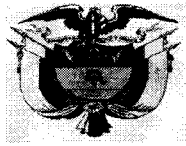


REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO QUINTO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD**

Bucaramanga, veinticinco (25) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO

Resolver petición de redosificación de la pena de conformidad con la sentencia C-015 de 2018 en concordancia con las sentencias ST-37671 de 2015, 33254 de 2013 en la que se elimina el agravante del art. 14 de la Ley 890 de 2004 (fl.34-35), aplicación del principio de doble conformidad Sentencia SU 146 de 2020 (fl.37) y revisión (fl.37) de la sentencia emitida en contra del condenado **FABIO ORLANDO BARINAS RINCÓN** identificado con la cédula de ciudadanía número 74.433.784.

ANTECEDENTES

1. El **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE YOPAL (CASANARE)** el 5 de marzo de 2014 condenó a **FABIO ORLANDO BARINAS RINCÓN** a la pena de **DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS (256) MESES DE PRISIÓN, MULTA** de 1066.66 smlmv e interdicción de derechos y funciones públicas por el término de 20 años, como **COAUTOR** responsable del delito de **SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO**, negando la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria; decisión que fue confirmada por la Sala Única del Tribunal Superior de Yopal – Casanare en providencia del 29 de mayo de 2014.
2. Se tiene que el condenado ha estado en dos oportunidades privado de la libertad por estas diligencias, a saber:
 - **DETENCIÓN INICIAL** 26 de septiembre de 2009 fecha en que fue capturado en situación de flagrancia y se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención intramural (fl.89), hasta el 1 de junio de 2010 fecha en que fue dejado en libertad por vencimiento de términos (Fls. 315, 317) que arrojan un quantum de **OCHO (8) MESES CUATRO (4) DÍAS DE PRISIÓN**.
 - **DETENCIÓN ACTUAL:** 10 de mayo de 2015 (fls. 4, 78) fecha en que fue capturado para cumplir condena impuesta, hallándose actualmente recluido en la **EPAMS GIRÓN**.
3. Igualmente cuenta con redenciones reconocidas en un acumulado de **DIEZ MESES UN DÍA** (fl.232)
4. Se allega solicitud de redosificación de la pena de conformidad con la sentencia C-015 de 2018 en concordancia con las sentencias ST-37671 de 2015, 33254

de 2013 en la que se elimina el agravante del art. 14 de la Ley 890 de 2004 (fl.34-35), aplicación del principio de doble conformidad Sentencia SU 146 de 2020 (fl.37) y revisión de la sentencia (fl.37).

CONSIDERACIONES

Atendiendo que el señor **FABIO ORLANDO BARINAS RINCON** depreca la aplicación de redosificación de la pena, principio de doble conformidad y revisión de la sentencia emitida en su contra se abordarán estos temas por separado, al ser figuras jurídicas completamente distintas con exigencias diferentes.

1. REDOSIFICACIÓN ELIMINACIÓN DE AGRAVANTE (fl.34-35)

El sentenciado luego de invocar plurales normas de la Constitución Nacional y diferentes pronunciamientos jurisprudenciales, solicita se produzca una redosificación punitiva conforme la aplicación del "acta 90", la sentencia 37671 de 2015 en concordancia con la T 33254 del 27 de febrero de 2013 **para que del estudio de las mismas se resuelva inaplicar el incremento punitivo del art. 14 de la Ley 890 de 2004. (fl.34v)**

Sea lo primero advertir que por regla general, la ley penal rige para las **conductas cometidas durante su vigencia**, sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución Política y el artículo 6º del Código Penal, "*en materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable*", es decir, que con sujeción a la preceptiva citada debe entenderse que la **vigencia de una norma se inicia con su promulgación y finaliza en el momento de su derogatoria, ya sea porque son modificadas, o porque se suprimen de manera expresa**; sin embargo, la excepción opera entonces cuando la nueva ley es más favorable que la anterior (retroactividad), o cuando la ley anterior resulta más favorable que la posterior (ultractividad).

Debe traer a colación este despacho la sentencia de la H. Corte Constitucional C 581 del 6 de junio de 2001, M.P. Jaime Araújo Rentería, en el que expone sobre el tema de la favorabilidad lo siguiente: "*Dicho principio que constituye una excepción a la regla general según la cual las leyes rigen hacia el futuro, surge de la máxima "favoralia amplianda sunt, odiosa restringenda" (lo favorable debe ampliarse y lo odioso restringirse), y solamente tiene operancia cuando existe sucesión de leyes.*"

De otra parte ha sido insistente la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, como la H. Corte Constitucional, al referir que el principio de favorabilidad no sólo opera frente a las normas sustantivas, sino también en materia procesal, así se establece por el artículo 6º de la Ley 906 de 2004, en el que se consagra que la norma permisiva o favorable, aun cuando sea posterior a la actuación, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable, así lo resalta la sentencia C-592 de 2005:

"la favorabilidad constituye una excepción al principio de irretroactividad de la ley, pudiéndose aplicar en su desarrollo una ley posterior al hecho cometido (retroactividad) o prolongarle sus efectos más allá de su vigencia (ultractividad), siempre que en algún momento haya regido la actuación y que -desde luego- sea, en uno u otro caso, más favorable al sindicado o condenado. (...) Así, en el caso de sucesión de leyes en el tiempo, si la nueva ley es desfavorable en relación con la derogada, ésta será la que se siga aplicando a todos los hechos delictivos que se cometieron durante su vigencia, que es lo que la doctrina denomina ultractividad de la ley.

La retroactividad, por el contrario, significa que cuando la nueva ley contiene previsiones más favorables que las contempladas en la ley que deroga, la nueva ley se aplicará a los hechos delictivos ocurridos con anterioridad a su vigencia.

Sobre este punto debe la Corte señalar que tratándose de la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal, no cabe hacer distinción entre normas sustantivas y normas procesales, pues el texto constitucional no establece diferencia alguna que permita un trato diferente para las normas procesales"

Ahora bien, este despacho considera que el principio de favorabilidad ha de aplicarse a cada caso concreto, pues exige el examen de situaciones particulares las cuales deben ser dirimidas por las autoridades judiciales competentes, quienes deben atender el mandato imperativo del Artículo 29 inciso tercero de la Constitución Política, sin que pueda generalizarse, pues cada asunto tiene sus circunstancias especiales.

Finalmente la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia ha establecido que para que se pueda aplicar el principio de favorabilidad deben concurrir: i) sucesión o simultaneidad de dos o más leyes en el tiempo; ii) regulación de un mismo supuesto de hecho, pero que conlleva consecuencias jurídicas distintas; y iii) permisibilidad de una disposición frente a la otra.¹

En virtud de lo anterior, este despacho ha de manifestar que la primera de la subreglas establecidas por la H. Corte Suprema de Justicia **NO** se haya satisfecha, esto es, que desde la fecha en que ocurrieron los hechos - 26 de septiembre de 2009 -, a la fecha ha existido una sucesión de leyes que deben ser analizadas para determinar la viabilidad o no de alguna de ellas en favor del condenado, frente al quantum de la pena que le fuere impuesta.

En el presente asunto, el condenado solicita la redosificación de la pena que le fuere impuesta argumentando de manera poco clara que se le debe eliminar el agravante, aun cuando las decisiones a las que hizo referencia rodean el problema jurídico en la exclusión del incremento punitivo del art. 14 de la Ley 890 de 2004 cuando la persona acepta cargos y el delito por el que lo hizo cuenta con prohibiciones legales para descuentos de cualquier índole y/o concesión de beneficios judiciales y administrativos, situación que de conformidad con la sentencia SP2196-2015 violaría el principio de proporcionalidad de la sanción, y tornan procedente la redosificación.

¹ Sentencia del 14 de noviembre de 2007, Rad. 26190.

Debe inicialmente analizarse que el señor **FABIO ORLANDO BARINAS RINCÓN** el 5 de marzo de 2014 fue condenado por el **JUZGADO 3 PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE YOPAL (CASANARE)** luego de haber sido vencido en Juicio Oral NO por allanamiento a cargos y por delitos que para el momento en que fueron cometidos se hallaba vigente la Ley 890 de 2004, por lo que se procedió a realizar un proceso de dosificación de la pena que posteriormente fue confirmada el 29 de mayo de 2014 por el H. Tribunal Superior de Yopal (Casanare) en sede de segunda instancia.

La sentencia enunciada someramente por el condenado en su petición de redosificación, esto es, la proferida el 4 de marzo de 2015 con ponencia del M. José Leonidas Bustos Martínez al interior del proceso **37671** e identificada bajo el número de providencia SP2196-2015 acta 096 del Consejo Superior de la Judicatura, estudio el caso de un delito contra un menor previsto en la ley de infancia y adolescencia como delito excluido de beneficios y subrogados penales, en el que la persona investigada se allanó a los cargos y no se hizo merecedor a ninguna rebaja punitiva, como tampoco a la concesión de beneficios judiciales ni administrativos, atendiendo las prohibiciones establecidas para ello en el art. 199 de la Ley 1098 de 2006, situaciones por la cual la H. Corte Suprema de Justicia consideró atentatorio del principio de proporcionalidad de la pena aumentar la misma de conformidad con lo establecido en el art. 14 de la Ley 890 de 2004, aun cuando no iba a recibir la correlativa compensación propia de la justicia premial, y por ello procedió a efectuar la redosificación a través de la casación oficiosa.

Sin embargo en el caso que nos ocupa, el juzgado debe aclarar y precisar que los hechos que dieron origen a la sentencia recaída sobre el sentenciado **FABIO ORLANDO BARINAS RINCÓN** tuvieron ocurrencia en el año 2009, esto es, bajo la vigencia de la Ley 890 de 2004, y en consecuencia de su artículo 14, razón por la cual fue legal y correcto aplicar dicha norma y por supuesto el incremento punitivo allí establecido, sin que pueda dejarse a un lado el hecho de que no aceptó los cargos y fue vencido en juicio oral, y que la ausencia de disminución no sólo obedeció a su derecho de no autoincriminarse, sino a la existencia de una prohibición legal prevista en el art. 26 de la Ley 1121 de 2006, situación que es concordante con el principio de legalidad y que no logra asimilarse a la descrita en las decisiones someramente enunciadas por el condenado en su petición.

En virtud de lo anterior, se evidencia que las afirmaciones elevadas por el sentenciado en nada se subsumen al analizado por la H. Corte Suprema de Justicia, siendo este último aplicable sólo en los eventos que **tienen su razón de ser en la inhibición de aumentar la pena en los parámetros del art. 14 de la Ley 890 de 2004 en sanciones muy cortas para delitos de entidad que no contemplan beneficios y aun así se acogen a la terminación anticipada del proceso.**

No todas las decisiones jurisprudenciales pueden y deben ser aplicadas a todos los casos, juegan varios factores a efectos de determinar si debe o no ser una persona condenada, beneficiada con una determinada decisión jurídica como

12

sería la inaplicación de un incremento punitivo, que dicho sea de paso, está previsto en la ley.

En virtud de lo anterior este despacho **DENIEGA LA REDOSIFICACIÓN DE LA PENA** solicitada del peticionario pues deben resultar convergentes varias situaciones de hecho de las previstas en la jurisprudencia para que se pueda recibir la misma consecuencia en derecho, en aplicación del principio de igualdad y proporcionalidad de que habla la jurisprudencia, y que invoca el peticionario, los que no pueden ser aplicados por qué no hay posibilidad de encontrar la presencia de igual situación de hecho.

2. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE DOBLE CONFORMIDAD (fl. 37)

Solicita el sentenciado FABIO ORLANDO BARINAS RINCÓN se de aplicación al pronunciamiento emitido por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SU 146 de 2020 providencia 2118 de 2020 en el que se permite la revisión a personas aforadas y no aforadas sentenciadas que no hubiesen podido impugnar la sentencia que los declaró penalmente responsables, haciendo de esa manera uso al principio de doble conformidad, argumentando que al ser vinculado dentro del proceso en el que se le profirió condena en calidad de persona ausente, no tuvo la oportunidad de ejercer el derecho de defensa, ni tenía conocimiento de la investigación en su contra.

Vale la pena resaltar, que si bien es cierto existe un principio constitucional de la doble instancia que le permite a un ciudadano atacar la decisión de fondo que le es contraria a sus intereses, concediéndole de esa manera la facultad o prerrogativa de hacer uso de los recursos ordinarios previsto por el legislador para oponerse a una providencia judicial, permitiéndole de esa manera acceder a la revisión de la decisión ante el superior jerárquico de quien la profirió, salvaguardando de esa manera no sólo el derecho de contradicción, sino el debido proceso, el acceso a la administración de justicia y la seguridad jurídica que conlleva que los motivos de disenso serán analizados por un Juez y/o Magistrado de mayor rango, quien en definitiva será el que desate positiva o negativamente los mismos.

Ahora bien, el trámite de doble conformidad al que hace alusión el accionante hace referencia a una herramienta jurídica establecida parcialmente a través del Acto Legislativo 01 de 2018 "Por medio del cual se modifican los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política y se implementan el derecho a la doble instancia y a impugnar la primera sentencia condenatoria" y definitivamente en virtud a los pronunciamientos emitidos por la H. Corte Constitucional SU 217 de 2019, SU 373 de 2019 y finalmente la SU 146 de 2020, en la que se permite recurrir las decisiones condenatoria de única, primera o segunda instancia cuando se revocó la decisión absolutoria de primera instancia; sin embargo, dicha situación requiere el cumplimiento de unos presupuestos, principalmente que el condenado no hubiese tenido la oportunidad de recurrir la primigenia decisión condenatoria que considera contraria a derecho, situación que para el caso que nos ocupa no concurre, precisamente porque la sentencia que hoy ataca el señor **FABIO ORLANDO BARINAS RINCÓN** fue apelada por el abogado defensor que

lo asistió en la audiencia de Juicio Oral, y fue confirmada dicha decisión por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal a través de proveído del 29 de mayo de 2014, lo que conlleva a la improcedencia del principio de doble conformidad que pretende el accionante se le aplique, precisamente porque dicha garantía constitucional le fue salvaguardada cuando a través del apoderado que los asistía en la etapa de Juzgamiento sustentó el recurso de apelación.

No obstante lo anterior, debe recordarse al sentenciado que los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad tienen como función principal la de vigilar el cumplimiento de las sentencias ejecutoriadas, en las que se impongan sanciones penales, no siendo procedente entrar a controvertir la legalidad o no de las decisiones impuestas por el Juez de Instancia.

En virtud de lo anterior, se denegara por improcedente la petición elevada por el señor **BARINAS RINCÓN** de dar aplicación al PRINCIPIO DE DOBLE CONFORMIDAD.

3. ACCIÓN DE REVISIÓN (fl.37)

La acción de revisión es un medio extraordinario de impugnación, instituido por el legislador, tendiente a remover una sentencia condenatoria injusta que hizo tránsito a cosa juzgada, mediante un nuevo debate probatorio, por haber sido proferida con base en un típico error de hecho sobre la verdad histórica del acontecimiento delictivo que dio origen al proceso y fue tema de éste, su procedencia se encuentra regulada en el art. 192 del C.P.P. exclusivamente para los casos allí consignados, siendo competente para su conocimiento la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia de conformidad con el numeral 2º artículo 32 del C.P.P.

En virtud de lo anterior, ha de puntualizarse ante todo que el Juez Ejecutor carece de competencia para reformar, aclarar o modificar la sentencia, a menos que se trate de la aplicación del principio de favorabilidad, ante el advenimiento de una nueva normatividad que favorezca los intereses del sentenciado, lo cual no acontece en el presente evento, pues lo pretendido por el ajusticiado es que se revise su sentencia condenatoria por considerar que se emitió vulnerando su derecho fundamental al debido proceso y derecho de defensa, al haberse proferido sin su presencia "reo ausente" y bajo "supuestos, sospechas y/o suposiciones" (fl.37v) de su responsabilidad, argumentos que debe sustentar en una acción de revisión ante la autoridad competente y no ante el Juez de Ejecución de Penas que no tiene la facultad para controvertir la decisión emitida en la instancia correspondiente, la cual hace tránsito a cosa juzgada.

Además no puede dejarse de lado que una vez la sentencia de condena cobra ejecutoria, adquiere firmeza jurídica, por lo cual se torna inmodificable por la vía que hoy acude el ajusticiado, pues si se consideraba que la tasación de la pena por parte del Juzgador fue errónea o que el procedimiento que se surtió al interior de la etapa de Juzgamiento es contrario a derecho, debieron elevarse los recursos de ley, circunstancia que efectivamente aconteció a tal punto que la decisión fue confirmada en segunda instancia el 29 de mayo de 2014 por el H.

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, no siendo procedente que el condenado a través de una supuesta redosificación de pena, pretende que el Juez veedor de la pena lleve a cabo una revisión de la sentencia que emitió en su contra., precisamente como se dijo anteriormente, porque las decisiones objeto de estudio ya hicieron tránsito a cosa juzgada y los delitos por los que se halla condenado no enrostran una calidad especial que amerite el estudio de la mentada normatividad.

Por consiguiente, se denegará la revisión elevada por el sentenciado por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

En virtud de lo expuesto, **EL JUZGADO QUINTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA,**

RESUELVE

PRIMERO: DENEGAR la solicitud de redosificación elevada por el sentenciado **FABIO ORLANDO BARINAS RINCÓN** identificado con la cédula de ciudadanía No. 74.433.784 de conformidad con lo dispuesto en la motivación de este proveído y en relación con la petición de eliminación del incremento punitivo previsto en el artículo 14 de la ley 890 de 2004.

SEGUNDO.- DENEGAR POR IMPROCEDENTE la solicitud de doble conformidad elevada por el sentenciado **FABIO ORLANDO BARINAS RINCÓN** de conformidad con lo previsto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO.- DENEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de revisión solicitada por el señor **FABIO ORLANDO BARINAS RINCÓN**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: ENTERAR a las partes que contra la presente decisión proceden los recursos de reposición y apelación.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


HUGO ELEAZAR MARTÍNEZ MARÍN
Juez

6/4/21

(2) com.

April 12/2021.