

Proceso No 22365

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

DR. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Aprobado Acta No. 046

Bogotá D. C., dos (2) de junio de dos mil cuatro (2004).

VISTOS

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el defensor del sentenciado NELSON MARTÍNEZ IBARRA, contra el auto del 1° de marzo de 2004, a través del cual el Tribunal Superior de Cali le negó la libertad condicional.

ANTECEDENTES

1. La Unidad de Fiscalías Delegadas ante el Tribunal Superior de Cali, el 11 de septiembre de 1996, profirió resolución de acusación contra NELSON MARTÍNEZ IBARRA, ex Fiscal 142 Seccional de Palmira (Valle), por el delito que describía en su momento el artículo 39 de la Ley 30 de 1981

.

En la misma oportunidad se revocó la libertad provisional que le había sido concedida al momento de resolverse la situación jurídica, pero se sustituyó la detención preventiva por la domiciliaria, para lo cual, mediante acta suscrita el 26 de septiembre de 1996, se

comprometió a permanecer en su residencia ubicada en la Calle 9 E N° 20 – 47 del Barrio Breña de la ciudad de Cali. (Folio 362 cdno. 2)

2. Adelantada a cabalidad la fase de la causa, mediante sentencia del 29 de mayo de 1997, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cali condenó a MARTÍNEZ IBARRA, como autor del delito previsto en el artículo 39 de la Ley 30 de 1986, a la pena principal de cuatro (4) años de prisión, y a interdicción de derechos y funciones públicas por igual lapso.

De otra parte, le negó el subrogado de la condena de ejecución condicional, revocó la detención domiciliaria, y agregó: “una vez en firme esta decisión, disponer su traslado a la cárcel Distrital de Villahermosa.”

3. Por considerar que las decisiones relativas a la libertad son de inmediato cumplimiento, a través de auto del 24 de junio de 1997, el Tribunal Superior aclaró el último punto de la parte resolutive de la sentencia, en el sentido de disponer que, como consecuencia de la revocatoria de la detención domiciliaria, el traslado de MARTÍNEZ IBARRA de su casa a la Cárcel Distrital de Villahermosa debería cumplirse de manera inmediata.

Para el efecto, el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC profirió la Resolución No. 3173 del 24 de julio de 1997, ordenando el traslado del interno desde su vivienda ubicada en la calle 9 E No. 20-47 Barrio Breña de la ciudad de Cali, hasta la Cárcel Villahermosa de la misma ciudad.

No obstante, con Oficio 7103 APE 19335, la Jefe de Asuntos Penitenciarios del INPEC, informó que el traslado de NELSON MARTÍNEZ IBARRA no pudo llevarse a cabo, puesto que dicho ciudadano no se encontró en su domicilio, en las dos oportunidades que los encargados de ese trámite destinaron para ese efecto (2 de julio y 19 de agosto de 1997).

De igual manera, la funcionaria del INPEC hizo saber que durante la reclusión domiciliaria se efectuaron visitas frecuentes a su residencia, las cuales se llevaron a cabo entre el 11 de octubre de 1996 y el 20 de junio de 1997, encontrándolo ahí, sin novedad alguna.

4. La sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Superior de Cali fue impugnada por el defensor del implicado.

Mientras se encontraba en trámite la apelación, el defensor de MARTÍNEZ IBARRA solicitó cesación de procedimiento, por supuesta descriminalización de la conducta descrita en el artículo 39 de la Ley 30 de 1986, con la entrada en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Penal (Ley 599 de 2000); y, por ende, que se le concediera la libertad.

Por auto del 22 de octubre de 2002, la Sala de Casación Penal negó las pretensiones de la defensa, ordenó la captura de NELSON MARTÍNEZ IBARRA; y compulsó copias para la averiguación penal del posible ilícito consistente en abandonar su casa cuando en ella estaba confinado en detención domiciliaria. (Folio 28 cdno. 3)

Con todo, la nueva aprehensión del implicado se produjo en su propia casa (ubicada en la calle 9 E 20 - 47 barrio Breña de la ciudad de Cali) el 24 de octubre de 2002, según informe rendido por detectives del Cuerpo Técnico de Investigación, y desde entonces permanece privado de la libertad.

5. Al resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, la Sala de Casación Penal, con fallo del 13 de agosto de 2003², la confirmó íntegramente. (Folio 260 cdno. 3)

6. Ya ejecutándose la sentencia condenatoria, el defensor de MARTÍNEZ IBARRA solicitó se le concediera la prisión domiciliaria como sustitutiva de la reclusión intracarcelaria, y el Tribunal Superior de Cali, con auto del 22 de octubre de 2003, le

negó la sustitución deprecada, tras estimar que no convergía el factor subjetivo. (Folio 297 cdno. 4)

Ente los argumento para cimentar su decisión, el A-quo indicó:

“Debiendo agregarse a lo anterior, que el condenado Martínez Ibarra no solo faltó a su compromiso con la administración de Justicia cuando era servidor público, sino que lo hizo cuando encontrándose, precisamente, en detención domiciliaria, al serle revocada dicha concesión en el fallo condenatorio, decidió abandonar su domicilio, es decir, evadió su compromiso frente al proceso, lo cual determinó que se librara orden de captura en su contra, la cual sólo se hizo efectiva cinco años después de su condena. Esta actitud, por sí sola, permite concluir fundadamente que el señor Martínez Ibarra no ofrece garantía alguna y fácilmente evadirá el cumplimiento de la pena, en caso de enviársele de nuevo a su domicilio.”

7. En distinta oportunidad, el defensor de MARTÍNEZ IBARRA solicitó se le reconociera redención de pena por enseñanza al interior de la Cárcel Villahermosa de Cali, adjuntando la documentación pertinente; y, con ello, pidió se le concediera la libertad condicional, por reunir los requisitos objetivos y subjetivos exigidos en el artículo 64 del Código Penal, entre ellos haber descontado las tres quintas partes de la pena y haber observado buena conducta en el establecimiento carcelario.

El Tribunal Superior de Cali le reconoció la redención de pena, pero le negó la libertad condicional, mediante auto del 1° de marzo del año en curso, providencia que es objeto de la impugnación cuyo fondo se resuelve. (Folio 352 cdno. 4)

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

Se trata del auto del 1° de marzo de 2004, a través del cual la Sala mayoritaria de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cali³ reconoció redención de pena por enseñanza a

NELSON MARTÍNEZ IBARRA, declaró que ya había superado las tres quintas (3/5) partes de sanción que se le impuso; y, no obstante, le negó la libertad condicional.

La negación de libertad se fundamentó en la siguiente reflexión:

“Sin embargo, de ninguna manera se puede olvidar, para estos efectos, que encontrándose en detención domiciliaria el doctor Martínez Ibarra se fugó, porque una vez revocada dicha concesión, al momento de proferir en su contra fallo condenatorio, desapareció del lugar que había sido registrado como su domicilio, volviendo a aparecer al proceso después de cinco años, cuando se operó su captura. Este comportamiento que es censurable frente a cualquier persona, tratándose de un profesional del derecho, que permaneció durante varios años al servicio de la Rama Judicial, desempeñándose como juez y fiscal, se torna aún más reprochable. Esta actitud, por sí sola, permite concluir fundadamente que el señor Martínez Ibarra no ofrece garantía alguna y fácilmente evadirá el cumplimiento de las obligaciones, en caso de otorgársele el beneficio reclamado.”

El defensor interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación. La impugnación horizontal fue decidida con auto del 20 de abril de 2004, en el sentido de reafirmar la postura de la Sala mayoritaria.

En esta ocasión, el Juez colegiado anotó:

“Se parte de la base de que la pena impuesta en una sentencia judicial debe ser cumplida en su totalidad, siendo ésta la regla general. Institutos como la LIBERTAD CONDICIONAL, que entre otros concede la libertad al haber cumplido de ella sólo 3/5 partes y no el total de 5/5, se constituyen en la EXCEPCIÓN.” (Folio 383 cdno. 4)

DE LA APELACIÓN

El defensor solicita a la Sala de Casación Penal revocar las providencias a través de las

cuales fue negada la libertad condicional a NELSON MARTÍNEZ IBARRA, con base en los argumentos que a continuación se resume:

-. El artículo 64 del Código Penal (Ley 599 de 2000), que establece los requisitos para acceder a la libertad condicional, es perentorio para el funcionario judicial, y eliminó el contenido de discrecionalidad que antes permitía valoraciones subjetivas, en cuanto utiliza la inflexión verbal “concederá”, expresión que obliga a reconocer ese derecho a quien haya descontado las 3/5 partes de la pena y observado buena conducta en el establecimiento carcelario.

-. El argumento según el cual la “fuga” de MARTÍNEZ IBARRA, mientras se encontraba en detención domiciliaria, impide considerar buena su conducta durante el confinamiento físico, no es válido para negar la libertad condicional, toda vez que la presunta “fuga” es un asunto que aún se está discutiendo jurídicamente, pues es factible comprobar que él nunca se marchó de su casa, sino que tuvo que asistir donde su médico tratante; al punto que la captura se produjo posteriormente en su misma morada.

-. No es verdad que el cumplimiento de toda la pena impuesta es una regla general del proceso penal. “Ese es un pensamiento regresivo”. Lo general es el derecho a la libertad condicional; de lo contrario se negarían los efectos resocializadores a la sanción penal.

-. No es factible reducir el comportamiento del implicado a un solo momento –el de la supuesta fuga–, cuando lo cierto es que ha guardado buena conducta durante todo el tiempo de su reclusión.

-. De otro lado, según certificaciones médicas anexas al expediente, MARTÍNEZ IBARRA es una persona de avanzada edad⁴ y que padece serios quebrantos de salud, cuyo único deseo es regresar a su casa a compartir con su familia el tiempo que le quede por vivir.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Los autos de 1° de marzo y 20 de abril de 2004, el segundo confirmatorio del primero, a través de los cuales el Tribunal Superior de Cali negó la libertad condicional al ex Fiscal Seccional de Palmira NELSON MARTÍNEZ IBARRA, serán confirmados, con las siguientes observaciones y glosas.

1. Sea lo primero destacar la impropiedad en que incurre el A-quo en auto del 20 de abril de 2004, en cuanto asegura sin ambages que la regla general consiste en que la pena impuesta en la sentencia condenatoria se cumpla totalmente, y que institutos como la libertad condicional son la excepción.

Esa afirmación es errada, pues desconoce de tajo uno de los principios esenciales que orienta el sistema penitenciario y carcelario, que es precisamente el “sistema progresivo” consagrado en el artículo 12 de la Ley 65 de 1993 (Código Penitenciario y Carcelario), según el cual es factible que cada interno logre su resocialización, rehabilitación y reinserción a la sociedad, dependiendo de las condiciones personales que lo singularizan, y que nunca –por norma general- exige el cumplimiento total de la pena de prisión.

A decir del artículo 143 ibídem, el tratamiento penitenciario debe realizarse conforme a la dignidad humana, a las necesidades particulares de la personalidad de cada uno; y se verifica a través de la educación, la instrucción, el trabajo, la actividad cultural, recreativa, deportiva, y las relaciones con la familia. Además, ese tratamiento “se basará en el estudio científico de la personalidad del interno, será progresivo y programado e individualizado hasta donde sea posible.”

Importa resaltar que el sistema progresivo penitenciario se traduce en el otorgamiento de beneficios consecutivos a los reclusos, según la evolución de cada uno. Inicia con el permiso de setenta y dos horas, y va avanzando hasta culminar, luego de una serie

escalonada de prerrogativas intermedias, con la libertad provisional, condicional, preparatoria o definitiva, según el caso concreto.

A la sazón, el artículo 144 del Código Penitenciario y Carcelario describe las fases del tratamiento penitenciario, así:

1. Observación, diagnóstico y clasificación del interno.
2. Alta seguridad, que comprende el periodo cerrado.
3. Mediana seguridad, que comprende el periodo semiabierto.
4. Mínima seguridad o periodo abierto.
5. De confianza, que coincidirá con la libertad condicional.

Así las cosas, no es correcto afirmar que por regla general la pena impuesta en la sentencia debe cumplirse completamente al interior del establecimiento penitenciario, como si los fines de la pena se activaran exclusivamente al transcurrir el término de la condena. El principio general -de obligatorio acatamiento- opera al contrario y se aviene al sistema progresivo, a través del cual, según lo anotado, es factible que los procesados recuperen su libertad antes que transcurra en el calendario el tiempo de la sanción que les hubieren impuesto.

2. Como pasa a demostrarse, la valoración de la conducta del recluso se precisa en momentos distintos, con finalidades también diferentes, y generalmente esa labor corresponde a las autoridades administrativas del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, pero en ningún caso el Juez llamado a resolver sobre la libertad queda excluido o relegado en la apreciación del comportamiento del interno -ora en una cárcel, o bien en su domicilio-.

2.1 El artículo 101, de la Ley 65 de 1993 (Código Penitenciario y Carcelario) estipula las condiciones exigidas para la redención de pena, entre ellas la buena conducta del interno:

“Artículo 101. Condiciones para la redención de pena. El Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, para conceder o negar la redención de la pena, deberá tener en cuenta la evaluación que se haga del trabajo, la educación o la enseñanza de que trata la presente ley.

En esa evaluación se considerará la conducta del interno. Cuando esta evaluación sea negativa, el juez de ejecución de penas se abstendrá de conceder dicha redención. La reglamentación determinará los periodos y formas de evaluación”.

Esa reglamentación se efectuó a través del Acuerdo No. 11 de 1995, expedida por el Consejo Directivo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, cuyos artículos 76 y 77 asignan al Consejo de Disciplina de cada establecimiento la labor de estudiar y calificar la conducta de los internos, de acuerdo con los siguientes parámetros: observancia de los reglamentos, relación con los superiores y compañeros, cumplimiento de las disposiciones internas disciplinarias, cooperación en las actividades programadas, e informaciones que contribuyan a prevenir hechos que afecten el orden y la seguridad en el establecimiento.

2.2 El artículo 64 del Código Penal, relativo a la libertad condicional estipula:

“El juez concederá la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres (3) años⁵, cuando haya cumplido las tres quintas partes de la condena, siempre que de su conducta en el establecimiento carcelario pueda el juez deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena”.

Aquel precepto debe armonizarse con el artículo 480 del Código de Procedimiento Penal, que versa sobre la solicitud de libertad condicional y los documentos que deben acompañarla:

“El condenado que se hallare en las circunstancias previstas en el Código Penal, podrá solicitar al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, la libertad condicional acompañando la resolución favorable del consejo de disciplina, o en su defecto del director del respectivo establecimiento carcelario, copia de la cartilla biográfica y los demás documentos que prueben los requisitos exigidos en el Código Penal...”.

3. Se precisa recordar que al definir la situación jurídica se concedió a NELSON MARTÍNEZ IBARRA la libertad provisional; que ese beneficio le fue revocado en la calificación del sumario, y que en esta misma providencia se le concedió detención domiciliaria como medida de aseguramiento, a partir del 26 de septiembre de 1996, fecha en que suscribió la diligencia donde se comprometía a permanecer en su casa.

El INPEC realizó varias visitas a la residencia de MARTÍNEZ IBARRA, a partir de la fecha anterior, siendo la última de esas visitas el 20 de junio de 1997, como lo hizo constar en el oficio visible a folio 25 del cuaderno original 3, sin reportar ninguna novedad que pusiera en tela de juicio la conducta del privado de la libertad.

Igualmente, cada uno de los certificados de enseñanza remitidos por el INPEC para efectos de redención de pena se acompañó con la correspondiente calificación de conducta, siendo ésta buena en todos los casos; y precisamente en atención a ese factor el Tribunal Superior accedió al reconocimiento de ese beneficio.

4. Pese a ello, la misma Corporación entendió que el hecho de la “fuga” en que presuntamente incurrió MARTÍNEZ IBARRA era demostrativa de su mala conducta y de ahí dedujo la necesidad de continuar con la ejecución de la pena.

Como la detención domiciliaria le fue revocada en la sentencia condenatoria, cuando el INPEC se dispuso a realizar el traslado desde su casa hasta la cárcel, no encontró a NELSON MARTÍNEZ IBARRA en su residencia.

Ese acontecimiento propició que la Sala de Casación Penal ordenara compulsar copias “con destino a la Fiscalía General de la Nación para que, si fuere el caso, adelante la investigación correspondiente.”⁶

La Corte no asignó ninguna etiqueta (fuga, huída, escape, etc.) que calificara con antelación o prejuzgara la actitud asumida por el implicado; pues definir si se trata o no de una fuga corresponde a la autoridad competente, en desarrollo de un proceso adelantado con todas las garantías, donde finalmente, si a ello hubiere lugar, se desvirtúe la presunción de inocencia por el peso de las evidencias.

5. Obsérvese que el Tribunal Superior aceptó la buena conducta del procesado para efectos de redención de pena, pero descalificó ese comportamiento, por razón de la posible fuga, en punto de la libertad condicional. No empece, no existe contradicción, ni extralimitación alguna en el razonamiento del Juez colegiado, como pasa a demostrarse.

5.1 La conducta que certifica el INPEC para cada periodo de estudio, trabajo o enseñanza, se refiere en exclusiva al lapso concreto de que se trate, y junto con la evaluación de esas actividades sólo incide en el reconocimiento de la redención de pena a que haya lugar. De ahí que si en algún periodo el interno es descalificado en su conducta, tal situación impedirá el reconocimiento de la redención, por el trabajo, el estudio o la enseñanza, ejecutados en dicho periodo; sin que ello incida en la redención de pena condigna a otros ciclos -anteriores o posteriores- donde la conducta ha sido buena.

5.2 En cambio, en punto de la libertad condicional, corresponde al Juez de Ejecución de Penas, o al Juez que haga sus veces, de manera exclusiva, sopesar la conducta global del

interno, durante toda su permanencia bajo el régimen penitenciario y carcelario, sea en una prisión o en su domicilio, para decidir motivadamente si existe o no necesidad de continuar con la ejecución de la pena; sin que la independencia del Juez deba quedar subordinada a la calificación que sobre la conducta emita el INPEC, ni supeditado a la “resolución favorable” del Consejo de Disciplina del establecimiento, a que se refiere el artículo 480 del Código de Procedimiento Penal.

De ahí que el Juez para efectos de decidir sobre la libertad condicional pueda “apartarse” del criterio del INPEC sobre la conducta del interno, expresando los motivos que lo llevan a adoptar tal decisión, bien sea cuando la autoridad administrativa haya calificado como bueno ese comportamiento, o cuando lo haya conceptuado negativamente.

6. Quienes piensan en contrario aducen como argumento medular que si las autoridades carcelarias expiden un concepto favorable en cuanto a la conducta y a la viabilidad de la libertad condicional, los fundamentos de lo conceptuado por el INPEC no pueden ser revisados ni refutados por el Juez, porque como la calificación sobre la conducta se emite en un acto administrativo, amparado con presunción de legalidad, cualquier decisión en contrario corresponde decidirla a la misma administración o a la jurisdicción contencioso administrativa, con agotamiento de la vía gubernativa si fuese necesario.

En criterio de la Sala de Casación Penal, tal postura parte de dos supuestos equivocados. De una parte, porque prácticamente quedaría en manos de las autoridades carcelarias el otorgamiento o no de la libertad condicional, y de otra, porque el “concepto favorable” del INPEC, a que se refiere el artículo 480 del estatuto procesal penal, no puede -desde ningún punto de vista- desplazar la facultad judicial que en materia de libertad se radica en cabeza de los Jueces hacia las autoridades administrativas carcelarias, máxime cuando se trata de una norma de estirpe instrumental, sin virtud para modificar las instituciones consagradas en la Parte General

del Código Penal, y que básicamente está destinada a ilustrar a los condenados sobre los documentos que debe acompañar a su solicitud para que el juez pueda “deducir” la necesidad o no de continuar con la ejecución de la pena.

7. Sin duda, la fase de ejecución de la pena es eminentemente judicial y, por tanto, las decisiones que durante ella deban tomarse sobre la libertad de los condenados, o las modificaciones sobre las condiciones de cumplimiento de la pena, o reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad deben ser adoptadas exclusiva y excluyentemente por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, o por el Juez que lo reemplace.

Así se infiere de las siguientes disposiciones:

Del Código Penal: Artículo 64.- Libertad condicional.- El Juez concederá la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad, cuando haya cumplido las tres quintas partes de la condena, siempre que de su buena conducta en el establecimiento carcelario pueda el Juez deducir, motivadamente que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena...”.

Del Código de Procedimiento Penal: Artículo 79.- De los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad.- Los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad conocerán de las siguientes actuaciones:

1.-

3.- Sobre la libertad condicional y su revocatoria.

4.- De lo relacionado con la rebaja de pena, redención de pena por trabajo, estudio o enseñanza y sobre la sustitución, suspensión o extinción de la sanción penal.

5.- De la aprobación de las propuestas que formulen las autoridades penitenciarias o de las solicitudes de reconocimiento de beneficios administrativos que supongan una modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena o una reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad.

6.-” (Negrillas fuera de textos).

Es que, además, en torno de la facultad de adoptar las decisiones que en derecho resulten pertinentes y que digan relación con la libertad del condenado, rige el principio de reserva judicial y legal previsto en la Constitución Política, por virtud del cual, con carácter de exclusividad, corresponde a las autoridades judiciales proveer sobre la vigencia, suspensión o cesación de los efectos de las medidas restrictivas de la libertad por los motivos previamente definidos en la ley.

A la sazón, el artículo 28 de la Carta, que en materia de libertad irradia todo el ordenamiento jurídico, dispone:

“Art. 28.- Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.”.

8. Debe quedar claro que el artículo 480 del Código de Procedimiento Penal, que es como se dijo un precepto esencialmente instrumental, en cuanto dispone que a la solicitud de libertad condicional el interno debe acompañar la “resolución favorable del consejo de disciplina”, de ninguna manera está consagrando un requisito adicional a los señalados en el artículo 64 del Código Penal para el acceso a dicho subrogado, como tampoco podría entenderse que tal concepto debe versar sobre la viabilidad o no de su otorgamiento, porque ello implicaría tanto como radicar en las autoridades carcelarias una función que es eminentemente judicial y tornaría

prácticamente inoficiosa la intervención de los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad.

Lo que el artículo 480 del estatuto procesal penal exige es que las autoridades carcelarias donde el interno cumple la pena suministren al juez los documentos “que prueben los requisitos exigidos en el Código Penal”, entre ellos el concepto favorable del Consejo de Disciplina, que por tanto queda referido exclusivamente a la “buena conducta en el establecimiento carcelario”, la cartilla biográfica y los demás documentos que apunten en el sentido indicado, puesto que también en relación con el requisito objetivo vinculado al quantum de pena cumplida pueden y deben suministrar los datos que posean.

Por supuesto, la anterior hermenéutica descarta y deja sin soporte jurídico el equivocado entendimiento según el cual el “concepto favorable” a que se refiere el artículo 480 del estatuto procesal penal está referido a la conveniencia o no de otorgar la libertad condicional que, como atrás se precisó, es atribución exclusiva y excluyente de los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad.

9. Retornando al caso concreto, bajo las anteriores premisas, es claro que el Tribunal Superior actuando como Juez de ejecución de penas, sí podía analizar críticamente la calificación de buena conducta y el “concepto favorable para acceder al Subrogado Penal” de libertad condicional emitidos por las autoridades correspondientes del INPEC, sin que ello constituya vulneración del derecho establecido en el artículo 64 del Código Penal.

Así las cosas, es razonable la postura del Tribunal Superior de Cali cuando, luego de analizar el abandono de su domicilio por el ex Fiscal NELSON MARTÍNEZ IBARRA, donde debería permanecer en calidad de detenido, y su desaparición del ámbito procesal durante cinco años, hasta que se materializó la orden de captura expedida en su contra, dedujo

que el rigor de la sanción penal aún no ha cumplido con sus funciones de reinserción social y prevención especial, “ya que sin padecer los rigores propios del encerramiento y vigilancia permanentes, el doctor Martínez Ibarra no reconoció la autoridad de la sentencia, sino que eludió el cumplimiento de la pena”, defraudando de ese modo las expectativas implícitas en la prisión domiciliaria, como figura sustitutiva del confinamiento intracarcelario.

10. En consecuencia, se confirmarán los autos impugnados, en cuanto conforman una unidad jurídica, a través de los cuales se negó la libertad condicional a NELSON MARTÍNEZ IBARRA.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal,

RESUELVE

Confirmar, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, el auto del 1º de marzo de 2004, a través del cual la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cali negó la libertad condicional al ciudadano NELSON MARTÍNEZ IBARRA; y el auto del 20 de abril del mismo año, que resolvió el recurso de reposición contra el anterior.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

JORGE A. GÓMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARINA PULIDO DE BARÓN

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÁLVARO O. PÉREZ PINZÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Artículo 39 Ley 30 de 1986, Por la cual se adopta el estatuto nacional de estupefacientes y se dictan otras disposiciones. “El funcionario, empleado público o trabajador oficial encargado de investigar, juzgar o custodiar a personas comprometidas en delitos o contravenciones de que trata el presente estatuto, que procure la impunidad del delito, o la ocultación, alteración o sustracción de los elementos o sustancias decomisadas o facilite la evasión de persona capturada, o detenida o condenada, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años, pérdida del empleo o interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo término”.

2 Magistrado ponente: Dr. Jorge Luis Quintero Milanés.

3 Con salvamento de voto del H. Magistrado, Dr. Ranulfo Guerrero Guerrero.

4 Dictamen para estado de salud. Instituto de Medicina Legal: “Se trata de un hombre adulto, en su séptima década de la vida, aproximadamente de 68 a 70 años de edad”. Enfermedad hipertensiva. Hiperuricemia. Hipertrofia prostática.

5 La parte destacada fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-806 del 3 de octubre de 2002.

6 Sala de Casación Penal, auto del 22 de octubre de 2002. Folio 28 cdno. 3.