



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



SIGCMA

Número Único 110016000098200800166-00
Ubicación 7782 – 23
Condenado ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO
C.C # 8202715

CONSTANCIA SECRETARIAL

A partir de hoy 25 de abril de 2022, quedan las diligencias en secretaría a disposición de quien interpuso recurso de apelación contra la providencia 211 del OCHO (8) de MARZO de DOS MIL VEINTIDOS (2022) por el término de cuatro (4) días para que presente la sustentación respectiva, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 194 inciso 1° del C.P.P. Vence el 28 de abril de 2022.

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

EL SECRETARIO

JULIO NEL TORRES QUINTERO

Número Único 110016000098200800166-00
Ubicación 7782
Condenado ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO
C.C # 8202715

CONSTANCIA SECRETARIAL

A partir de hoy 29 de Abril de 2022, se corre traslado por el término común de cuatro (4) días, a los no recurrentes, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 194 inciso 1° del C.P.P. Vence el 4 de Mayo de 2022.

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

EL SECRETARIO

JULIO NEL TORRES QUINTERO

N. U. R.: 11001-60-00-098-2008-00166-00 N. I. 7782
Sentenciado: ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO
Delito: TRAFICO DE ESTUPEFACIENTE Y OTROS
Cárcel: Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Bogotá "La Picota"
Decisión: concede redención de penas y niega libertad condicional
Interlocutorio No. 211

República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Veintitrés (23) de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Bogotá
Bogotá, D. C., Marzo ocho (8) de dos mil veintidós (22)

*Apela
capota*

ASUNTO A TRATAR

Se decide sobre la solicitud de redención de penas y libertad condicional efectuada por el sentenciado ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO.

ANTECEDENTES

El señor **ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO**, fue condenado por el Juzgado 05 Penal del Circuito Especializado de Medellín, mediante sentencia adiada el veinte (20) de Agosto del año dos mil Trece (2013), a la pena principal de **24 años y 4 meses** de prisión; multa de 5.433,32 S.M.L.M.V. y a la pena accesorio de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 80 meses, como coautor responsable de la conducta **Tráfico, fabricación o porte de estupefaciente agravada, en concurso homogéneo con concierto para delinquir agravado y cohecho por dar u ofrecer**.

Recurrida la decisión de primera instancia la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, mediante sentencia emitida el 10 de febrero de 2014 confirmó en su integridad la misma.

El señor **MARTINEZ MORENO**, ha estado privado de la libertad por cuenta de estas diligencias desde el **05 de septiembre de 2019**.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

DE LA REDENCION DE PENA

Considerando lo contemplado en la norma sustancial penal, en concordancia con los artículos 81, 82, 84, 96, 98, 100, 101 y 102 de la ley 65 de 1993, Código Penitenciario y Carcelario, se analiza la documentación aportada por el condenado a través de la Asesoría jurídica del centro de reclusión en donde se encuentra privado de la libertad, para constatar si es viable reconocer la rebaja de pena demandada por él.

Examinada la actuación se advierte que fue allegada la Cartilla Biográfica actualizada con TD 113089130, y las certificaciones de cómputo Nos 17938334, 18027745, 18109011, 18213193, 18303497, 183444417 y 18390489, expedidas por el establecimiento carcelario o penitenciario donde ha trabajado estudiado o enseñado, en las que se encuentran discriminadas las actas de la Junta de Evaluación de Trabajo, Estudio y Enseñanza con la calificación otorgada a la actividad desarrollada así:

17938334	10/nov/20	Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota	Trabajo Trabajo Trabajo	Jul/20 Ago/20 Sep/20	216 208 208	Sobresaliente Sobresaliente Sobresaliente
18027745	09/feb/21	Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota	Trabajo Trabajo Trabajo	Oct/20 Nov/20 Dic/20	216 200 216	Sobresaliente Sobresaliente Sobresaliente
18109011	26/abr/21	Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota	Trabajo Trabajo Trabajo	ene/21 feb/21 mar/21	208 192 216	Sobresaliente Sobresaliente Sobresaliente
18213193	04/ago/21	Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota	Trabajo Trabajo Trabajo	abr/21 may/21 jun/21	208 208 208	Sobresaliente Sobresaliente Sobresaliente
18303497	28/oct/21	Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota	Trabajo Trabajo Trabajo	jul/21 ago/21 sep/21	216 208 208	Sobresaliente Sobresaliente Sobresaliente
18344417	16/dic/21	Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota	Trabajo Trabajo	oct/21 nov/21	208 208	Sobresaliente Sobresaliente

N. U. R.: 11001-60-00-098-2008-00166-00 N. I. 7782
Sentenciado: ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO
Delito: TRAFICO DE ESTUPEFACIENTE Y OTROS
Cárcel: Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Bogotá "La Picota"
Decisión: concede redención de penas y niega libertad condicional
Interlocutorio No. 211

18390489	26/ene/22	Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota	Trabajo	dic/21	216	Sobresaliente
----------	-----------	--	---------	--------	-----	---------------

Igualmente se cuenta con los **Certificados de Calificación de Conducta** en que se hace constar que su comportamiento entre el 01 de enero de 2018 al 31 de diciembre de 2021 fue calificado en el grado de ejemplar.

Ahora, examinados los certificados de cómputo y de calificación de conducta y como quiera que obra en el proceso orden o autorización del Director del Penal para laborar domingos y festivos, se reúne los requisitos para conceder rebaja de pena, de donde se extrae que el condenado **MARTINEZ MORENO** ha desarrollado actividades de trabajo en un total de 3136 horas; por lo que efectuadas las operaciones aritméticas respectivas, ha de reconocerse a favor del penado **CIENTO NOVENTA Y SEIS (196) DIAS**.

DE LA LIBERTAD CONDICIONAL

Previo a entrar a analizar si el condenado en el presente caso, cumple o no con los requisitos de la libertad condicional, se ha de precisar que debe tenerse en cuenta el principio Constitucional de favorabilidad, según el cual debe aplicarse la norma más favorable, dentro de la sucesión de leyes, sin que en materia penal pueda hacerse distinción entre normas sustantivas y normas procesales de efectos sustanciales que resulten más benéficas al procesado. Lo anterior atendiendo que los hechos generadores de la investigación datan del año 2009, tal y como se indicó en el fallo de primer grado y el canon que regula el subrogado penal de la libertad condicional sufrió modificaciones desde aquella fecha hasta el día de hoy.

Sin embargo, con respecto a la norma sustancial, se indicó que la aplicación del principio y derecho fundamental de la favorabilidad, no presenta ningún obstáculo, ya que los procedimientos por sí mismos no resultan más o menos benignos, pues son reglas claras para el respeto de los derechos de las partes, las cuales a su vez están regidas por el Juez, quienes es el garante de los mismos, pero el funcionario judicial, sin importar el trámite que deba aplicar, está obligado a realizar el juicio de favorabilidad y amparar la norma más benéfica que convenga. Al respecto ha indicado la Corte Suprema de Justicia Sala Penal, radicado 26945, M.P. doctor YESID RAMIREZ BASTIDAS:

"La Corte ha enfrentado los permanentes cambios legislativos que el Congreso de la República introduce al ordenamiento jurídico, especialmente a los códigos penales sustantivo y adjetivo, desarrollando desde siempre el criterio de la favorabilidad para aplicar la ley más generosa al interesado, situación que se presenta (1) cuando se da un tránsito legislativo, porque una nueva ley deroga la anterior, y, (2) cuando se da el fenómeno de coexistencia de leyes, ocasiones en las que debe aplicarse la ley más benigna."

Ahora bien, analicemos cada una de las normas que regularon el sustituto penal de la libertad condicional desde la fecha de los hechos (2009), hasta el día de hoy.

El art. 5º de la Ley 890 de 2004:

"ARTÍCULO 5o. El artículo 64 del Código Penal quedará 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.**

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."

La Ley 1453 de 2011, en su artículo 25 señaló que el artículo 64 del C.P. quedaría 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.

(...)

Finalmente, el artículo 64 del C. Penal (Ley 599 de 2000) fue modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, el que se encuentra hoy vigente y dispone:

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 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.

N. U. R.: 11001-60-00-098-2008-00166-00 N. I. 7782
Sentenciado: ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO
Delito: TRAFICO DE ESTUPEFACIENTE Y OTROS
Cárcel: Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Bogotá "La Picota"
Decisión: concede redención de penas y niega libertad condicional
Interlocutorio No. 211

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."

De la lectura de las normas que reglaron el subrogado penal de la libertad condicional y vigente desde la fecha de los hechos (2009) que dieron lugar a la condena de ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO, tenemos que las disposiciones supeditaron la concesión del beneficio, al cumplimiento de parte de la pena, el buen comportamiento carcelario y, además, a la valoración de la gravedad de la conducta punible que hubiere hecho el fallador al momento de dictar el fallo, asimismo, las leyes 890 de 2004 (vigente para la época de los hechos) y 1453 de 2011 supeditaron la concesión del beneficio al pago total de la multa y de la reparación a la víctima mientras que la Ley 1709 de 2014 sólo la supedita a la reparación a la víctima.

Como se ve confrontado el artículo 64 del C. Penal en cada una de sus modificaciones, la que le resulta favorable al penado, en esta sucesión de leyes que regularon la Libertad condicional, es la prevista en la Ley 1709 de 2014, por lo que se analizará con fundamento en ella si reúne los requisitos allí previsto:

El artículo 64 del Código Penal, actualmente establece que tendrá derecho al beneficio de la libertad condicional el condenado que haya cumplido las tres quintas partes (3/5) de la pena impuesta, al realizar la operación matemática respectiva, con la pena en definitiva impuesta al penado en el presente caso, esto es, **DOSCIENTOS NOVENTA Y DOS (292) MESES** de prisión, se establece que el aquí sentenciado debe cumplir un término para gozar del mencionado beneficio de **CIENTO SETENTA Y CINCO (175) MESES Y SEIS (6) DIAS PRISION** .

El señor **MARTINEZ MORENO**, ha estado privado de la libertad por cuenta de estas diligencias desde el 05 de septiembre de 2009, sumando un tiempo físico de **150 meses y 03 días**, Aunado al tiempo reconocido por redención de penas en la etapa de la ejecución conforme el cuadro que se relaciona a continuación:

No.	Juzgado	Fecha	Tiempo
1.	J23 EPMS de Bogotá	11/dic/2014	128.5 días
2.	J23 EPMS de Bogotá	07/feb/2017	55.10 días
3.	J23 EPMS de Bogotá	10/jul/2018	166.5 días
4.	J23 EPMS de Bogotá	21/sep/20	330.43 días
5.	J23 EPMS de Bogotá	09/sep/21	17.5 días
6.	J23 EPMS de Bogotá	09/mar/22	196 días
		total	894.03 días (29 meses y 24.03 días)

Efectuado el cómputo del tiempo que el condenado lleva efectivamente privado de la libertad a la fecha, más la redención de pena reconocida se tiene un tiempo de **CIENTO SETENTA Y NUEVE (179) MESES Y VEINTISIETE PUNTO CERO TRES (27.03) DIAS**, es decir, ya descontó las tres quintas partes de la pena impuesta en su contra. Se allegó por parte del penal, concepto favorable a la solicitud de libertad condicional formulada por el interno ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO.

De igual forma, obra dentro del infolio la cartilla biográfica actualizada del penado ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO, que da cuenta que ha realizado actividades aptas para redención de pena, asimismo, se allegó historial de las calificaciones de conducta, en donde se observa que el comportamiento del sentenciado en la etapa de reclusión ha sido calificada en el grado de buena y ejemplar.

En relación con el factor subjetivo, de conformidad con la norma, el Juez de Ejecución de Penas previa valoración de la conducta punible hecha por el fallador, en el caso en concreto, determinará la procedencia o no del beneficio. En cuanto a la evaluación de la conducta sancionada, la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de acotar1:

"... 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 sea restringido, 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 Corte Constitucional declarará exequible la expresión "previa valoración de la gravedad de la conducta punible", contenida en el artículo 5º de la Ley 890 de 2004, que modificó el artículo 64 del Código Penal, pero para garantizar su correcta aplicación, la condicionará a que se entienda que la valoración que hace el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad debe estar acorde con los términos en que haya sido evaluada la gravedad de la conducta en la sentencia condenatoria, por parte del juez de la causa." (subrayas fuera de texto).

Lo que reiteró dicha Corporación en sentencia de Tutela T- 019 del 20 de enero de 2017, con ponencia del Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo:

1 Sentencia C-194/05

N. U. R.: 11001-60-00-098-2008-00166-00 **N. I. 7782**
Sentenciado: ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO
Delito: TRAFICO DE ESTUPEFACIENTE Y OTROS
Cárcel: Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Bogotá "La Picota"
Decisión: concede redención de penas y niega libertad condicional
Interlocutorio No. 211

"Asimismo, deberá el juez de conocimiento tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, norma que consagra que el juez previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a quien haya cumplido los siguientes requisitos: 1) que la pena impuesta sea privativa de la libertad; 2) que el condenado haya cumplido las 3/5 partes de ella; 3) que su buena conducta en el sitio de reclusión permita colegir al funcionario judicial que es innecesario seguir ejecutando la pena y 4) que se demuestre arraigo familiar y social, en la medida en que le resulte más favorable. Se agrega que la valoración de la conducta punible tendrá en cuenta el contenido de la sentencia condenatoria tanto en lo favorable como en lo desfavorable, lo que puede motivar la decisión que se adopte en uno u otro sentido". (subrayas para resaltar).

Siguiendo entonces tales derroteros, esta funcionaria observa que la sentencia cuyo cumplimiento se vigila se emitió por los delitos de Tráfico, fabricación o porte de estupefaciente agravada, en concurso homogéneo con concierto para delinquir agravado y cohecho por dar u ofrecer.

De la lectura del fallo se observa que, tras las actividades de inteligencia, de seguimiento y vigilancia de personas, agente encubierto, se logró la desarticulación de la empresa criminal de la cual hacía parte **ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO**, quien se encargaba de coordinar los movimientos de las lanchas que trasportaban estupefaciente y de contactar para los pagos a los miembros de las otras organizaciones delincuenciales. Así lo refirió:

"...mientras que el único rol de **ELKIN** no fue el de contactar el agente encubierto y coordinar las entregas de dineros sino que estaba al tanto de las salidas de lanchas rápidas cargadas con droga y para ello siempre tuvo comunicación directa con los demás miembros de las tres organizaciones delincuenciales que operaban en el pacífico chocoano,..."

Comportamientos que lesionaron sin justificación alguna los bienes jurídicos tutelados de la seguridad y la salud pública, con los que se produce un daño y pone en peligro a la ciudadanía, pues se alteró su convivencia en armonía, toda vez que se ve expuesta a graves flagelos con las afectaciones psíquicas y físicas que tal conducta desencadena.

Así las cosas, considera esta juzgadora que la entidad del delito por el que fue condenado presume el peligro causado al bien jurídico de la salud pública con el tráfico de sustancias estupefacientes, dado los problemas derivados del consumo de sustancias psicoactivas, aunado a ello, el tráfico ilícito de drogas es considerado como uno de los mayores y más amenazantes flagelos de la humanidad máxime cuando vulnera de forma masiva derechos fundamentales del conglomerado, comportamiento que a todas luces resulta altamente reprochable, no está de más recordar, es reconocida como una de las mayores problemáticas a enfrentar por la gran mayoría de países del orbe, y, que ha afectado severamente la paz y la tranquilidad de los colombianos, generando no sólo consecuencias de orden Político, Económico y Social sino que se asocia a la violencia que en sus diversas manifestaciones se presentan en nuestro país como la pérdida del valor que se debe dar a la vida humana y a nivel local genera delincuencia en el sector e inseguridad, además de poner en riesgo a la población más vulnerable de la sociedad siendo los niños, jóvenes y adolescentes, quienes merecen una mayor protección.

Por lo tanto, sólo pretendió obtener dividendos económicos fáciles y en corto tiempo a costa de masivas y gravísimas violaciones de derechos humanos y desestructuración de la sociedad, como muerte, atracos, prostitución, entre muchos flagelos.

De otro lado, revisada la cartilla biográfica contenida en el Sistema de Información de Sistematización Integral del Sistema Penitenciario y Carcelario (Sisipec) en donde se incluye toda la información sobre tiempo de trabajo, estudio y enseñanza, calificación de disciplina, estado de salud, otros traslados y toda aquella información que sea necesaria para asegurar el proceso de resocialización de la persona privada de la libertad (Ley 65 de 1993, art. 143), se extracta que el sentenciado no ha sido sancionado disciplinariamente y ha observado buen comportamiento carcelario y obra igualmente concepto favorable en su favor.

Sopesado la valoración realizada por el fallador y los demás elementos que conforman el aspecto subjetivo exigido por el art. 64 del C.P., esto es, el buen comportamiento del sentenciado en la etapa de reclusión y, que se expidió conceptuó favorablemente su solicitud de libertad condicional por el establecimiento carcelario, lo que no se desconoce por este despacho, aquélla cobra mayor relevancia pues el comportamiento no es el único requisito a tenerse en cuenta para poder acceder a la libertad condicional, pues hay que analizar todos los aspectos (favorables y desfavorables), cuyo examen resulta en su caso ser más exigente dada la gravedad del comportamiento en que se vio inmerso.

Bajo los anteriores planteamientos se **NIEGA** a **ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO** la **LIBERTAD CONDICIONAL**, por no reunirse los requisitos establecidos en el artículo 64 del Código Penal.

OTRAS DETERMINACIONES:

i) Oficiar al Complejo Penitenciario y carcelario COMEB – PICOTA solicitando allegar certificados de cómputo y calificación de conducta, a partir del mes de enero de 2022.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTITRES (23) DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTA D.C.**,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER redención de pena al sentenciado **ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO** con base en las actividades realizadas en los meses de julio de 2020 a diciembre de 2021, en un total de **CIENTO NOVENTA Y SEIS (196) DIAS**.

N. U. R.: 11001-60-00-098-2008-00166-00 N. I. 7782
Sentenciado: ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO
Delito: TRAFICO DE ESTUPEFACIENTE Y OTROS
Cárcel: Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Bogotá "La Picota"
Decisión: concede redención de penas y niega libertad condicional
Interlocutorio No. 211

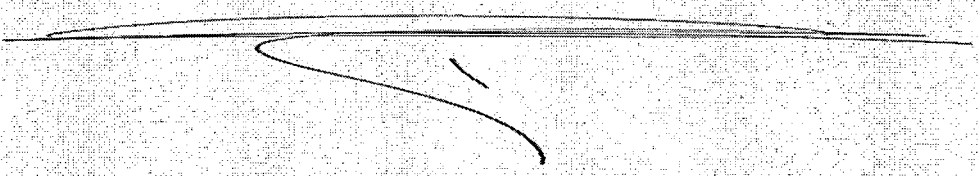
SEGUNDO: NEGAR al sentenciado **ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO**, la libertad condicional, conforme las razones expuestas en la parte motiva

TERCERO: RECONOCER que el sentenciado **ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO**, a la fecha, ha descontado en tiempo físico y redención de pena, **CIENTO SETENTA Y NUEVE (179) MESES Y VEINTISIETE PUNTO CERO TRES (27.03) DIAS.**

CUARTO: DAR CUMPLIMIENTO al acápite de otras determinaciones **y REMITIR** copia de esta decisión a la Oficina Jurídica del Establecimiento Penitenciario donde el interno purga la pena.

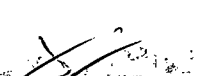
En contra de la presente decisión proceden los recursos de Ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



NANCY PATRICIA MORALES GARCIA
JUEZ

Centro de Servicios Administrativos Juzgados	
de Ejecución de Pena y Medidas de Seguridad	
En la Fecha	Notifique por Estado No.
19 ABR 2022	00.004
La anterior providencia	
SECRETARIA 2	





**JUZGADO 23 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE BOGOTA**

UBICACIÓN 74

**CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN COMPLEJO
CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO
DE BOGOTA "COMEB"**

NUMERO INTERNO: 7787

TIPO DE ACTUACION:

A.S. _____ **A.I.** X **OFL.** _____ **OTRO** _____ **Nro.** _____

FECHA DE ACTUACION: 8-Marzo-22

DATOS DEL INTERNO

FECHA DE NOTIFICACION: 25 03 -2022

NOMBRE DE INTERNO (PPL): KIKIN MARTINEZ

CC: 8402715

TD: 89130

HUELLA DACTILAR:



APELO
[Signature]

SEÑORES

JUZGADO VEINTITRES DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

BOGOTA

Ref.: Proceso No 1100160000982008-0016-00

APELACION

Encausado: ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO

ELKIN ANTONIO MARTINEZ MORENO, *identificado con el número de cedula 8202715, comedidamente me dirijo al despacho, con el fin de interponer recurso de apelación contra la providencia por medio de la cual se denegó mi petición de libertad condicional, buscando con los argumentos que a continuación expongo se revoque la misma y se otorgue el beneficio solicitado.*

I. DE LA DECISIÓN QUE SE IMPUGNA

El despacho decide negar la solicitud de libertad condicional solicitada, a partir del análisis de la conducta punible, mas no realiza una ponderación real frente a mis derechos fundamentales y se aparta sin señalar el porqué, del precedente jurisprudencial demarcado por la sala penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencias de tutelas, ID:683606 M. PONENTE: PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR, NÚMERO DE PROCESO: T107644, NÚMERO DE PROVIDENCIA: STP15806-2019, SALA PENAL, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, MAGISTRADO PONENTE DR: EUGENIO FERNANDEZ CARLIER, RAD; 1176/. CSJ STP10997-2020, 1 dic. 2020, rad. 113758; CSJ STP4643-2021, 23 mar. 2021, rad. 115313, CSJ STP12696-2021, 28 sep. 2021, rad. 119257 y STP13723-2021, 30 sep. 2021, rad. 119389STP15008-2021 Radicación n.º 119724 del veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).en donde se ha dicho: “...En consecuencia, ordenará al Juez Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín que resuelva, en el término de cuarenta y ocho (48) horas -contadas a partir de la notificación del presente fallo-, la petición a que se contrae el asunto sub examine, teniendo en cuenta la motivación exigida para resolver las solicitudes de libertad condicional. Finalmente, advierte esta Sala que, a fin de resolver la petición del accionante, esto es la concesión de la libertad condicional a su favor, el juez natural deberá examinar su solicitud de conformidad con lo establecido en el artículo 64 del Código Penal, teniendo en cuenta per se las precisiones aquí

señaladas, sin que ello se traduzca a una intromisión en el sentido en que deba resolverse, ello en respeto de su autonomía.¹

Así mismo, el despacho desconoce, que la pena privativa de la libertad, no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castiguen al condenado y que con ello vean sus derechos restituidos, sino que responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana, este precedente que lo ha marcado la jurisprudencia aquí reseñada, debe ser aplicado en mi caso. La finalidad de la sanción penal, está estructurada sobre una fase previa a la comisión del delito, en donde prima la intimidación de la norma, la segunda fase está desarrollada en la imposición ley mediación judicial, fase en la cual se tiene en cuenta la culpabilidad y los derechos del inculpado, y la tercera fase hace relación a la fase de ejecución de la pena. Con ello se hace alusión a la prevención general que opera en la fase previa, a la retribución justa que opera al momento en que se cuantifica e impone la sanción penal y a la prevención especial y la reinserción social que se desarrolla en la fase ejecutiva o de cumplimiento de la sanción penal.

El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados, hecho que cumpla claramente en mi caso he estudiado, he trabajado y mi comportamiento en prisión permiten inferir que he cumplido con mi proceso resocializador, además téngase en cuenta que la libertad condicional es el primer paso que se puede dar como periodo de prueba para decir que quien ha estado en prisión está apto para reintegrarse plenamente a la sociedad, pues al fin y al cabo se está en un periodo de prueba en donde se han de cumplir las obligaciones que se imponen por el periodo de prueba correspondiente, solo cumpliendo se libera totalmente al penado de sus obligaciones.

**II. EL DESPACHO DESCONOCE EL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL AQUÍ INVOCADO
DEMARcado POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PARA CONCEDER LA LIBERTAD
CONDICIONAL**

El precedente jurisprudencial invocado, debe tenerse en cuenta al realizar el análisis del factor subjetivo de la conducta punible,, dado que el mismo es claro en cuanto a que la conducta punible

¹CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE PENAL, TUTELAS, Magistrado Ponente: EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER, STP10556-2020. Radicación N° 113803, Acta 252. Bogotá D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veinte (2020).

es solo uno de los distintos factores que debe tener en cuenta el juez de ejecución de penas para decidir sobre la libertad condicional, debiendo 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. El despacho no a realizado un análisis de fondo sobre el proceso resocializador, tan solo hace mención del buen comportamiento en prisión, mas no realiza un estudio de fondo sobre mi proceso, que permita inferir, si debo seguir recibiendo el mismo o si por el contrario hoy el mismo no se requiere. Finalmente, la Corte Suprema de Justicia estableció, recientemente, que, si bien el juez de ejecución de penas, en su valoración, debe tener en cuenta la conducta punible, adquiere preponderancia la participación del condenado en las actividades programadas, como una estrategia de readaptación social en el proceso de resocialización (CSJ SP 10 Oct. 2018, Rad 50836), pues el objeto del Derecho Penal en un Estado como el colombiano no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinserción en el mismo.

A. APLICACIÓN DEL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL INVOCADO

Las autoridades judiciales deben necesariamente respetar y aplicar el precedente judicial, especialmente el constitucional y si pretenden apartarse del precedente deben justificar con argumentos contundentes las razones por las cuales no siguen la posición del máximo intérprete, especialmente del máximo intérprete de la Constitución.

El precedente Constituye para las autoridades una fuente obligatoria de derecho.

Además, se ha señalado que el respeto del precedente judicial por parte de las autoridades administrativas se fundamenta (a) en el respeto del debido proceso y del principio de legalidad en materia administrativa –art. 29, 121 y 122 Superiores-; (b) en el hecho que el contenido y alcance normativo de la Constitución y la ley es fijado válida y legítimamente por las altas Cortes, cuyas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante.

Así mismo las decisiones judiciales no pueden ser arbitrarias y deben fundamentarse de manera objetiva y razonable; el desconocimiento del precedente y con ello del principio de legalidad implica la responsabilidad de los servidores públicos (art. 6 y 90 C.P.); debiéndose respetar la igualdad de

todos ante la ley –art. 13 C.P; (vi) si existe por tanto una interpretación judicial vinculante, debe ser aplicado al caso en concreto similar o análogo dicha interpretación, la vinculatoriedad del precedente jurisprudencial solo puede predicarse de las decisiones propias y de las proferidas por los superiores en virtud del principio de autonomía e independencia judicial, como lo invoco en esta petición.

Tanto la Corte Constitucional, como la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, han desarrollado en sendas sentencias, un precedente que hoy debe aplicarse en este proceso.

“La Sala advierte que, para conceder la libertad condicional, el juez de ejecución de penas debe atenerse a las condiciones contenidas en el artículo 64 del Código Penal, norma que, entre otras exigencias, le impone valorar la conducta punible del condenado.

Ahora bien, dado que hay amplitud de posibilidades hermenéuticas con respecto a la valoración de la conducta punible, la Corte Constitucional, en sentencia C-757/14, teniendo como referencia la Sentencia C-194/2005, determinó, en primer lugar, cuál es la función del juez de ejecución de penas y, de acuerdo a ésta, cuál es la valoración de la conducta punible que debe realizar.

Puntualmente, indicó que:

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

[...]

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

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

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

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

*Esto encuentra sustento, igualmente, en la dogmática penal, donde se ha reconocido que la pena es algo intrínseco a los distintos momentos del proceso punitivo, lo cual ha sido recogido por la jurisprudencia constitucional desde sus inicios **(C-261/1996, reiterada en C-144/1997) y por la Corte Suprema de Justicia en distintas Sentencias (CSJ SP 28 Nov 2001, Rad 18285, reiterada en CSJ SP 20 Sep. 2017, Rad 50366, entre otras).***

Así, se tiene que: i) en la fase previa a la comisión del delito prima la intimidación de la norma, es decir la motivación al ciudadano, mediante la amenaza de la ley, para que se abstenga de desplegar conductas que pongan en riesgo bienes jurídicos protegidos por el Derecho Penal; ii) en la fase de imposición y medición judicial debe tenerse en cuenta la culpabilidad y los derechos del inculcado, sin olvidar que sirve a la confirmación de la

seriedad de la amenaza penal y a la intimidación individual; y iii) en la fase de ejecución de la pena, ésta debe guiarse por las ideas de resocialización y reinserción sociales.

Por lo anterior, los jueces de ejecución de penas deben velar por la reeducación y la reinserción social de los penados, como una consecuencia natural de la definición de Colombia como un Estado Social de Derecho fundado en la dignidad humana, que permite humanizar la pena de acuerdo con el artículo 1 de la Constitución Política (T-718 de 2015) y evitar criterios retributivos de penas más severas (CSJ SP 27 feb. 2013, rad. 33254).

Finalmente, la Corte Suprema de Justicia estableció, recientemente, que, si bien el juez de ejecución de penas, en su valoración, debe tener en cuenta la conducta punible, adquiere preponderancia la participación del condenado en las actividades programadas, como una estrategia de readaptación social en el proceso de resocialización (CSJ SP 10 Oct. 2018, Rad 50836), pues el objeto del Derecho Penal en un Estado como el colombiano no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinserción en el mismo (C-328 de 2016).

En tal sentido, las Altas Cortes han incorporado criterios de valoración para que la interpretación del artículo 64 del Código Penal se guíe por los principios constitucionales y del bloque de constitucionalidad, como bien lo es el principio de interpretación pro homine -también denominado “cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos” (C-148/2005, C-186/2006, C-1056/2004 y C-408/1996)-, para centrarla en aquello que sea más favorable al hombre y sus derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional (C-313/2014).

5. En suma, esta Corporación debe advertir que:

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

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

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

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

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

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

iv) El cumplimiento de esta carga motivacional también es importante para garantizar la igualdad y la seguridad jurídica, pues supone la evaluación de cada situación en detalle y justifica, en cada caso, el tratamiento diferenciado al que pueda llegar el juez de ejecución de penas para cada condenado».²

²SALA DE CASACIÓN PENAL - SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS, ID:683606 M. PONENTE: PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR, NÚMERO DE PROCESO: T107644, NÚMERO DE PROVIDENCIA: STP15806-2019

*De acuerdo a lo anterior, se tiene que la valoración de la conducta, no puede hacerse, con base en criterios morales para determinar la gravedad del delito, así mismo, la alusión al bien jurídico afectado es solo una de las facetas de la conducta punible, 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, **debiendo armonizarse con mi comportamiento en prisión y los demás elementos útiles que permitan analizar la necesidad de continuar con la ejecución de la pena privativa de la libertad.***

La sola conducta punible, no puede tenerse bajo ninguna circunstancia, como motivación suficiente para negar la concesión del subrogado penal, como lo ha realizado el despacho desconociendo el precedente aquí invocado.

A lo anterior, debe agregarse que el artículo 68ª del Código Penal en su parágrafo primero dispone que las prohibiciones del referido artículo no aplican para la concesión de la libertad condicional.

Así mismo, es claro que existiendo otros derechos fundamentales que me son inherentes, el despacho debe valorarlos, son ellos la reeducación y la reinserción social, como se señala en las sentencias aquí invocadas. Su no valoración, conlleva a desconocer, los criterios jurisprudenciales que las Altas Cortes han incorporado, como criterios de valoración para la interpretación del artículo 64 del Código Penal, guiados por los principios constitucionales y el bloque de constitucionalidad, y el principio de interpretación pro homine -también denominado “cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos” que han quedado plasmadas en las sentencias ya reseñadas.

Ahora bien la Sala Penal, ha reiterado el criterio jurisprudencial en sentencia reciente donde manifiesta:³

“A partir de lo anterior, debe señalar esta sala que, para conceder la libertad condicional, el juez de ejecución de penas debe atenerse a las condiciones contenidas en el artículo 64 del Código Penal, norma que, entre otras exigencias, le impone valorar la conducta punible del condenado.

³JURISPRUDENCIA RELACIONADA: Rad: CC T-766/08 CCJ T-443/10 CC T-757/14 CC C-194/05 CC C-233/16 CC T-640/17 CC T-265/17 CC C-261/96 CC C-144/97 CSJ SP 28 Nov. 2001, Rad. 18285 CSJ SP 20 Sep. 2017, Rad. 50366 C CC-148/05 CC C-186/06 CC C-1056/04 CC C-408/96 CC C-313/14 CC C-757/14 CC C-590/05 CC T-041/18

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

Así lo indicó:

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

Los jueces de ejecución de penas no realizan una valoración ex - novo de la conducta punible. Por el contrario, el fundamento de su decisión en cada caso sería la valoración de la conducta punible hecha previamente por el juez penal”.

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

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

Posteriormente, en sentencias C-233/ 2016 , T- 640 /2017 y T-265/ 2017 el Tribunal Constitucional determinó que, para facilitar la labor de los jueces de ejecución de penas ante tan ambiguo panorama estos deben tener en cuenta, siempre, que la pena no ha sido pensada

todo únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castigan al condenado y que con ellos vean sus derechos restituidos, sino que responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana.

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

Así se indicó:⁴

- i. **No puede tenerse como razón suficiente para negar la libertad condicional la alusión a la lesividad de la conducta punible frente a los bienes jurídicos protegidos por el derecho penal, pues él sólo es compatible con prohibiciones expresas frente a ciertos delitos, como sucede con el artículo 68ª 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 con los principios constitucionales;

- ii. **La alusión al bien jurídico afectado es sólo una de las facetas de la conducta punible, como también lo son las circunstancias de mayor y 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 estas;**
- iii. **Contemplada la conducta punible en su integridad, según lo declarado por el juez que profiere la sentencia condenatoria, este 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**

⁴ STP 15 806 2019 radicado 1076 44 del 19 de noviembre 2019

ejecución de la pena privativa de la libertad, como bien lo es, por ejemplo , la participación del condenado en las actividades programadas en la estrategia de readaptación social en el proceso de resocialización.

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

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

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

6. Por lo anterior y examinado el plenario, es evidente que las autoridades accionadas incurrieron en falencias al motivar sus decisiones, pues el fundamento de la negativa a conceder la libertad condicional petitionada fue simplemente la valoración de la gravedad de la conducta, sin sopesar los efectos de la pena hasta ese momento descontada, el comportamiento del condenado y , en general, los aspectos relevantes para restablecer la función resocializadora del tratamiento penitenciario; lo que contraviene en el artículo 64 del Código penal y el desarrollo que de esa norma han realizado la Corte Constitucional y esta Corporación.⁵

*En desarrollo de lo anterior la Corte Suprema de Justicia ha manifestado **“que 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.”** , en ese sentido la valoración de la conducta no puede hacerse, tampoco con base en criterios morales para determinar la gravedad del delito. Tampoco puede desconocerse el comportamiento del procesado o encausado en prisión y los demás temas útiles que permitan analizar la necesidad de continuar con la ejecución*

⁵SALA PENAL, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, MAGISTRADO PONENTE DR: EUGENIO FERNANDEZ CARLIER, RAD; 1176/111106 STP 4236 -2020.

de la pena privativa de la libertad, como lo es la participación del condenado en todas las actividades de readaptación social en el proceso de resocialización.

Lo anterior, como lo señalara la Corte en su Sala penal: **“La sola alusión a una de las facetas de la conducta punible, no puede tenerse, bajo ninguna circunstancia, como motivación suficiente para negar la concesión del subrogado penal.”**⁶

Para el caso se tiene, que se debe aplicar el inciso 2º. del artículo 4º. Del código penal, en cuanto la norma establece la prevención especial y la reinserción social, que son finalidades de la pena que operan al momento de la ejecución de la misma, lo cual refuerza la idea, que se expone, en cuanto a que la prevención general y la retribución justa hacen partes de los pretendidos criterios de criminalización, acoger la tesis en sentido contrario es patentizar la imposibilidad de conceder el subrogado solicitado en todos los casos desconociendo siempre la finalidad de la pena y de la resocialización, violando con ello mis derechos fundamentales.

Así mismo, no se puede desconocer la finalidad del proceso de resocialización que en mi caso he desarrollado, es claro que la conducta punible que se me endilgo es grave, como graves son todas las conductas que se encuentran tipificadas en el ordenamiento penal, lo que no puede desconocerse es el propósito de mi resocialización y reintegración a la vida en sociedad, que hoy se cumple, el juez debe de analizar si el mismo se ha satisfecho, es claro que he cumplido con todas las fases de mi proceso de resocialización es imperioso para el funcionario judicial referirse al mismo situación que el despacho no ha realizado, además de lo concurrente a la gravedad de la conducta, al proceso de resocialización del privado de la libertad, pues en el asunto de la especie es claro predetermino tener en consideración... mostro un buen desarrollo carcelario no reporto incidentes disciplinarios y además desempeño funciones de limpieza ... como ya se dijo los requisitos que deben confluir para conceder la libertad condicional deben realizarse de manera conjunta, razón por la cual ciertamente,.....

De lo anterior análisis integral para la sala es claro que aun cuando se trata de una conducta grave, en todo caso se advierte que el propósito resocializador de la pena restrictiva de la libertad irrogada se ha satisfecho, Él comportamiento del condenado durante su reclusión, permite predicar razonablemente que el cumplimiento total de la condena en confinamiento, no resulta necesario. **El**

⁶Stp15806-2019, 19 de nov. 2019.rad 107644.

precedente jurisprudencial, que se invoca ha de tenerse en cuenta, al resolver la presente petición, es claro que he cumplido con un proceso de resocialización, desarrollando todas las fases del mismo, además mi conducta dentro de la institución ha sido ejemplar, lo que significa que he cumplido como lo señala el Tribunal con mi proceso, no siendo necesario seguir cumpliendo con mi condena, en razón a lo ya manifestado.

B. EL AD-QUO DEBE APLICAR EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

La Corte Constitucional, ha señalado desde sus inicios, que se debe hacer uso del principio de proporcionalidad con el fin de (i) determinar la constitucionalidad de las leyes que restringen o limitan los derechos fundamentales⁷; y (ii) valorar las medidas tomadas por las otras ramas del poder público, las cuales pueden perseguir fines constitucionales, pero afectar derechos fundamentales⁸, esta evocación que realizo, está dada en el hecho de la valoración que el Juez de ejecución realiza de la conducta punible, frente a los derechos fundamentales que posee el penado y a normas restrictivas que prohíben la concesión. La Corte ha establecido reglas a partir del test de racionalidad⁹, instrumento creado con el fin de dar aplicabilidad al principio de proporcionalidad¹⁰,

⁷Al respecto ver., C-024 de 1994, C-673 de 2001, C-220 de 2017, entre otras.

⁸ Desde sus primeros pronunciamientos, la Corte acudió al principio de proporcionalidad para resolver la colisión entre derechos fundamentales y fines constitucionales. En la Sentencia T- 530 de 1992 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz,) resolvió el caso de una mujer que solicitó que se suspendiera la construcción de un puente peatonal que estaba ubicado frente a su vivienda, lo que, para la accionante, trasgredía su derecho a la intimidad. Para esta Corporación, “la distribución equitativa de cargas y beneficios no hace relación a un simple factor cuantitativo”, sino que la naturaleza de los derechos vulnerados juega un papel importante en la estimación de lo razonablemente exigible a una persona como carga frente a los beneficios de terceros. No obstante, la Corte indicó que, “en ocasiones extremas el sacrificio impuesto al interés particular es de tal magnitud que solamente es dable equilibrar la desigualdad mediante una indemnización”. En ese proveído se protegieron los derechos invocados en consideración al principio de proporcionalidad, pues se concluyó que, si bien la medida tomada era adecuada, era innecesaria, porque dada la cercanía con el inmueble de la accionante le imponía una carga extraordinaria a su derecho fundamental a la intimidad personal y familiar y, además, constató que “la obra pudo lograrse sin imponer una carga desproporcionada a la propietaria del inmueble afectado”. Por otra parte, el salvamento de voto a la Sentencia SU-277 de 1993 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) indicó que “el principio de proporcionalidad en materia de delimitación de derechos fundamentales e intereses generales le imprime razonabilidad a la actuación pública, lo que, a su vez, garantiza un orden justo”⁸. Posteriormente, varias decisiones reiteraron los requisitos de valoración del principio de proporcionalidad como son la necesidad, la idoneidad y la proporcionalidad estricta de las medidas que restringen el ejercicio de derechos fundamentales. Es el caso de las Sentencias SU-642 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz., T-793 de 1998. M.P. Alfredo Beltrán Sierra., T- 454 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero. T-630 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero. Tales pronunciamientos retomaron el concepto de *juicio de proporcionalidad* como instrumento de aplicación del principio de proporcionalidad, y dieron lugar al “test de razonabilidad y proporcionalidad”.

⁹Se advierte que dentro de la doctrina constitucional colombiana se pueden identificar varias aplicaciones del principio de proporcionalidad, como son: “el juicio de proporcionalidad”, “el test de racionalidad y proporcionalidad”, “el test de igualdad” y “el test integrado de constitucionalidad”.

¹⁰Al respecto: Prieto Sanchís, Luis Observaciones sobre las antinomias y criterio de ponderación. En: Dioritti & questioni pubbliche, 2002 y Bernal Pulido, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. Bogotá: Universidad Externado, 2014.

principio que nace de la doctrina continental de los tribunales europeos, sobre el análisis de proporcionalidad de las medidas legislativas en relación con el texto constitucional.

Para el caso, la norma que prohíbe la concesión de beneficios y el texto constitucional que prevé los derechos fundamentales que en mi caso se aplican.

Respecto del “juicio de proporcionalidad”, la Corte Constitucional, ha indicado que esta herramienta jurídica consiste en “establecer si la medida limitativa persigue una finalidad constitucional, si es idónea respecto del fin pretendido, si es necesaria por no existir alternativa razonable menos limitativa de la libertad e igualmente eficaz y, finalmente, si el sacrificio a la autonomía resulta adecuado y estrictamente proporcional en relación con la finalidad pretendida”¹¹. Adicionalmente, se ha determinado que: “la intensidad del juicio de proporcionalidad será mayor en cuanto mayor sea la cercanía del ámbito en que se produce la restricción, con el núcleo esencial del derecho (...)”¹²..... “juicio de proporcionalidad” y estableció los pasos para su procedencia en revisión de tutelas¹³:

*“(i) determinar si la medida limitativa busca una finalidad constitucional, (ii) si es adecuada respecto del fin, (iii) si es necesaria para la realización de éste –lo cual implica la no existencia de una alternativa que garantice el cumplimiento del fin limitando en menor medida el derecho que se ve restringido- y (iv) **si es estrictamente proporcional en relación con el fin que busca ser realizado –esto implica un no sacrificio de valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer**¹⁴”.*

Para el caso es necesario que el despacho se pronuncie sobre la aplicación del referido test, debiendo valorar mis derechos fundamentales, ya que el no hacerlo implica desconocerlos, violándome los mismos, porque es claro he cumplido con la pena impuesta, he tenido buena conducta durante mi estancia en reclusión, he cumplido con los programas en prisión haciendo efectivo mi proceso resocializador, y sobre todo me encuentro apto para reintegrarme a la sociedad

¹¹Sentencia SU- 642 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹²Ibíd.

¹³ Estos mismos criterios para la aplicación del principio de proporcionalidad en limitaciones o restricciones a los derechos fundamentales fueron retomados en sentencias posteriores como T-964 de 2006, T-274 de 2008, T-632 de 2010, entre otras. Por su parte, la Sentencia T-632 de 2010 se refirió a quién debe asumir la carga de probar si determinada medida es o no proporcional (el demandante o el demandado) y concluyó que, en ese caso, era el demandado quien debía argumentar que la medida era proporcional.

¹⁴Sobre juicio de proporcionalidad en materia de tutela también se pueden ver: las Sentencias T-1321/00, M.P. Martha Victoria Sánchez, y T-124/98, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

y tengo derecho a poseer una familia que la poseo y darle a mis hijos menores una protección y una familia integral.

Estos derechos hoy no se deben desconocer, es claro y no lo desconozco que, aunque la conducta cometida es grave y lo seguirá siendo, en todo caso no podrá desconocerse el propósito resocializador de la pena privativa de mi libertad, pues es evidente **que sumada la significativa proporción de la sanción total que hoy he cumplido, el comportamiento en mi sitio de reclusión, al igual que el cumplimiento de los programas psicosociales, que he adelantado permite predicar razonablemente que el cumplimiento total de mi condena en prisión, no resulta necesario.**

Dentro del proceso resocializador se ha de tener en cuenta que la libertad condicional, **es un paso más dentro del mismo, que permite poner a prueba a quien se le concede, pues esta se concede condicionadamente a las obligaciones que deberá cumplirse dentro del respectivo periodo de prueba.**

Por lo anterior, considero que hoy se dan los requisitos establecidos en el artículo 64 del código penal, modificado por la ley 1709 de 2014, para que se me conceda mi libertad condicional, máxime que he allegado la documentación complementaria como lo son arraigos y concepto previo del establecimiento carcelario, así mismo está probado el tiempo real de mi redención de pena por estudio y trabajo realizado durante el periodo que he estado privado de mi libertad. Es decir ha de ponderarse mi estadía en prisión, mi proceso resocializador, con el factor subjetivo, situación que omitió el despacho.

El sistema penal consagra como funciones de la pena la prevención general, la retribución justa, la prevención especial, la reinserción social y la protección al condenado. No obstante, solo la prevención especial y la reinserción social son las principales funciones que cobran fuerza en el momento de la ejecución de la pena de prisión (art. 4 Código Penal), de tal forma que como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional desde sus inicios¹⁵, en el Estado social de derecho la ejecución de la sanción penal está orientada hacia la prevención especial positiva, esto es, en esta fase se busca ante todo la resocialización del condenado respetando su autonomía y la dignidad humana como pilar fundamental del derecho penal. De allí que la teoría actual de la pena refiera que el tratamiento penitenciario deba estar dirigido a la consecución de la reeducación y la

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-261 de 1996, reiterada en la Sentencia C-757 de 2014.

reinserción social de los penados, y deba propender porque el condenado tenga la intención y la capacidad de vivir respetando la ley penal, en desarrollo de una actitud de respeto por su familia, el prójimo y la sociedad en general.

Es lo que se conoce como la humanización de la pena a partir del postulado de la dignidad humana que establece el artículo 1 de la Constitución Política¹⁶.

Como colorario de lo anterior he de concluir con lo siguiente:

- He cumplido con las 3/5 partes de mi pena, es decir cumplo con el requisito objetivo, para hacerme acreedor de la libertad condicional, como lo señala el artículo 64 del C.P.*
- Es claro que la pena privativa de la libertad, no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castiguen al condenado y que con ello vean sus derechos restituidos, sino que responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana, este precedente que lo ha marcado la jurisprudencia¹⁷, debe ser aplicado en mi caso.*
- La finalidad de la sanción penal, está estructurada sobre una fase previa a la comisión del delito, en donde prima la intimidación de la norma, la segunda fase está desarrollada en la imposición ley mediación judicial, fase en la cual se tiene en cuenta la culpabilidad y los derechos del inculcado, y la tercera fase hace relación a la fase de ejecución de la pena. Con ello se hace alusión a la prevención general que opera en la fase previa, a la retribución justa que opera al momento en que se cuantifica e impone la sanción penal y a la prevención especial y la reinserción social que se desarrolla en la fase ejecutiva o de cumplimiento de la sanción penal. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados, hecho que cumplo claramente en mi caso.*

¹⁶En la Sentencia T-718 de 2015, la Corte se refirió al modelo de política criminal, el tratamiento penitenciario y la resocialización del condenado. Puntualmente señaló que “la política criminal colombiana y su modelo de justicia están encaminados a satisfacer el restablecimiento de los derechos de las víctimas y a lograr una efectiva resocialización del autor de la conducta penal, porque en el marco de un Estado social y democrático de derecho, fundado en la dignidad humana y que propende por un orden social justo, la intervención penal tiene como fines la prevención, la retribución y la resocialización, esta última se justifica en que la pena no persigue es excluir de la sociedad al infractor sino otorgarle las herramientas para que alcance la reincorporación o adaptación a la vida en sociedad”. Más adelante, precisó que la resocialización del infractor es la finalidad central del tratamiento penitenciario, por consiguiente, “ya en el momento de purgar la pena, a las instituciones públicas no solo les corresponde asegurar la reparación y garantía de no repetición de las víctimas, sino que deben volcarse a lograr que el penado se reincorpore a la vida social, es decir, asegurarle la resocialización”.

¹⁷ Stp15806-2019, 19 de nov. 2019.rad 107644.

- **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**, en ese sentido la valoración de la conducta no puede hacerse, tampoco con base en criterios morales para determinar la gravedad del delito. Tampoco puede desconocerse el comportamiento del procesado o encausado en prisión y los demás temas útiles que permitan analizar la necesidad de continuar con la ejecución de la pena privativa de la libertad, como lo es la participación del condenado en todas las actividades de readaptación social en el proceso de resocialización.
- El precedente jurisprudencial, que se invoca ha de tenerse en cuenta, al resolver la presente petición, es claro que he cumplido con un proceso de resocialización, desarrollando todas las fases del mismo, además mi conducta dentro de la institución ha sido ejemplar, lo que significa que he cumplido como lo señala el Tribunal con mi proceso, no siendo necesario seguir cumpliendo con mi condena, en razón a lo ya manifestado. En todo caso, la decisión de una solicitud de libertad condicional concreta, además de lo anterior, deberá atender al principio de favorabilidad conforme a los artículos 29 de la Constitución Política y 6 del Código Penal, según los cuales en materia penal “la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable” . Lo que también rige para los condenados como ya quedo explicado.

III. PETICION

En razón de lo anterior es que solcito al AD_QUEM, revoque la decisión impugnada y como consecuencia se otorgue mi libertad condicional.

De Ud. Cordialmente;

ELKIN ANTONIO MARTINEZ

CC No. 8202715

Bogotá, marzo 28 del 2022