



REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

NI 23503 (2009-04222)

Bucaramanga, quince de junio de dos mil veintiuno

ASUNTO

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la viabilidad de conceder el subrogado de la libertad condicional al sentenciado **MARCOS FRANCISCO OTERO BECERRA** identificado con cédula de ciudadanía No. 91.215.950, quien se encuentra purgando pena bajo el sustituto de prisión domiciliaria a cargo del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Girón, de acuerdo a la documentación remitida por el penal y solicitud del apoderado judicial del sentenciado.

ANTECEDENTES

Este Despacho por razones de competencia vigila las penas de 208 meses de prisión, y las penas accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena principal, que impuso a **MARCOS FRANCISCO OTERO BECERRA**, el Juzgado Décimo Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Bucaramanga, en sentencia del 28 de octubre de 2010, por el delito de HOMICIDIO, hechos ocurridos el 29 de agosto de 2009. Sentencia confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bucaramanga el 12 de julio de 2011 y en la que no le fue concedido beneficio alguno.

El sentenciado ha estado privado de la libertad desde el 29 de agosto de 2009.

El despacho avocó conocimiento de las presentes diligencias el 12 de octubre de 2011.

Con auto del 24 de octubre de 2016, el despacho concedió al penado el sustituto de prisión domiciliaria de que trata el artículo 38G del C.P.; en interlocutorio del 03 de febrero de 2017 se autorizó a OTERO BECERRA para trabajar fuera de su domicilio; el 08 de octubre de 2018 se dio inicio al trámite incidental de que trata el artículo 477 del C.P., corriéndose el respectivo traslado al defensor y sentenciado por el término de tres días. Posteriormente, el 02 de septiembre de 2019 se autorizó nuevamente el cambio de domicilio fijándose en la CALLE 41 No. 19-14 BARRIO RINCÓN DE GIRÓN; en auto del 02 de septiembre de 2019 se resolvió revocar el sustituto de prisión domiciliaria del cual gozaba el penado, decisión ésta que fue repuesta en auto del 01 de junio de 2020.



PETICIÓN

Con solicitud adosada a folios 240 y ss., la defensa del sentenciado peticona el estudio de libertad condicional a favor de su prohijado, por lo que el despacho con auto del 01 de junio de 2020, ordenó oficiar a la dirección del CPMS de la ciudad a efectos de remitir la documentación de que trata el artículo 471 del C.P.P. a efectos de resolver tal petición.

El director del EPAMS Girón, mediante oficio No. 421-2021EE0097621 sin fecha, ingresado al despacho el 11 de junio de 2021, remite los siguientes documentos:

- Copia de cartilla biográfica.
- Resolución de favorabilidad No. 421 430 del 03 de junio de 2021.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

El art. 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, en sus apartes dispone:

“Las peticiones relativas a la ejecución 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 cuenten con los recursos tecnológicos para el cumplimiento de lo señalado en el presente artículo.”

Parágrafo transitorio. En el término de un (01) 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 (Uspec), llevaran 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)

A efectos de estudiar la posibilidad de conceder la libertad condicional, debe definirse previamente cuál es la norma más favorable aplicable al caso, teniendo en cuenta que mediante sentencia de 12 de marzo de 2014 de la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Penal el Magistrado ponente Dr. GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ dejó en claro que no pueden aplicarse factores de una y otra normatividades (*lex tertia*) por cuanto esto desnaturaliza la figura del beneficio a aplicar.

Por lo que se hace necesario precisar cuál es el tránsito de legislación que ha operado en relación con este beneficio:

Encontrando que para la fecha de comisión de los hechos **-29 de agosto de 2009-**, el artículo 64 del Código Penal ya había sido modificado por el art. 5 de la ley 890 de 2004, quedando del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 64. El juez podrá conceder la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad previa valoración de la gravedad de la conducta punible, cuando haya cumplido las dos terceras partes de la pena y su buena conducta durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena. En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima.”



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

Posteriormente, y tras la expedición de la ley 1453 de 2011, el artículo 25 de dicha norma reformó el canon que se estudia así:

"ARTÍCULO 64. Libertad condicional. El juez podrá conceder la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad previa valoración de la gravedad de la conducta punible, cuando haya cumplido las dos terceras partes de la pena y su buena conducta durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena. En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima o se asegure el pago de ambas mediante garantía personal, prendaria, bancaria o mediante acuerdo de pago. El tiempo que falte para el cumplimiento de la pena se tendrá como período de prueba. Cuando este sea inferior a tres años, el juez podrá aumentarlo hasta en otro tanto."

Y la Ley 1709 del 20 de enero de 2014 produjo una nueva modificación través del art. 30 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:*

NOTA: El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-757 de 2014.

- 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 fundadamente 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."

Al realizar el estudio comparativo de normas advierte el Juzgado que la más benigna para el caso de **MARCOS FRANCISCO OTERO BECERRA**, es la ley 1709 de 2014, pues en punto del requisito objetivo solamente se exige el cumplimiento de las tres quintas partes de la pena.

Así en cuanto a la **valoración de la conducta punible**, es de resaltar que en **Sentencia C-757** del 15 de octubre de 2014 con M.P. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, se declaró la exequibilidad de la expresión "previa valoración de la conducta punible" condicionada en relación con los siguientes presupuestos:



“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.”

En relación a este requisito, ha de tenerse en cuenta que en la sentencia que se ejecuta no se hizo juicio de desvalor sobre las condiciones de modo en que se ocurrió el acontecer delictivo, de manera tal que dejara entrever la grave entidad de dicho comportamiento, ello ni al momento de dosificar la pena, ni cuando se efectuó el estudio sobre la concesión o no de subrogados, a lo cual debe plegarse esta ejecutora de pena, siendo consecuente con lo consignado en la Jurisprudencia anteriormente transcrita, dando entonces por superado este presupuesto.

Por otro lado, frente al cumplimiento de las tres quintas partes de la pena que es el presupuesto objetivo de la norma a aplicar, se tiene que **MARCOS FRANCISCO OTERO BECERRA** ha estado descontando pena desde el **29 de agosto de 2009**, por tanto, a la fecha presenta una **detención física de 141 meses, 18 días**, a lo que habrá de sumarse el total de tiempo por concepto de **redención de pena**, reconocidos así:

- Auto del 06/11/2012: 86 días.
- Auto del 10/10/2014: 201 días.
- Auto del 18/02/2016: 192 días.
- Auto del 24/10/2016: 107 días.

Para un total de 586 días (19 meses, 16 días).

Sumados los anteriores guarismos, nos arroja una **detención efectiva de 161 meses, 04 días**, cumpliéndose con las tres quintas partes de la pena impuesta¹ que equivalen a **124 meses, 24 días**.

Seguidamente, en lo que tiene que ver con la exigencia del adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario que haga suponer que no existe necesidad de continuar con la ejecución de la pena, la Resolución No. 421 430 del 03 de junio de 2021, conceptúa de manera favorable sobre el otorgamiento de la libertad condicional deprecada, indicando el director del EPAMS Girón que **MARCOS FRANCISCO OTERO BECERRA** una vez revisada la cartilla biográfica se pudo evidenciar que su última calificación fue en el grado de buena y durante su permanencia intramuros no fue sancionado disciplinariamente, igualmente se pudo observar de la cartilla biográfica que en el numeral XIII-I PROGRAMACIÓN VISITAS DOMICILIARIAS- que desde el 2016 y hasta la actualidad, el sentenciado siempre ha permanecido en su lugar de domicilio, pudiendo constatar que su comportamiento ha estado a tono con las reglas del tratamiento penitenciario que como se sabe es

¹ Pena impuesta: 208 meses de prisión.



de carácter progresivo, infiriendo que interiorizó los fines del tratamiento penitenciario alcanzando la resocialización pretendida.

Respecto a la reparación a la víctima o al aseguramiento del pago de la indemnización mediante garantía personal, real, bancaria o acuerdo de pago, adviértase que se desconoce si por este asunto se promovió o no incidente de reparación integral y cuales las resultas del mismo, por lo que se dispondrá que el penado debe cumplir con la condena en perjuicios que en caso de haberse adelantado tal trámite, allí se pueda llegar a fijar, y si no se determinó plazo para su pago, desde ya está ejecutora pacta un plazo para tales menesteres de 06 meses, contados a partir de la suscripción de la correspondiente diligencia de obligación.

En lo atinente al arraigo familiar y social, se tiene que **MARCOS FRANCISCO OTERO BECERRA** tiene como dirección de residencia la *CALLE 41 No. 19-14 BARRIO RINCÓN DE GIRÓN, SANTANDER*, en donde se han venido efectuando los controles del sustituto de prisión domiciliaria y ha sido siempre encontrado, lo cual se compadece con el concepto jurídico de arraigo según posicionamiento de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SP 918-2016 rad. 46.547 del 03 de febrero de 2017, según la cual ha de entenderse por arraigo *“... el establecimiento de una persona de manera permanente en un lugar, con ocasión de sus vínculos sociales, determinados, por ejemplo, por la pertenencia a una familia, a un grupo, a una comunidad, a un trabajo o actividad, así como por la posesión de bienes...”* ya que existe un lugar de permanencia.

En cuyo orden de ideas, se concederá tal beneficio a **MARCOS FRANCISCO OTERO BECERRA**, previa suscripción de diligencia de compromiso con las obligaciones de que trata el art. 65 del C.P. y, previa prestación de caución prendaria por valor de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, susceptible de ser prestada mediante póliza judicial para la materialización del beneficio otorgado, a quien se informará que el incumplimiento de cualquiera de estas previsiones le acarreará la revocatoria del beneficio que ahora se concede.

Con la advertencia que queda sometido a un período de prueba de 46 meses, 26 días, que es lo que le falta por ejecutar de la pena de prisión, durante el cual deberá presentarse ante este despacho cada vez que sea requerido.

Hecho lo anterior se librará en su favor la correspondiente orden de libertad.

Finalmente en acatamiento a lo dispuesto por la Sala Especial de Seguimiento a las sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015 de la Corte Constitucional, en auto 157 del 06 de mayo de 2020, siendo Magistrada sustanciadora la Dra. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, con ocasión de la emergencia sanitaria por la pandemia del virus COVID 19 en el territorio nacional y al incremento del contagio en la población reclusa; se ordena comunicar al Ministerio de Salud y de la Protección Social y a las entidades sanitarias de los entes territoriales correspondientes, que en la fecha este Juzgado concedió al sentenciado **MARCOS FRANCISCO OTERO BECERRA**, quien se encuentra purgando pena bajo el sustituto de prisión domiciliaria a cargo del EPAMS Girón, el subrogado de la libertad condicional, para que consecuente con



ello, adopten las acciones pertinentes para evitar, que la prenombrada se convierta en posible factor de contagio del COVID-19.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER a **MARCOS FRANCISCO OTERO BECERRA**, la libertad condicional impetrada de conformidad con las motivaciones que se dejaron anotadas en precedencia, previa prestación de caución prendaria por valor de un (1) salario mínimo legal mensual vigente susceptible de ser prestada mediante póliza judicial y suscripción de diligencia de compromiso con las obligaciones de que trata el art. 65 del C.P., a quien se informará que el incumplimiento de cualquiera de estas previsiones le acarreará la revocatoria del beneficio que ahora se concede. Con la advertencia que queda sometido a un período de prueba de 46 meses, 26 días, que es lo que le falta por ejecutar de la pena de prisión, durante el cual deberá presentarse ante este Despacho cada vez que sea requerido.

Hecho lo anterior se libraré a su favor la correspondiente orden de libertad.

SEGUNDO: COMUNICAR al Ministerio de Salud y de la Protección Social y a las entidades sanitarias de los entes territoriales correspondientes, que en la fecha este Juzgado concedió al sentenciado **MARCOS FRANCISCO OTERO BECERRA**, quien se encuentra purgando pena bajo el sustituto de prisión domiciliaria a cargo del EPAMS Girón, el subrogado de la libertad condicional, para que consecuente con ello, adopten las acciones pertinentes para evitar, que la prenombrada se convierta en posible factor de contagio del COVID-19.

TERCERO: ENTERAR a los sujetos procesales que, contra esta decisión, proceden los recursos ordinarios de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ AMPARO PUENTES TORRADO
Juez