

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

NI 18913 (2015-08893)

Bucaramanga, seis de noviembre de dos mil veinte

VISTOS

Entra el Despacho a estudiar la viabilidad de dar aplicación en favor del condenado **CAMILO ANDRÉS REYES ARIAS** identificado con cédula de ciudadanía No.1.095.815.720, al principio de favorabilidad (retroactiva) de la ley 1826 de 2017 y en consecuencia redosificar la pena que actualmente purga, bajo el sustituto de prisión domiciliaria a cargo del CPMS Bucaramanga, conforme a lo solicitado por el sentenciado.

ANTECEDENTES

Por reparto le correspondió a este Despacho la vigilancia de la ejecución de las penas de 19 meses, 6 días de prisión y a la accesoría de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual al de la pena privativa de la libertad, impuesta a **CAMILO ANDRÉS REYES ARIAS** por el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones mixtas de Floridablanca - Santander, en sentencia del 5 de mayo de 2016, como autor penalmente responsable del delito de **HURTO CALIFICADO** Arts. 239, 240 inciso 2, previa aprobación de preacuerdo celebrado con la agencia fiscal, según hechos ocurridos el 1 de agosto de 2015.

Sentencia en la que le fue concedido el sustituto de prisión domiciliaria de que trata el art. 38G del C.P., suscribiendo diligencia de compromiso el 6/05/2016.

El despacho avocó conocimiento el 18 de julio de 2016.

DE LO PEDIDO

Solicita el sentenciado **CAMILO ANDRÉS REYES ARIAS**, se de aplicación en su caso por razones de favorabilidad a la ley 1826 de 2017, siendo consecuentes con lo consignado en la sentencia STP 14140 de 2018.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El artículo 33 de la Ley 1709 de 2014, que adicionó el artículo 30 A de la Ley 65 de 1993, en relación con las Audiencias Virtuales, dispone:

"Las peticiones relativas a la elección de la pena interpuesta, directa o indirectamente, por los condenados privados de la libertad serán resueltas en audiencia pública. Para tal fin el Consejo Superior de la Judicatura realizará las gestiones que sean pertinentes para que los jueces de

Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad cuantitativa con los recursos tecnológicos para el cumplimiento de lo señalado en el presente artículo.

Parágrafo transitorio. En el término de un (1) año, contado a partir de la publicación de la presente ley, el Consejo Superior de la Judicatura y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspnec) llevarán a cabo las gestiones que sean necesarias para implementar el sistema de audiencias virtuales en aquellas zonas de alto riesgo, previa solicitud del Director General del Inpec. (Las subrayas son nuestras).

Empero, al no haberse implementado aún para estos Juzgados la oralidad, se procederá a resolver por escrito,

MARCO NORMATIVO Y CONCEPTUAL

El artículo 29 de la Constitución Nacional, señala que nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. Igualmente, en materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Principio reproducido a su vez en el art 6 del C. Penal sustantivo – ley 599 de 2000- que consagra: "Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. La preexistencia de la norma también se aplica para el reenvío de los tipos en blanco. La ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Ello también rige para los condenados..."

Así como también lo contempla la ley 906 de 2004 en el art.6, inciso 2, bajo el siguiente tenor: "La ley procesal de efectos sustanciales permisiva o favorable, aun cuando sea posterior a la actuación, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable".

A su vez el numeral 5 del artículo 51 de la Ley 65 de 1993 (modificado por el art. 42 de la ley 1709 de 2014) que armoniza con el numeral 7 del art. 38 de la ley 906 de 2004, atribuye a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad conocer de los asuntos relacionados con la aplicación del principio de favorabilidad, cuando debido a una ley posterior, hubiere lugar a reducción, modificación, sustitución o extinción de la sanción penal.

Jurisprudencialmente respecto al principio de favorabilidad la Corte Suprema de Justicia ha señalado que de conformidad con el artículo 29 Superior, "En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable".

Esto indica que la favorabilidad ha sido consagrada como un principio rector del derecho punitivo que forma parte integral del debido proceso penal y se contempla como derecho fundamental de aplicación inmediata, tal como lo prevé el artículo 85 de la Carta Magna.

Igualmente, añade la máxima autoridad de cierre que la importancia de este principio radica en que el legislador en ejercicio de su potestad de configurar los mecanismos para el ejercicio del ius puniendi, en desarrollo de la política criminal que considere más apropiada, bien puede establecer un régimen penal más o

menos restrictivo que el anterior. En ese contexto, de tránsito normativo, las personas sometidas a proceso penal tienen la prerrogativa de acogerse a las disposiciones que resulten menos gravosas frente a la restricción de derechos fundamentales que de suya comporta el ejercicio de la potestad punitiva estatal.

Aterrizando al asunto que nos concita, esto es, la aplicación por favorabilidad de manera retroactiva de la ley 1826 de 2017, se tiene que en materia penal una situación similar se presentó cuando entró en vigencia el sistema penal acusatorio, en relación con la figura de la sentencia anticipada contenida en la ley 600 de 2000 y el allanamiento a cargos de que trata la ley 906 de 2004, produciéndose entonces la sentencia T-091 de 2006 que dio vía libre a la aplicación retroactiva de los artículos 288.3 y 351 de la ley 906 de 2004 a asuntos juzgados bajo el imperio de la ley 600 de 2000, había cuenta que consideró benéfica la rebaja de pena para los sentenciados que en aquel momento se sometieron a sentencia anticipada, ya que esta podría ser de "hasta la mitad" de la pena escogida por el Juez fallador y no solo de una "tercera parte", como fue la disminución aplicada, dejando claro que nunca podría ser inferior a esta última proporción, ya que se perdería la favorabilidad de la ley nueva.

En cuyos apartes se lee lo siguiente:

"Es ésta una perspectiva amparada por el contenido del inciso 3° del artículo 29 de la Constitución que no introduce restricciones al principio de favorabilidad en materia penal, el cual tiene como ámbito de aplicación situaciones de tránsito normativo que pueden incorporar visiones de política criminal o tratamientos legislativos más benignos respecto de situaciones específicas. Esta comprensión además de reafirmar el profundo sentido humanístico que inspira la favorabilidad en materia penal, reconoce las particularidades que presenta el método de implementación del nuevo modelo penal por el que ha optado el constituyente colombiano. Adicionalmente, promueve la realización del principio de igualdad, frente al cual resultaría intolerable la coexistencia injustificada de dos procedimientos que permitieran disímiles tratamientos legales a supuestos de hecho iguales".

Ahora bien, la Corte ha reiterado,² la aplicación del principio de favorabilidad es un asunto que atañe el examen de situaciones concretas y, por tanto, es un asunto precisamente de aplicación de la ley, por lo que corresponderá a los encargados de ello atender el mandato imperativo del tercer inciso del artículo 29 superior,

En efecto, un ejercicio hermenéutico orientado a establecer cuál es el régimen legal o la norma que más favorece los intereses del procesado o sentenciado, comporta un análisis particular del caso concreto, lo cual no implica libertad absoluta del operador judicial, quien está sujeto a los imperativos normativos pertinentes, y a los precedentes jurisprudenciales que rigen el asunto sometido a su conocimiento.

11. En conclusión, la jurisprudencia constitucional de esta Corporación ha sentado varias directrices que interesan el análisis del caso que aquí se plantea, en materia de favorabilidad penal, referida a la Ley 906 de 2004, así: (1) El principio de favorabilidad como parte integrante del cuerpo dogmático de la Constitución, conserva pleno vigor y aplicabilidad respecto de la Ley 906 de 2004, no obstante las normas de vigencia que ella consagra, orientadas a reafirmar el principio general de irretroactividad de la ley penal, el cual no es

¹ En auto de julio 19 de 2005. Radicación 23910, la Sala de Casación penal de la Corte Suprema de Justicia reitera, en forma ampliada, su postura mayoritaria sobre la aplicación del principio de favorabilidad respecto de tránsitos normativos que comporten no solamente "sucesión de leyes en el tiempo", sino coexistencia de regímenes diversos.

² Sentencia C-200 de 2002. En esta sentencia se estudió la constitucionalidad de los artículos 40 y 43 de la Ley 153 de 1887. En la C- 592 de 2005 se reiteró este criterio.

excluyente sino complementario de la favorabilidad; (ii) el principio de favorabilidad conserva su vigor en todo el territorio nacional, no obstante el método progresivo elegido para la implantación gradual del nuevo sistema; (iii) el principio de favorabilidad rige también situaciones de coexistencia de regímenes legales distintos, siempre que concurren los presupuestos materiales del principio de favorabilidad, lo que implica que no pueda ser aplicado frente a instituciones estructurales y características del nuevo sistema y como tales sin referente en el anterior; (iv) la aplicación del principio de favorabilidad reclama un estudio particularizado de cada caso a fin de determinar el impacto de las normas en conflicto sobre la situación del procesado.”

Se procede en consecuencia a analizar si en el caso de marras se dan los presupuestos necesarios para que opere el principio de favorabilidad en la ley penal, así: i). sucesión de leyes en el tiempo, ii). que la nueva ley resulte más favorable a los intereses del hoy condenado, y iii) ausencia de ley que prohíba la aplicación del principio de favorabilidad.

Artículo 10 de la ley 1826 de 2017:

“La Ley 906 de 2004 tendrá un nuevo artículo 534, así:

Artículo 534. *Ámbito de aplicación.* *El procedimiento especial abreviado de que trata el presente título se aplicará a las siguientes conductas punibles:*

1. Las que requieren querrela para el inicio de la acción penal.

2. Lesiones personales a las que hacen referencia los artículos 111, 112, 113, 114, 115, 116, 118 y 120 del Código Penal; Actos de Discriminación (C.P. Artículo 134A), Hostigamiento (C.P. Artículo 134B), Actos de Discriminación u Hostigamiento Agravados (C.P. Artículo 134C), inasistencia alimentaria (C.P. artículo 233) hurto (C.P. artículo 239); hurto calificado (C.P. artículo 240); hurto agravado (C.P. artículo 241), numerales del 1 al 10; estafa (C.P. artículo 246); abuso de confianza (C.P. artículo 249); corrupción privada (C.P. artículo 250A); administración desleal (C.P. artículo 250B); abuso de condiciones de inferioridad (C.P. artículo 251); utilización indebida de información privilegiada en particulares (C.P. artículo 258); los delitos contenidos en el Título VII Bis, para la protección de la información y los datos, excepto los casos en los que la conducta recaiga sobre bienes o entidades del Estado; violación de derechos morales de autor (C.P. artículo 270); violación de derechos patrimoniales de autor y derechos conexos (C.P. artículo 271); violación a los mecanismos de protección de derechos de autor (C.P. artículo 272); falsedad en documento privado (C.P. artículos 289 y 290); usurpación de derechos de propiedad industrial y de derechos de obtentores de variedades vegetales (C.P. artículo 306); uso ilegítimo de patentes (C.P. artículo 307); violación de reserva industrial y comercial (C. P. artículo 308); ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico (C.P. artículo 312).

En caso de concurso entre las conductas punibles referidas en los numerales anteriores y aquellas a las que se les aplica el procedimiento ordinario, la actuación se registrará por este último.

Parágrafo. Este procedimiento aplicará también para todos los casos de flagrancia de delitos contemplados en el presente artículo.” (subrayas fuera de texto)

Artículo 16 de la ley 1826 de 2017:

“La Ley 906 de 2004 tendrá un nuevo artículo 539, así:

Artículo 539. *Aceptación de cargos en el procedimiento abreviado.* *Si el Indiciado manifiesta su intención de aceptar los cargos, podrá acercarse al fiscal del caso, en cualquier momento previo a la audiencia concentrada.*

La aceptación de cargos en esta etapa dará lugar a un beneficio punitivo de hasta la mitad de la pena. En ese caso, la Fiscalía, el indiciado y su defensor suscribirán un acta en la que conste la manifestación de aceptación de responsabilidad de manera libre,

voluntaria e informada, la cual deberá anexarse al escrito de acusación. Estos documentos serán presentados ante el juez de conocimiento para que verifique la validez de la aceptación de los cargos y siga el trámite del artículo 447.

El beneficio punitivo será de hasta una tercera parte si la aceptación se hace una vez instalada la audiencia concentrada y de una sexta parte de la pena si ocurre una vez instalada la audiencia de juicio oral.

Parágrafo. Las rebajas contempladas en este artículo también se aplicarán en los casos de flagrancia, salvo las prohibiciones previstas en la ley, referidas a la naturaleza del delito."

Caso concreto.

Aunque en este asunto el aludido Interno fue condenado por el delito de hurto calificado, conducta enlistada en la Ley 1826 de 2017, considera esta Instancia que la solicitud de redosificación punitiva por él reclamada deviene improcedente, toda vez que la actuación que se finiquitó en su contra lo fue por vía de un preacuerdo al que llegó con la Fiscalía, en donde, conforme a lo plasmado en la sentencia, las partes pactaron omitir el procedimiento legal para la graduación de la pena, tal como lo establece el artículo 3 de la ley 890 de 2004. Disminuyendo la pena en un 60% fijándola en 19 meses, 6 días de prisión.

El artículo 351 de la Ley 906 de 2004, es claro en establecer que si hubiere un cambio favorable para el imputado con relación a la pena por imponer, esto constituirá la única rebaja compensatoria por el acuerdo, pues, en gracia de discusión, si a la rebaja punitiva resultante del preacuerdo se adiciona otro descuento, ello implicaría que el acusado estaría siendo indebidamente beneficiado de múltiples rebajas, esto es, por fuera de lo concedido por el ente acusador y en contra del mencionado mandato legal, circunstancia por la que no resulta procedente acceder a su pretensión.

Por consiguiente, como este asunto se finiquitó por vía de un preacuerdo que conforme a la ley reportó al interno un único beneficio punitivo, ello permite concluir que la solicitud de redosificación de la pena resulta improcedente.

Por lo expuesto, EL JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA,

RESUELVE

PRIMERO: Negar al sentenciado CAMILO ANDRÉS REYES ARIAS, la solicitud de redosificación de la pena alegada, por lo expuesto en la considerativa.

SEGUNDO. Contra esta decisión proceden los recursos de ley.

CÚMPLASE


LUZ AMPARO PUENTES TORRADO

Juez

A.O.O.