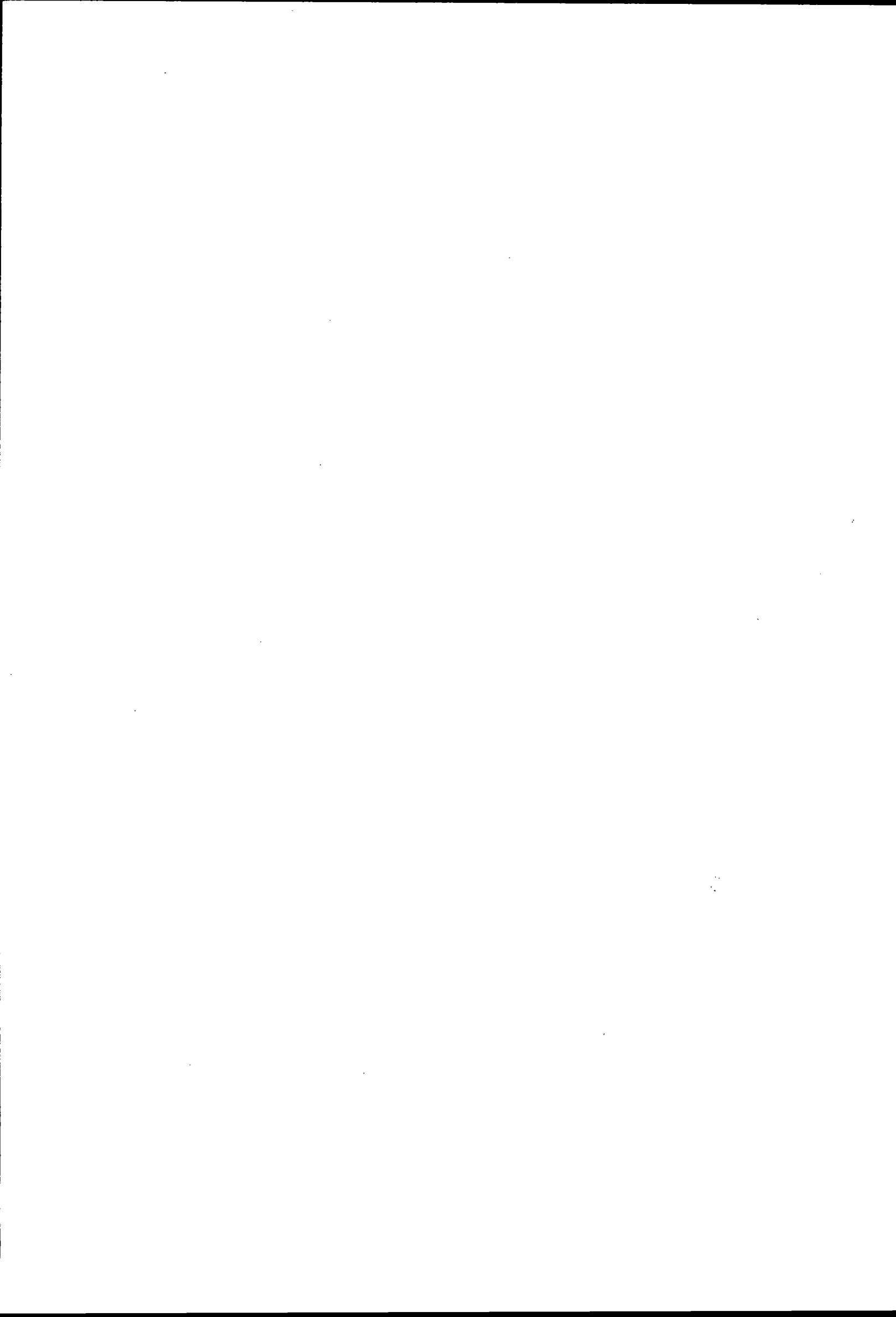
SEGUNDO: REMITASE copia de la presente decisión por el Centro de Servicios Administrativos de estos juzgados, a la Asesoría Jurídica del Reclusorio de Mujeres el Buen Pastor quién vigila el cumplimiento de la prisión domiciliaria de **MELANY TATIANA BASTIDAS MARTÍNEZ**, para lo de su cargo.

TERCERO: Contra la presente providencia proceden los recursos ordinarios de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


WILSON GUARNIZO CARRANZA
JUEZ

	<small>Estado Federal Departamento de la Penitencia República de Colombia</small>
CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS BOGOTÁ	
NOTIFICACIONES	
FECHA: <u>07/12/20</u>	HORA: <u>1</u>
NOMBRE: <u>Melany Bastidas</u>	
CÉDULA: <u>1000239181</u>	
NOMBRE DE FUNCIONARIO QUE NOTIFICA:	
	HUELLA DACTILAR 



De: Beatriz Eugenia Nieves Caballero <bnieves@procuraduria.gov.co>
Enviado el: lunes, 14 de diciembre de 2020 4:48 p. m.
Para: Secretaria 01 Centro De Servicios Epms - Bogota - Bogota D.C.
Asunto: Recurso de Reposición y Apelación Ministerio Público NI 35195
Datos adjuntos: Recurso negativa condicional Melany Bastidas.pdf

Marca de seguimiento: Flag for follow up
Estado de marca: Marcado

Buenas tardes, anexo al presente en formato pdf, memorial de presentación y sustentación de recurso de reposición y en subsidio apelación contra auto emitido por Juzgado 5o de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, dentro del radicado 11001600001720171727600.

Atentamente,

Beatriz Eugenia Nieves Caballero
Procuradora 373 Judicial I Penal



Bogotá D.C., 11 de diciembre de 2020

Doctor
WILSON GUARNIZO CARRANZA
Juez 5º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá
E. S. D.

Ref. Reposición y Apelación
Radicado: 110016000017201717276
Procesado: Melany Tatiana Bastidas Martínez
Delito: Hurto Calificado y Agravado.

Respetado doctor:

En cumplimiento de la función como garante del ordenamiento jurídico y de los derechos fundamentales de todas las partes e intervinientes, de conformidad con lo previsto en la Ley 600 de 2000, estando dentro del término de ejecutoria, me permito presentar recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto de 5 de noviembre de 2020, por medio del cual se negó la libertad condicional a la procesada de la referencia.

1. De la decisión impugnada

El 5 de noviembre de 2020, se negó la libertad condicional a la señora Melany Tatiana Martínez Bastidas, por estimarse que la gravedad de la conducta por la que fue condenada imponía el cumplimiento de la pena de manera intramural.

Luego de analizarse los requisitos exigidos por la norma para la concesión de la libertad condicional, a la luz de las modificaciones introducidas por la Ley 1709 de 2014, haciéndose énfasis en el requisito previo de la valoración de la conducta, se estimó que, si bien se satisfacía el requisito objetivo referido al monto de pena cumplida, las consideraciones hechas en relación con la gravedad de la conducta por parte del fallador de instancia, imponían la negativa del subrogado.

Se consideró que no se podía pasar por alto el índice negativo de valoración que comporta el hecho que la procesada en compañía de otra persona haya intimidado con un arma a la víctima, logrando despojarla de sus pertenencias, estando consciente de la vulneración al bien jurídico del patrimonio económico, lo que se estimó como absolutamente reprochable.

2. Fundamentos del Disenso



2.1. Valoración de la conducta como requisito subjetivo para la concesión de la libertad condicional.

De conformidad con lo previsto en el artículo 64 del Código Penal, 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 requisitos allí señalados.

La redacción de la norma implica que necesariamente se realice la valoración de la conducta por la cual fue condenado el procesado, como requisito previo para la concesión del subrogado.

En relación con la comprensión que se le debe dar a este análisis valorativo que hace el juez y a los derroteros que debe seguir para la construcción del juicio, la Corte Constitucional en decisión de obligatorio cumplimiento, contenida en la sentencia C-757 de 2014, indicó que ante la indeterminación del contenido de esa valoración, para que la misma fuera constitucionalmente razonable de cara al principio de legalidad, debían tenerse en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juzgador en la sentencia condenatoria, fueran éstas favorables o desfavorables.

Así las cosas, se tiene entonces determinado, a partir de la decisión de la Corte Constitucional, cuáles son las consideraciones de base que se deben tener en cuenta para el análisis subjetivo, esto es, el contenido del cual se parte, que no es otro, que la sentencia de condena.

Ahora bien, la interpretación de esta norma, no puede escapar a la finalidad y a la sistematicidad, esto es, que no puede perderse de vista que corresponde a un subrogado que se otorga como parte del proceso de resocialización y que lo que se busca es poner a prueba al condenado que ya ha estado privado de la libertad por un período determinado, para su reincorporación definitiva en el conglomerado social.

Lo anterior, va ligado con las finalidades que de acuerdo con nuestro sistema se buscan con la imposición de la pena, siendo claro que la prevención especial, así como la reinserción social, corresponden a aquellas funciones que se privilegian en la fase de ejecución de la pena.

De esta manera se estima, que si bien no se cuenta con una guía que indique la manera cómo debe construirse la valoración exigida, la misma debe partir del diagnóstico ya hecho en la sentencia, para a partir del mismo hacer un pronóstico en relación con la posibilidad de cumplimiento de los fines buscados por la pena de forma extramuros, como parte del proceso de resocialización o lo que es lo mismo, se trata de un pronóstico de readaptación social realizado a partir de las circunstancias conocidas y comprobadas que no son otras que las consignadas por el juez al momento de imponer la condena.



En el presente evento, para la realización del análisis respectivo se parte en el auto impugnado de la exposición de la conducta reprochada que consistió en el hecho de intimidar a una ciudadana en vía pública, con un arma de juguete para despojarla de su teléfono celular.

Se toman en cuenta como base para el diagnóstico algunos apartes de la sentencia condenatoria en los cuales se describe el hecho, se afirma la tipicidad del mismo, en tanto hubo desapoderamiento con violencia moral, la afectación material del bien jurídico, la prueba del dolo y la culpabilidad, esto es, los elementos con los cuales se evidencian los presupuestos de una condena o la prueba de responsabilidad penal.

Si bien estos aspectos que se tienen en cuenta, evidentemente hace parte de lo consignado en el fallo de instancia y por lo tanto del objeto del análisis que ahora se hace, lo cierto es que los apartes relativos a la conducta, no señalan a juicio de esta Representante del Ministerio Público, una gravedad adicional en tanto lo que hacen es afirmar el cumplimiento de los requisitos exigidos para predicar responsabilidad penal.

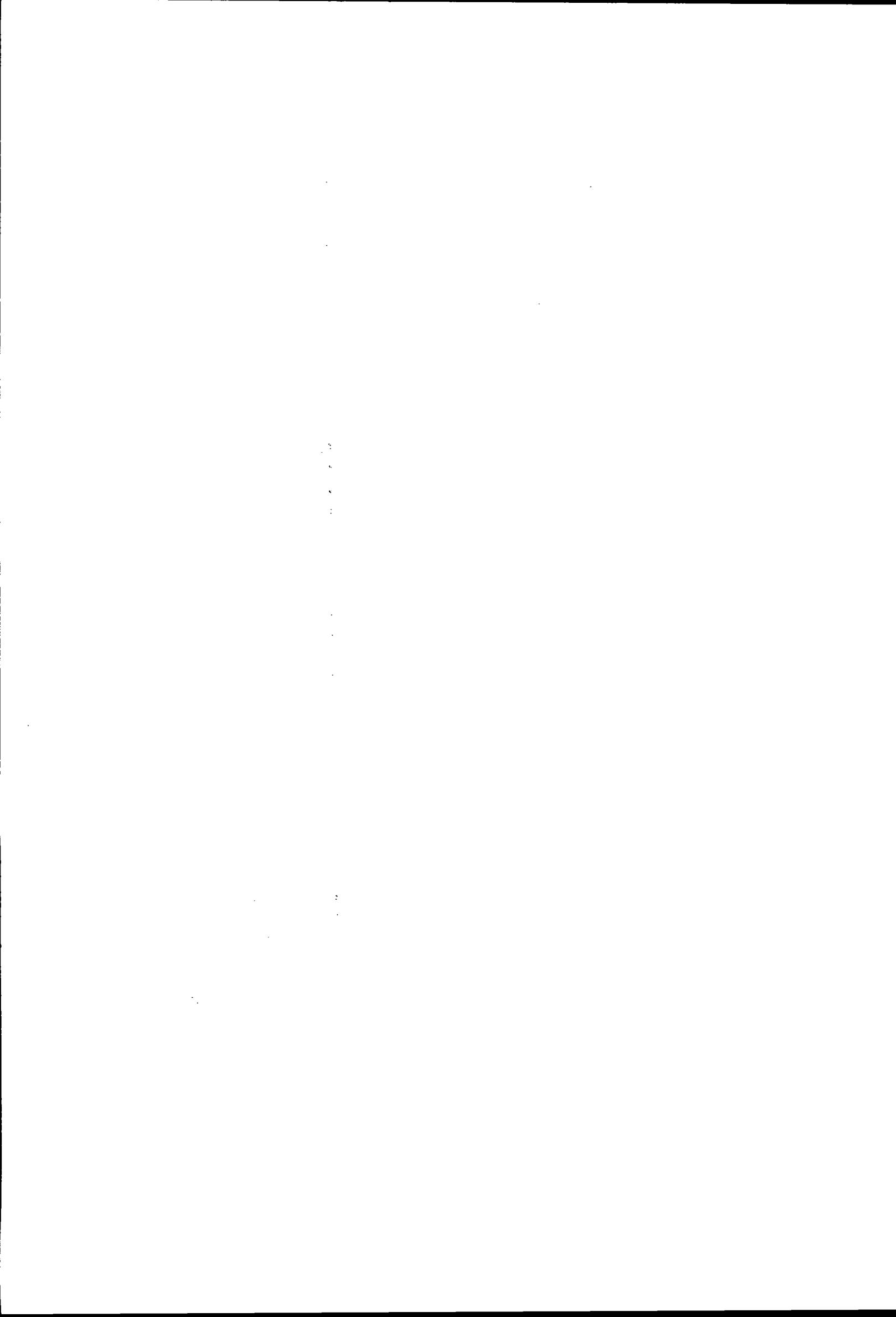
No se desconoce que señala el fallador un aspecto con base en el cual al momento de tasar la pena se aparta del mínimo, que no es otro que el nivel de violencia consistente en el hecho de haber utilizado un arma de juguete, con base en el cual se aumentaron 2 meses de la pena. Esta consideración que en su momento generó un mayor reproche, se considera que no es de tal consideración como para privilegiar la función de prevención general, pues si bien el objeto de análisis es el mismo, no lo es el juicio.

En su momento el Juez fallador consideró que la utilización de un arma de juguete evidenciaba una violencia adicional que requería la imposición de una pena mayor, lo que se debe analizar ahora es si ese hecho probado de más violencia por la utilización de ese elemento de intimidación, impone el cumplimiento total de la pena.

Esta diferencia de juicio implica que el hecho de que el Juez de instancia se aparte del mínimo de la pena, inexorablemente no implica la negativa del subrogado, pues ello debe opesarse con otros aspectos favorables como los elementos que dan cuenta del sometimiento al proceso de resocialización, que se verifica con las labores realizadas para descontar pena y el buen comportamiento carcelario, del que da cuenta el concepto favorable emitido por el penal.

De esta manera, el problema jurídico que se plantea ahora, no es qué tanta pena se requiere para conseguir los fines, sino si de acuerdo con los avances del proceso penitenciario es posible según los datos conocidos que se avance al siguiente estadio del tratamiento penitenciario, de forma extramural.

Es así como deben analizarse los aspectos que implican en este caso específico una necesidad de privilegiar otras funciones de la pena, sobre la función de resocialización. En el presente caso la intimidación evidenció una mayor intensidad del dolo, pues no se desconoce la impresión que cause para quien impone una pena





arma no es real, el ser apuntado con un elemento que percibe como riesgoso para su vida, sin embargo, no puede dejarse de lado que no hubo como en otros casos un riesgo real para la integridad de la víctima.

La necesidad de prevención especial se advierte distinta pues el reproche es tanto de acto como de resultado y si bien la personalidad que se evidenció con el comportamiento fue de desprecio por el sentimiento de temor de la víctima, no se advierte una acción de desprecio por la integridad física o vida para el logro de un interés patrimonial, o lo que es lo mismo, dentro de los hurtos calificados por la violencia, no es de los más reprochables como para concluir que el tiempo de tratamiento intramural requerido, es mayor.

No desconoce esta Representante del Ministerio Público los grados de descomposición social y el flagelo que para nuestra sociedad ha significado la inseguridad ciudadana, sin embargo, desde el punto de vista de la proporcionalidad no puede perderse de vista que el hecho narrado no corresponde a una modalidad específica más gravosa, que conlleve a concluir que estamos frente a una persona que requiere un mayor tratamiento intramural, con lo cual se estima que no puede fincarse la negativa del subrogado en este argumento.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en fallo STP15806-2019, Radicación 107644, con ponencia de la H. Magistrada Patricia Salazar Cuéllar, señaló lo siguiente:

"(...) 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 (...) 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. (...)".

Acogiendo el llamado que hace la Corte Suprema de Justicia en la sentencia que se transcribe, para que no se hagan consideraciones genéricas referidas al bien jurídico, como es el caso del patrimonio económico, en tanto se trata de un bien patrimonial

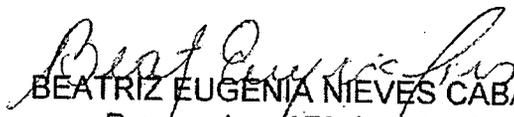




del legislador ha sido no establecer prohibiciones por tipo de delito para este subrogado, sino la verificación en cada caso concreto de la conducta armonizada con el avance en el tratamiento penitenciario, se solicita la revocatoria de la decisión para que se acceda, cumplidos los demás requisitos, a la libertad condicional.

Partiendo de los elementos con los que se cuenta, que plantean que se han recorrido las etapas que nuestro ordenamiento prevé para la resocialización, incluidas la realización de actividades de redención de pena, no se advierte que la conducta de que se trata, pese a ser reprochable, sea de tal gravedad que evidencie la necesidad de un mayor tratamiento intramural o lo que es lo mismo que impida utilizar la libertad a prueba como mecanismo de reinserción social.

Atentamente,


BEATRIZ EUGENIA NIEVES CABALLERO
Procuradora 373 Judicial Penal I

