



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



SIGCMA

Ubicación 18341 – 9
Condenado JOSE RAFAEL AGUAS MORA
C.C # 1073157754

CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 21 de junio de 2022, quedan las diligencias en secretaría a disposición de quien interpuso recurso de reposición contra la providencia del DIEZ (10) de MAYO de DOS MIL VEINTIDOS (2022), por el término de dos (2) días de conformidad a lo dispuesto en el Art. 189 inciso 2° del C.P.P. Vence el día 22 de junio de 2022.

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

EL SECRETARIO

JULIO NEL TORRES QUINTERO

Ubicación 18341
Condenado JOSE RAFAEL AGUAS MORA
C.C # 1073157754

CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 23 de Junio de 2022, quedan las diligencias en secretaría a disposición de los demás sujetos procesales por el término de dos (2) días de conformidad a lo dispuesto en el Art. 189 inciso 2° del C.P.P. Vence el 24 de Junio de 2022.

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

EL SECRETARIO

JULIO NEL TORRES QUINTERO

CUI: 73283-60-00-464-2015-00241-00 (18341)

Condenado: José Rafael Aguas Mora

Delito: Violencia Intrafamiliar (Ley 906 de 2004)

Cárcel: EPC la Picota

Decisión: Redención pena - Niega libertad Condicional - Niega prisión domiciliaria

OK Pico
Carpeta
Reporte Apeli
410

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO NOVENO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022)

I.- MOTIVO DE PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a estudiar la petición de redención de pena y resolver sobre la libertad condicional del condenado **JOSÉ RAFAEL AGUAS MORA**, de conformidad con la documentación allegada por parte del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá, oficio N° 234 del 22 de abril de 2022 y el escrito por él allegado en el que, además, solicita la prisión domiciliaria.

II.- ANTECEDENTES

2.1.- Mediante sentencia proferida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Conocimiento de Fresno -Tolima, el 19 de diciembre de 2018, resultó condenado **JOSÉ RAFAEL AGUAS MORA**, a la pena principal de 72 meses de prisión, a la accesoria de Inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo término de la pena, negándole el subrogado de la suspensión condicional y el beneficio de la prisión domiciliaria, al haber sido hallado responsable del delito de **Violencia intrafamiliar agravada** (fl.4 a 10 cdn 1).

2.2.- Por los hechos que dieron origen a la causa el sentenciado ha estado privado de la libertad, desde el 27 de mayo de 2019 a la fecha (fl.37 vto, cdn idem).

III.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1.- DE LA REDENCIÓN 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 la condenada a través de la Asesoría jurídica del centro de reclusión en

CUI: 73283-60-00-464-2015-00241-00 (18341)
Condenado: José Rafael Aguas Mora
Delito: Violencia Intrafamiliar (Ley 906 de 2004)
Cárcel: EPC la Picota
Decisión: Redención pena - Niega libertad Condicional - Niega prisión domiciliaria

donde se encuentra privado de la libertad, para constatar si es viable reconocer la rebaja de pena demandada por ella.
Examinada la actuación se advierte que fue allegada la Cartilla Biográfica actualizada con TD 113101957 y las certificaciones de cómputo N° 18395506 y 18457611 expedidas por el establecimiento carcelario o penitenciario donde ha trabajado, estudiado o enseñado, en la 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:

Número Certificado	Fecha	Establecimiento Emisor	Concepto	Meses	Horas	Grado Calificación
18395506	31/01/2022	Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá la Picota	Estudio	oct/21	120	Sobresaliente
			Estudio	nov/21	120	Sobresaliente
			Estudio	dic/21	0	Deficiente
18457611	19/04/2022	Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá la Picota	Estudio	ene/22	120	Sobresaliente
			Estudio	feb/22	0	Deficiente
			Estudio	mar/22	0	Deficiente

Igualmente se cuenta con el Certificado de Calificación de Conducta que se discrimina a continuación:

Certificado N°	Fecha	Periodo	Calificación
8462848	09/12/2021	Del 06/sept/2021 al 05/dic/2021	Ejemplar
8578259	10/03/2022	Del 06/dic/2021 al 05/mar/2022	Ejemplar

Ahora bien, de los certificados de cómputo y de calificación de conducta, se evidencian varias situaciones que se resolverán así:

3.1.1.- La documentación correspondiente a los meses de octubre, noviembre de 2021 y enero de 2022, cumplen con los requerimientos exigidos en la ley para realizar la redención solicitada, y de donde se extrae que el condenado **JOSÉ RAFAEL AGUAS MORA** ha desarrollado actividades de estudio en un total de 360 horas; por lo que efectuadas las operaciones aritméticas respectivas, ha de reconocerse a favor del penado **UN (1) MES**.

3.1.2.- No ocurre lo mismo en lo respecta al mes de diciembre de 2021 (*certificado 18395506*) ni febrero y marzo de 2022 (*certificado 18457611*), por la potísima razón que la Evaluación de la actividad que se hizo por parte de la Dirección del centro carcelario al interno lo fue en el grado de **"DEFICIENTE"**.

CUI: 73283-60-00-464-2015-00241-00 (18341)

Condenado: José Rafael Aguas Mora

Delito: Violencia Intrafamiliar (Ley 906 de 2004)

Cárcel: EPC la Picota

Decisión: Redención pena - Niega libertad Condicional - Niega prisión domiciliaria

Y es que, el artículo 101 de la Ley 65 de 1993¹, establece que el Juez podrá negar la redención en caso de que la junta de evaluación del respectivo centro carcelario evalúe negativamente la actividad llevada a cabo por el penado durante el período que pretenda se le redima.

Así las cosas, sin mayores elucubraciones, el Despacho se **abstiene** de reconocer redención de pena de las horas en análisis, toda vez que no existe horas de estudio por reconocer.

3.2.- DE LA LIBERTAD CONDICIONAL

Establece Ley 1709 del 20 de enero de 2014, para el otorgamiento de la figura en estudio, los siguientes requisitos:

"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.

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 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 conformidad con la documentación que obra dentro del proceso, se ha podido establecer que el penado **JOSÉ RAFAEL AGUAS MORA** ha permanecido privado de la libertad por cuenta de este proceso como ya se dijo, desde el 27 de mayo de 2019 a la fecha, es decir, **TREINTA Y CINCO (35) MESES y ONCE (11) DÍAS** como tiempo físico descontado.

Al anterior lapso, se debe adicionar la redención de pena reconocida conforme al siguiente cuadro:

No.	Juzgado	Fecha	Tiempo
1.	J09 EPMS de Bogotá	18/feb/2020	30.5 días (1 mes 0.5 días)
2.	J09 EPMS de Bogotá	23/agos/2021	163 días (5 meses 13 días)
3.	J09 EPMS de Bogotá	20/dic/2021	31.5 días (1 mes 1.5 días)
4.	J09 EPMS de Bogotá	09/may/2022	30 días (1 mes)
	TOTAL		255 días (8 meses 15 días)

¹ 101 de la Ley 65 de 1993: 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 esta evaluación se considerará igualmente 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.

CUI: 73283-60-00-464-2015-00241-00 (18341)

Condenado: José Rafael Aguas Mora

Delito: Violencia Intrafamiliar (Ley 906 de 2004)

Cárcel: EPC la Picota

Decisión: Redención pena - Niega libertad Condicional - Niega prisión domiciliaria

Si se efectúa el cómputo del tiempo que el condenado lleva efectivamente privado de la libertad a la fecha, más la redención de pena reconocida en el presente auto, se tiene un tiempo total de descuento de pena de **CUARENTA Y TRES (43) MESES Y VEINTISÉIS (26) DÍAS.**

Significa lo anterior que se cumple con el elemento objetivo de la norma citada en precedencia, pues las 3/5 partes de la pena impuesta a **JOSÉ RAFAEL AGUAS MORA** son 43 meses y 6 días, tiempo que ha sido cumplido, conforme lo reseñado en precedencia.

Ahora, frente al arraigo familiar y social del condenado se tendrá en cuenta la dirección que aparece registrada, Carrera 22 A N° 8 D Sur. Agrupación 2 Parques de Santa María de Madrid - Cundinamarca, y la documentación aportada para tal fin sí eventualmente le fuera concedida la libertad condicional.

En lo que respecta a la conducta dentro del Centro de Reclusión del sentenciado ha sido bien calificada, no presenta sanciones disciplinarias y mediante Resolución N° 02591 se expidió concepto favorable para la libertad condicional.

No obstante lo anterior, no se cumple con el presupuesto subjetivo; para el Despacho es claro que existen conductas como la que hoy ocupan nuestra atención, *Violencia Intrafamiliar*, que evidencian el comportamiento y la personalidad del condenado y, que deben ser analizadas y jurídicamente ponderadas.

Y es que, si bien es cierto, el juez fallador no hizo un análisis profundo sobre este particular, también lo es que para este juez executor, de los hechos sí se puede concluir que la acción desplegada por el condenado resulta, a no dudarlo, grave, nótese que agredió física y verbalmente a su esposa por el simple hecho de haberle pedido plata para el mercado.

Ese tipo de conductas, infortunadamente se han convertido en hechos diarios que afectan nada más ni nada menos que a la familia considerada como institución base y núcleo de ejemplo y formación de personas que conforman la sociedad; el maltrato (*verbal y/o físico*), que incluso llega a hechos tan lamentables como los feminicidios, están desestructurando esa institución, que vela por el respeto, la comprensión, la tolerancia, tranquilidad y solidaridad para con los miembros que la conforman.

Entonces, esas situaciones llevan a concluir que no es posible otorgar el beneficio de la libertad condicional a **AGUAS MORA**, cuando lo que arroja la personalidad y modalidad del hecho es que él mismo ha tenido un desempeño negativo en su proceder como miembro de una sociedad a la cual hace parte, de allí que resulte importante resaltar que dentro de las

CUI: 73283-60-00-464-2015-00241-00 (18341)

Condenado: José Rafael Aguas Mora

Delito: Violencia Intrafamiliar (Ley 906 de 2004)

Cárcel: EPC la Picota

Decisión: Redención pena - Niega libertad Condicional - Niega prisión domiciliaria

funciones de la sanción penal, debe examinarse todos los valores, derechos y principios constitucionales tanto del penado como de los mismos asociados.

Valga recalcar que la libertad condicional no es un beneficio al que se accede de manera automática cuando se cumplen ciertos requisitos formales, sino que el mismo depende de la valoración que haga el funcionario judicial encargado del cumplimiento de la sanción; específicamente ha señalado la jurisprudencia que los aspectos subjetivos, no son excluyentes entre sí, sino acumulativos, con los objetivos, es decir, el estudio de todos esos presupuestos deben confluir positivamente frente al procesado, pues no puede operar automáticamente la concesión de la gracia, cuando, por ejemplo, se haya descontado el tiempo físico que indica la norma.

En conclusión, de conformidad con los argumentos expuestos, que se estiman suficientes, se negará el beneficio de la libertad condicional.

3.3.- DE LA PRISIÓN DOMICILIARIA DEL ARTÍCULO 38 G DEL CÓDIGO PENAL

La norma en cita señala:

"La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del condenado cuando haya cumplido la mitad de la condena y concurran los presupuestos contemplados en los numerales 3 y 4 del Artículo 38B del presente Código, excepto en los casos en que el condenado pertenezca al grupo familiar de la víctima o en aquellos eventos en que fue sentenciado por alguno de los siguientes delitos: genocidio; contra el derecho internacional humanitario; desaparición forzada; secuestro extorsivo; torturo; desplazamiento forzado; tráfico de menores; uso de menores de edad por la comisión de delitos; tráfico de migrantes; trata de personas; delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales; extorsión; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; terrorismo; usurpación y abuso, terrorismo; usurpación y abuso de funciones públicas con fines terroristas; financiación del terrorismo y de actividades de delincuencia organizada; administración de recursos con actividades terroristas y de delincuencia organizada; financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas; fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso restringido, uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, salvo los contemplados en el artículo 375 y el inciso segundo del artículo 376 del presente Código..."

Como se observa, para acceder a este sustituto domiciliario debe el agraciado haber descontado la mitad de la pena impuesta, no pertenecer al grupo familiar de la víctima y el delito por el que se emitió sentencia condenatoria no ser de aquellos los punibles exceptuados.

En el sub-exámine, **JOSÉ RAFAEL AGUAS MORA** cumple con el primer requisito ya que ha permanecido privado de la libertad **CUARENTA Y TRES (43) MESES Y VEINTISÉIS (26) DÍAS**, es decir, más la mitad de la sanción equivale a 36 meses, no así el segundo de ellos, ya que la víctima de la conducta penal **hace parte de su núcleo familiar**, recuérdese que se trata de su esposa según se desprende de la sentencia condenatoria.

CUI: 73283-60-00-464-2015-00241-00 (18341)

Condenado: José Rafael Aguas Mora

Delito: Violencia Intrafamiliar (Ley 906 de 2004)

Cárcel: EPC la Picota

Decisión: Redención pena - Niega libertad Condicional - Niega prisión domiciliaria

En ese orden, sin necesidad de mayores elucubraciones, se negará el sustituto.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO NOVENO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ, D. C.**

RESUELVE

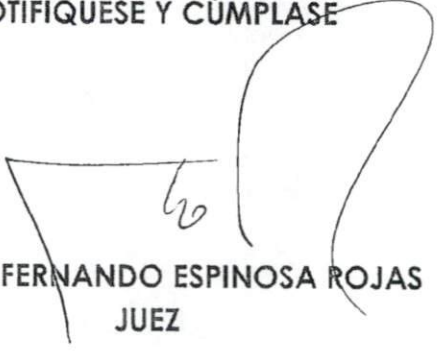
PRIMERO: RECONOCER redención de pena por estudio al condenado **JOSÉ RAFAEL AGUAS MORA** el equivalente a **UN (1) MES**.

Por el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá D.C., comuníquese la presente decisión al centro carcelario donde el mencionado se encuentra privado de la libertad, y hágasele entrega de copia de la providencia al condenado en referencia.

SEGUNDO: NEGAR la libertad condicional y el beneficio de la prisión domiciliaria al condenado **AGUAS MORA**, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta determinación.

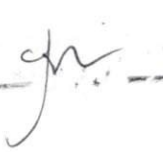
Contra el presente auto proceden los recursos de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS FERNANDO ESPINOSA ROJAS
JUEZ

Proyectó: Ángela Adriana Leal C.

Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad	
En la Fecha	Notificado por
07 JUN 2022	00.005
La anterior providencia	
SECRETARIA 2	





**JUZGADO 9 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE BOGOTA**

UBICACIÓN P1

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

NUMERO INTERNO: 18341

TIPO DE ACTUACION:

A.S. _____ **A.I.** ☒ **OFI.** _____ **OTRO** _____ **Nro.** _____

FECHA DE ACTUACION: 10-05-2022

DATOS DEL INTERNO

FECHA DE NOTIFICACION: 18-05-22

NOMBRE DE INTERNO (PPL): Jose Rafael Aguirre

CC: 1073157754

TD: 101957

HUELLA DACTILAR:



23 de Mayo de 2022

**Doctora
JUEZ NOVENO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
DE BOGOTA D.C.
E. S. D.**

Ref. :

Expediente: 73283600046420150024100 N.I. 18341

ASUNTO: REPOSICION Y APELACIÓN

JOSE RAFAEL AGUAS MORA, Identificado con la cédula 1.073.157.754, actuando en nombre propio, haciendo uso de mi defensa material, por medio del presente escrito y haciendo uso de mi defensa material, manifiesto a su despacho que interpongo recurso de REPOSICION y en subsidio el de APELACION, en contra de la providencia anterior mediante la cual se negó el sustituto de prisión domiciliaria y a su vez mi libertad condicional, que de acuerdo con las siguientes consideraciones:

Sea lo primero, manifestar a su despacho que en el presente caso el sustituto de prisión domiciliaria no deberá ser negado, por el contrario, concedido a mi favor, lo anterior toda vez que si bien es cierto el Art. 38 G del C.P., establece “... excepto en los casos en que el condenado pertenezca al grupo familiar de la víctima o ...”, situación que en el presente caso a la fecha no sucede, pues si bien es cierto dicha prohibición fue estatuida por el legislador la misma lo que pretende es que no se vuelvan a presentar hechos como los aquí sucedidos con la víctima.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el suscrito ya no hago parte del grupo familiar de la victima quien para dicha fecha era mi compañera permanente, es que su despacho puede concederme dicho subrogado al suscrito, máxime si tenemos en cuenta que el suscrito terminaré de purgar mi pena junto a mi señora madre que requiere de mis cuidados en los últimos años de su vida y estaré muy lejos de la víctima, adicionalmente debemos tener en cuenta que dado al tratamiento penitenciario recibido por el suscrito he recibido el suficiente castigo sobre los hechos por mi cometidos y he demostrado con suficiencia que he cambiado.

De otro lado, se debe indicar a su despacho que la negación de la libertad condicional fue debido a comportamiento y personalidad del suscrito debido al delito, situación que ya fue objeto de estudio por parte del juez fallador, al punto que esto fue lo que conllevo a la condena que estoy asumiendo, situación ésta que además en ningún caso ni normativamente y menos

jurisprudencialmente se ha establecido que sea necesario por el juez ejecutor hacer un juicio de moralidad para el otorgamiento de la libertad condicional.

Así las cosas, considero que no se puede evaluar mi resocialización y reinserción a la vida civil desde dicho aspecto, pues el tiempo de privación de libertad me ha hecho ser una persona cambiante y variante en mi forma de ser para conmigo mismo y con la comunidad en general.

Igualmente considero que en fase de Ejecución de la pena, ésta debe guiarse por las ideas de resocialización y reinserción social, queriendo así decir; que se debe velar por la reeducación y la reinserción social de los penados, como 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, radicado 33254).

Finamente, 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 adaptación social en el proceso de resocialización (CSJ SP 10 Oct. 2018 Rad 50836), pues el objetivo 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 Art. 64 del Código Penal y el Art. 199 de la Ley 1098, 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 aquellos que sean más favorables al hombre y sus derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional (C-313/2014).

No puede tenerse como razón suficiente para negar mi 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 Art. 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.

Contemplada la conducta punible en su integridad, según lo declarado por los jueces que profirieron las sentencias condenatorias, este es solo uno de los distintos factores que debe tener en cuenta el Juez de Ejecución de Penas para decir 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 con 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.

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 en que puede llegar el juez de Ejecución de penas para cada condenado.

Por lo que con la anuencia de lo antes indicado se está también frente a la calificación de la gravosidad de los delitos por los cuales fui condenado, no es menos cierto que el suscrito he suplido a cabalidad mi actividad resocializadora y de reinserción a la vida civil, pues a la fecha el suscrito he cumplido con el 65% de la condena impuesta por su despacho y también es claro que he efectuado los trabajos de redención, dado al trabajo y estudio evacuado, así mismo a la fecha me encuentro en fase de mediana seguridad y con el tiempo de condena suplido ya debería estar en fase de mínima sin que por parte del establecimiento penitenciario haya proferido acta de la misma, pues sea del caso informar que a la fecha no sé ha dado i. Por el tema de la pandemia que se tuvo qué suspender las clasificaciones de todos y cada uno de los internos, ii. Por negligencia únicamente atribuida al Complejo Penitenciario pues a pesar de qué el suscrito efectué los cursos necesarios y requerido el C.E.T. y iii. Sea del caso aclarar que el suscrito no pude tener una línea completa sin suspensión alguna de mi tratamiento penitenciario al ser suspendido de manera forzada, por el estado de pandemia que se encuentra a nivel global.

También considera este petente que el suscrito soy acreedor de dicho beneficio lo anterior toda vez que el suscrito no ejercí situaciones graves a la víctima, lo cual por parte del fallador fue calificado en debida forma, al darse los presupuestos de atenuación punitiva aplicado al suscrito, situación que como lo ha dado a conocer la jurisprudencia debe ser calificado también, es decir; que al existir uno o más atenuantes los mismos también deben ser reconocidos en el momento de la solicitud como en la que nos encontramos.

De otro lado, mi comportamiento al interior del penal en que me he encontrado han sido estrictamente bueno y ejemplar, al punto en que nunca he tenido un informe administrativo o perdida de cómputos alguno, adicional como se logra demostrar de los anexos del escrito de solicitud de condicional, el suscrito he adelantado cuanto actividad me ha sido posible, con la cual se demuestra arduamente mi tratamiento penitenciario adelantado y lo cual nos demuestra que el ser humano en este caso como el mío es una persona variable y que del mismo recibido he tenido unas enseñanzas que ha hecho cambiar, por lo que considero que ya me encuentro en disposición de reinsertarme a la vida civil y que no se hace necesaria la ejecución de mi pena a nivel intramuros.

Pero aún así he superado incluso ya el 65% de la condena a mi impuesta, considerando así que no se hace necesario más tratamiento Penitenciario ya que el suscrito lo he surtido a cabalidad y que su despacho debería considerar así, con base en la sentencia que se expone a continuación y teniendo en cuenta que he efectuado todos y cada uno de los cursos exigidos en pro de avanzar en el tratamiento penitenciario de manera progresiva y el cual genera así mismo una buena calificación, generando una resocialización y qué sea persona apta para la reinserción a la vida civil, qué bajó la gravedad del juramento manifestó no volverá de mi parte a suceder hechos como los aquí reprochados y ya castigados.

En un reciente pronunciamiento el Honorable Tribunal Superior del Distrito de Bogotá Sala Penal, a través de la **Magistrada Dra. ANA JULIETA ARGUELLES DARAVIÑA** en el resuelve del recurso de apelación con numero de radicado 11001318701320170373601, con fecha de 04 de junio de 2020, Acta 019, en el que revoco la decisión del Juzgado Trece de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y en su lugar otorgo la libertad condicional, de acuerdo a los señalamientos expuesto a continuación:

*“Ahora bien, de cara a los fines de la sanción, la Sala de Casación Penal de la corte Suprema de justicia, en sede de tutela, precisó, con apoyo en la jurisprudencia de la misma Corporación y la decantada por la Corte Constitucional, que “la pena no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la victima 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**” (STP 15806-2019 noviembre 2019, rad 107644)*

Para clarificar lo anterior, la Corte memoro las finalidades de la sanción, durante sus diferentes fases:

*“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 inculpado, 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”.*

Se hace alusión con ello a la **prevención general**, que opera en la fase previa – criminalización primaria-, en el que, de modo abstracto, se definen por el legislador los montos punitivos para los diferentes delitos, a partir de un estudio político criminal que tiene como eje la lesividad de las conductas en particular; a la **retribución justa**, que opera al momento en el que se cuantifica e impone la sanción – criminalización secundaria, con fundamento en las circunstancias concretas en que el comportamiento delictivo tuvo ocurrencia; y a la **prevención especial y la reinserción social**, que se desarrollan en la fase ejecutiva o de cumplimiento de la sanción – criminalización terciaria-.

Con fundamento en lo anterior, la Corporación en cita, formulo las siguientes conclusiones:

“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 68A 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.

- i) *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 estas;*
- ii) ***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, puyes 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. (subrayas fuera de texto)

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.

- iii) *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.*

(...)

Se advierte sin mayores esfuerzos que dicho razonamiento contiene un amalgamiento de las finalidades preventivas generales y retributiva de la pena, pues entroniza la lesividad que en abstracto generan esta clase de comportamientos y, asimismo, plasma nuevamente un juicio de reproche para el declarado penalmente responsable, cifrado en la aseveración de que se trata de un individuo que refleja una personalidad indiferente, *carente del más mínimo respeto por los valores y principios morales hacia la integridad humana y la sociedad*.

Ello, sin hesitación alguna, desborda la ponderación que el juez ejecutor de la pena debe realizar al momento de estudiar la viabilidad del mecanismo liberatorio. Y es que, precisamente, contrario a lo expresado por el *a quo*, el inciso 2° del artículo 4° del código penal, establece que la prevención especial y la reinserción social, son las finalidades que operan *en el momento de la ejecución de la pena de prisión*, lo cual refuerza la idea, antes explicada, de que las exposiciones sobre la prevención general y la retribución justa hacen parte de los pretéritos contextos de criminalización, es decir, la creación legislativa y la imposición de la pena.

Acoger los planteamientos formulados en la providencia recurrida, patentizaría la imposibilidad de conceder el mecanismo liberatorio en todos aquellos eventos en que la actuación se siga por delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, pues, precisamente, la configuración legislativa de estas conductas como delitos, obedece al peligro -abstracto- que en sí mismas representan para la salud pública.

Es este orden, era imperioso para el funcionario judicial referirse, además de lo concerniente a la gravedad de la conducta, al proceso de resocialización del privado de la conducta, al proceso de resocialización del privado de la libertad, pues en el asunto de a especie es claro que se pretermitió tener en consideración que PABLO JOSE MARTINEZ, quien estuvo recluso desde el 1° de marzo de 2011 en la Penitenciaría Central “La Esperanza” de El Salvador, *mostro un buen desarrollo intercarcelario*, no reporto incidentes disciplinarios y además se desempeñó en los programas *Limpieza interior para un encuentro con Dios, Habilidades sociales, Arte y cultura y Panadería*, brindados por dicho plantel, tal como lo certifico el Ministerio de justicia y Seguridad pública de ese país.”

Expuesto lo anterior, considero que es imperioso que este despacho analice el comportamiento del suscrito al interior del centro de reclusión, como quiera que se entendería plenamente que mi proceso de resocialización ha sido efectivo, y los elementos probatorios que aportara el INPEC, como cartilla biográfica, resolución favorable emitida por el grupo de profesionales del centro de reclusión, que evalúan el comportamiento a diario de los internos, certificados de cómputos y calificaciones de conducta, son elementos probatorios que el Juez de ejecución tendría a disposición para complementar la valoración de la conducta

punible tal y como lo señala la Magistrada Dra. **ANA JULIETA ARGUELLES DARAVIÑA** del Honorable Tribunal superior de Bogotá Sala penal.

Si la resocialización del suscrito es indicativa de la función de la pena que busca la reinserción social del condenado, podríamos decir que, en un Estado social de derecho, fundado en la dignidad humana, la concesión de los subrogados penales, guardan íntima relación con la realización de las garantías mínimas establecidas en el catálogo normativo superior y, puntualmente, en la resocialización del infractor como fin esencial de la sanción penal.

Ahora bien, es indispensable señalar que en la construcción del auto que ha de resolver la solicitud de libertad condicional, es necesario tener en cuenta en primer lugar, el proceso de resocialización del condenado. En el caso concreto el Establecimiento Carcelario área de jurídica, consejo de disciplina motiva la solicitud de libertad condicional con documentos que se han solicitado y que serán de base para que este despacho, valore documentos como calificaciones de conducta y **RESOLUCIÓN FAVORABLE**, construida por el grupo de profesionales como psicólogos y trabajadores sociales, de acuerdo al seguimiento de la evaluación de las fases de tratamiento penitenciario, que arrojan suficiente información para que el Juez de ejecución de penas tome una decisión razonable en sus providencias judiciales referentes a la libertad condicional. Es decir que lo que ha dicho el INPEC sobre el suscrito, es que es favorable conceder el subrogado penal de libertad condicional, de acuerdo al proceso de tratamiento penitenciario desde la fecha de privación de libertad, es decir, en el que ha venido cumpliendo mi poderdante con lo que el artículo 10 de la ley 65 de 1993 señala:

*“**ARTICULO 10. FINALIDAD DEL TRATAMIENTO PENITENCIARIO.** El tratamiento penitenciario tiene la finalidad de alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal, mediante el examen de su personalidad y a través de la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación, bajo un espíritu humano y solidario.”*

Así las cosas, en este escrito es indispensable solicitar al señor Juez valore y aprecie todo el contenido del proceso de resocialización, que dentro de ese tiempo no podemos estar hablando de la misma persona privada de la libertad, cuando existe un proceso de tratamiento penitenciario en curso, y juntamente un proceso familiar, que entraría a evaluar la conducta actual del suscrito, que de antemano manifiesto que ha sido ejemplar.

Por último, cabe anotar que la Corte Constitucional Concluye en la sentencia C-757 de 2014:

“51. Finalmente, la Corte concluye que los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad deben aplicar la constitucionalidad condicionada de la expresión “previa valoración de la conducta punible” contenida en el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, en todos aquellos casos en que tal condicionamiento les sea más favorable a los condenados.”

Ese condicionamiento debe ser más favorable a los condenados. En el caso concreto es indispensable aplicar el precedente constitucional, ese aspecto, porque garantiza que no se este desconocimiento del precedente constitucional. La conducta punible hay que castigarla,

claro está señor Juez, que las funciones de la pena, debe ir acompañada del estudio minucioso del proceso de resocialización del condenado y que en este caso especial del suscrito se tiene que gozo de fase de confianza, conducta ejemplar.

De igual manera es un hecho cierto que, en la penitenciaría de la Picota, estructura número uno hoy la pandemia del Covid 19, se expande al punto que al momento de formular la presente solicitud se reportan 1348 casos activos, cinco personas muertas, ver noticias de las páginas oficiales.

1. Como colorario de lo anterior, se ha de decir que el hacinamiento que existe en la cárcel la picota, está determinado en un 55,6% de acuerdo a estadísticas del propio INPEC

Tabla 20. ERON con mayor sobrepoblación

No.	Establecimiento Denominación	Capacidad	Población	Sobre población	Índice de hacinamiento
1	EPMSC-ERE Cali	2.046	5.900	3.854	188,4%
2	COBOG-ERE-JP Bogotá	6.002	9.338	3.336	55,6%
3	EPMSC Medellín -Bello	1.368	3.345	1.977	144,5%
4	CPMS-PSM - Bogotá	3.081	4.916	1.835	59,6%
5	EPAMS-CAS Cúmbita	2.664	4.255	1.591	59,7%
6	COCUC Cúcuta	2.651	4.093	1.442	54,4%
7	CPAMS-JP Palmira	1.078	2.471	1.393	129,2%
8	EPMSC Cartagena	1.386	2.562	1.176	84,8%
9	CPMS-ERE-JP Bucaramanga	1.520	2.647	1.127	74,1%
10	EPMSC Santa Marta	312	1.329	1.017	326,0%
11	EPMSC-ERE Barranquilla	640	1.633	993	155,2%
12	CPAMSM-ERE Bogotá	1.258	2.231	973	77,3%
13	EPMSC Villavicencio	899	1.819	920	102,3%
14	CPAMS-ERE-JP La Paz	375	1.273	898	239,5%
15	EPMSC Neiva	984	1.871	887	90,1%
16	EPMSC-ERE Valledupar	256	989	733	286,3%
17	EPMSC Marizales	670	1.378	708	105,7%
18	CPMS Acacias	2.376	3.069	693	29,2%
19	EPMSC Apartadó	296	955	659	222,6%
20	EPMSC Montería	840	1.488	648	77,1%
21	COPEP Pedregal -Medellín	3.165	3.812	647	20,4%
22	EPMSC Pitalito	690	1.294	604	87,5%
23	EPMSC-ERE Pereira	676	1.253	577	85,4%
24	EPMSC-RM Pasto	568	1.134	566	99,6%
25	CMS-JP Barranquilla	454	989	535	117,8%
26	EPMSC Andes	168	681	513	305,4%
Total		36.423	66.725	30.302	83,2%
Participación a nivel nacional		45,1%	54,7%	73,3%	

Fuente: GEDIP – marzo 2020

2. Hoy el distanciamiento social en la picota no es aplicable, razón por la cual, la adopción de las medidas de descongestión ordenadas por la corte debe ser adoptadas en razón del precedente jurisprudencial en mi caso.

3. *En desarrollo de sus funciones, y con el fin, de generar medidas efectivas frente a la situación de emergencia en el sistema carcelario, la Corte Constitucional del 7 de Mayo de 2020, profiere el auto 157, desarrollando medidas de emergencia, para la población privada de la libertad, en el entendido que dichas medidas han de aplicarse a toda la población privada de la libertad del país, dada la declaratoria de ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONALE, declarados en sentencias T388 de 2013, T762 de 2015 y auto 121 de 2018, en desarrollo de la emergencia carcelaria generada por la pandemia de COVID-19 y ante el estado de cosas inconstitucional, la sala de seguimiento de la Honorable corte Constitucional con ponencia de la Doctora Gloria Stella Ortiz Delgado, en auto 157 del 6 de Mayo del 2020, ordena medidas prioritarias a aplicarse en la cárcel de Villavicencio, medidas que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional y dado el estado de cosas inconstitucionales que se presenta en las cárceles de Colombia, tienen efectos inter - comunis tal y como lo señala la propia corte Constitucional en la sentencia T-762, de 2015 y lo reafirma en sentencia reciente la corte Suprema de justicia Sala de Casación Penal en sentencia de tutela 109616 del 24 de Marzo de 2020, Magistrada ponente, Patricia Salazar Cuéllar, quedando el siguiente criterio jurisprudencial: "Aunque no tenga legitimación para agenciar los derechos de los demás reclusos, el juez de tutela sí podía, en casos como el presente y ante una vulneración masiva de derechos fundamentales, emitir órdenes inter comunis que garantizaran la protección de las garantías de los restantes internos afectados". El criterio jurisprudencial es claro al considerar que cuando exista una vulneración masiva de derechos fundamentales, las órdenes que a través de fallos de tutela se dan, y tienen efectos para toda la población, en este caso, privados de la libertad, pues lo que se pretende es garantizar la protección de los derechos fundamentales de toda la población carcelaria.*

4. *Para la Corte Constitucional, tal y como lo deja sentado en el auto 157 del 6 de mayo del 2020, determina que es urgente proteger los derechos fundamentales de la población carcelaria en razón, de la crisis sanitaria que vive el mundo y el país, al manifestar:*

- "4. En el contexto de la pandemia del COVID-19, las condiciones de reclusión revisten una situación particularmente adversa respecto de la privación de la libertad e impone una carga adicional a las personas que deben estar detenidas en lugares de gran congestión. La Organización Mundial de la Salud estableció como prioridad el distanciamiento social para evitar la propagación del COVID-19 en los establecimientos de reclusión, y señaló que el hacinamiento es el principal obstáculo para su cumplimiento, por lo que recomendó adoptar medidas para la reducción de la sobrepoblación mediante la liberación de personas, principalmente de aquellos que no hubiesen cometido delitos en contra del derecho internacional humanitario y priorizar personas adultas mayores, personas enfermas y mujeres embarazadas. A la par, el Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de la Organización de las Naciones Unidas, en consideración con el mayor riesgo de contagio en los establecimientos de reclusión, instó a los Estados que adopten medidas para (i) identificar las poblaciones particularmente vulnerables al COVID-19; (ii) **reducir las poblaciones de personas privadas de la libertad, mediante regímenes de puesta en libertad anticipada, provisional o temporal de detenidos en casos en que sea seguro hacerlo;** (iii) **hacer especial hincapié en aquellos lugares de detención en Sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015 que la ocupación exceda la capacidad oficial y no permita mantener el distanciamiento social conforme a las pautas de referencia que se dan a la población general;** (iv) examinar todos los casos de detención preventiva para determinar si esta es estrictamente necesaria habida cuenta de la emergencia de salud pública existente, entre otras medidas. Los criterios previamente relacionados fueron adoptados por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones

Unidas para los Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Postura similar fue asumida, entre otros, por el Comisionado para los Derechos Humanos de la Unión Europea, el Instituto de Estudios Avanzados de la Universidad de Harvard, el Instituto de Reforma Penal Internacional, el Comité Internacional de la Cruz Roja, grupo de “docentes e investigadores en los ámbitos del derecho penal, la criminología y la política criminal en diversas instituciones de educación superior del país, de estudiosos independientes o de profesionales vinculados con el servicio de la Justicia” y grupos de investigación de diferentes universidades. 5. De acuerdo con lo anterior, para reducir la posibilidad de contagio de COVID-19 se hace necesario el distanciamiento social, que hace especialmente relevante la adopción de medidas de descongestión de los establecimientos de reclusión. El alto nivel de contagio, sumado al estado de hacinamiento del EPMSC Villavicencio, impone a la administración la obligación de centrar sus esfuerzos en preservar la vida e integridad de las personas privadas de la libertad allí recluidas, así como del personal administrativo y del cuerpo de custodia y vigilancia. Debido a la necesidad de priorizar el EPMSC Villavicencio, se proferirán medidas tendientes a descongestionar ese centro de reclusión para que pueda darse cumplimiento en mejores condiciones a las medidas sugeridas por la Organización Mundial de la Salud, así como facilitar el tratamiento de las personas contagiadas que no tengan acceso a beneficios judiciales y administrativos. Cumplida la actualización de la documentación de las personas privadas de la libertad, el INPEC deberá clasificar a los internos según las siguientes: “Segundo. ORDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- que dentro de las tres (3) semanas posteriores a la notificación de esta providencia y una vez

cumplida la orden anterior, clasifique a las personas privadas de la libertad que se encuentran en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Villavicencio según las siguientes categorías: (i) personas sindicadas que hayan completado más de un año privadas de la libertad, según lo dispuesto en las Leyes 1760 de 2015 y 1786 de 2016; (ii) personas sindicadas que hayan completado más de dos años privadas de la libertad, según lo dispuesto en las Leyes 1760 de 2015 y 1786 de 2016; (iii) **las personas condenadas que según lo dispuesto en el inciso G del Artículo 2 del Decreto 546 de 2020 hayan cumplido el 40% de la condena, para el caso se computarán las redenciones concedidas y las que estén pendiente de estudiar por parte el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad;** (iv) **las personas condenadas que hayan cumplido las 3/5 partes de la condena, para lo cual se computarán las redenciones concedidas y las que estén pendiente de estudiar por parte el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad;** y (v) personas que hayan cumplido 60 años de edad o que padezcan cáncer, VIH, insuficiencia renal crónica, diabetes, insulino dependientes, trastorno pulmonar, anticoagulación, hepatitis B y C, hemofilia, artritis reumatoide, enfermedades tratadas con medicamentos inmunosupresores, enfermedades coronarias, personas con trasplantes, enfermedades autoinmunes, enfermedades huérfanas y cualquier otra que ponga en grave riesgo la salud o la vida del persona privada de la libertad. (v) personas que hayan cumplido 60 años de edad o que padezcan cáncer, VIH, insuficiencia renal crónica, diabetes, insulino dependientes, trastorno pulmonar, anticoagulación, hepatitis B y C, hemofilia, artritis reumatoide, enfermedades tratadas con medicamentos inmunosupresores, enfermedades coronarias, personas con trasplantes, enfermedades autoinmunes, enfermedades huérfanas y cualquier otra que ponga en grave riesgo la salud o la vida del persona privada de la libertad, **lo cual se computarán las**

redenciones concedidas y las que estén pendiente de estudiar por parte el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

5. 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 auto 157 proferido por la Corte Constitucional y el artículo 64 del C.P. Ahora bien, la corte Constitucional es clara al señalar la libertad condicional, se debe otorgar teniendo en cuenta solamente el comportamiento de la persona privada de la libertad y señalando implícitamente que no se tendrá en cuenta exclusión alguna si no que prima como ha quedado reseñado los derechos fundamentales, que como en mi caso hoy están siendo afectados ante el riesgo del contagio del COVID-19, dadas las características y descripciones que quedaron contempladas por la propia corte y el gobierno nacional en el auto y decreto ya reseñados.

6. Ahora bien, 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 jurisprudencia¹, debe ser aplicado en mi caso.

7. Es claro que 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.

¹ Stp15806-2019, 19 de nov. 2019.rad 107644.

8. Con base en lo anterior la Corte suprema de justicia a 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 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.”²

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.

²Stp15806-2019, 19 de nov. 2019.rad 107644.

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, que como lo señala el Tribunal Superior de Bogotá en decisión de segunda instancia, sala penal³, “ era imperioso para el funcionario judicial referirse, 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, el comportamiento del condenado durante su reclusión, permite predicar razonablemente que el cumplimiento total de la condena en confinamiento, no resulta necesario. 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

³ Rad 110013187013 201703736-01Magistrada ponente Dra Ana Julieta Arguelles Daravia.

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.

- ***EL AD-QUO DEBE APLICAR EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD COMO INSTRUMENTO PARA VALORAR LA RAZONABILIDAD DE LOS REMEDIOS CONSTITUCIONALES.***

*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 fundamentales⁴; y **(ii) valorar las medidas tomadas por las otras ramas del poder público, las cuales pueden perseguir fines constitucionales, pero afectar derechos fundamentales⁵.***

⁴Al respecto ver., C-024 de 1994, C-673 de 2001, C-220 de 2017, entre otras.

⁵ 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”⁵. 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”.

Estableciendo reglas que señala así: El test de proporcionalidad⁶, instrumento creado con el fin de dar aplicabilidad al principio de proporcionalidad⁷, 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, una norma que prohíbe según lo ha dicho el despacho en pronunciamiento anterior, 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”⁸. 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 (...)”⁹..... “juicio de proporcionalidad” y estableció los pasos para su procedencia en revisión de tutelas¹⁰:

“(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

⁶Se 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”.

⁷Al 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.

⁸Sentencia SU- 642 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁹Ibíd.

¹⁰Estos 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.

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 satisfacer¹¹”.

Para el caso se tiene, que 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 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 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.

Ahora bien, 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 es arraigos

¹¹Sobre 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 concepto previos del establecimiento carcelario, documentos que solicito sean tenidos en cuenta al momento de resolver la presente petición.

Así las cosas, solicito a su despacho se sirva revocar la providencia anterior concediéndome la libertad condicional.

Atentamente

JOSE RAFAEL AGUAS MORA

CC. No. 1.073.157.754

Patio 2 Estructura 1 La Picota Bogotá