



Ubicación 33981
 Condenado EDGAR FABIAN ALVAREZ URUEÑA
 C.C # 1023875098

CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 29 de Septiembre de 2020, quedan las diligencias en secretaria a disposición de quien interpuso recurso de reposición contra la providencia del 03 DE AGOSTO DE 2020, 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 30 de Septiembre de 2020.

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

EL SECRETARIO(A)

FREDDY ENRIQUE SAENZ SIERRA

Ubicación 33981
 Condenado EDGAR FABIAN ALVAREZ URUEÑA
 C.C # 1023875098

CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 1 de Octubre de 2020, quedan las diligencias en secretaria a disposición de los demás sujetos procesales por por el término de dos (2) días de conformidad a lo dispuesto en el Art. 189 inciso 2° del C.P.P. Vence el 2 de Octubre de 2020.

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

EL SECRETARIO(A)

FREDDY ENRIQUE SAENZ SIERRA

24509
Número Interno: 33981
No Único de Radicación: 11001-60-00-017-2019-00342-00
CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA
1016029629
HURTO AGRAVADO



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

INTERLOCUTORIO N° 638.

Bogotá D.C., Agosto Tres (03) de Dos Mil Veinte (2020)

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Emitir pronunciamiento en torno al eventual reconocimiento de **LIBERTAD CONDICIONAL** al sentenciado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, conforme la documentación allegada.

HECHOS PROCESALES

- 1.- El penado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, identificado con la C.C. **1.016.029.629** de Bogotá, fue condenado por el **JUZGADO DIECIOCHO (18) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, a la pena de **CATORCE (14) MESES DE PRISIÓN**, al haber sido hallado autor responsable del delito de **HURTO AGRAVADO**, mediante fallo del **19 de junio de 2019**.
- 2.- Por los hechos que dieron origen a la condena, el interno ha estado privado de la libertad desde el **05 noviembre de 2019** hasta la fecha.
- 3.- Las tres quintas (3/5) partes de la pena impuesta de **CATORCE (14) MESES DE PRISIÓN**, corresponde a **OCHO MESES (8) MESES Y DOCE (12) DÍAS DE PRISIÓN**.
- 4.- El sentenciado a la fecha no se le han reconocido redenciones de penas o que estén pendientes por redimir.
- 5.- Así las cosas, el sentenciado a la fecha ha purgado físicamente un total de **OCHO (8) MESES Y VEINTIOCHO (28) DÍAS**.
- 6.- Por conducto de la Oficina Jurídica del Establecimiento Penitenciario y Carcelario **LA MODELO**, allega cartilla biográfica, historial certificado de calificación de conducta y resolución favorable.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El presente caso se trata de un interno penado por el delito de hurto agravado, mediante fallo del 19 de junio de 2019, por el Juzgado Dieciocho (18) Penal Municipal con función de conocimiento de Bogotá, a la pena de catorce (14) meses de prisión, al haber sido hallado autor responsable del delito de hurto agravado, mediante fallo del 19 de junio de 2019.

DMH Por los hechos que dieron origen a la condena, el interno ha estado privado de la libertad desde el 05 noviembre de 2019 hasta la fecha.

- 1.- El penado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, identificado con la C.C. **1.016.029.629** de Bogotá, fue condenado por el **JUZGADO DIECIOCHO (18) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, a la pena de **CATORCE (14) MESES DE PRISIÓN**, al haber sido hallado autor responsable del delito de **HURTO AGRAVADO**, mediante fallo del **19 de junio de 2019**.
- 2.- Por los hechos que dieron origen a la condena, el interno ha estado privado de la libertad desde el **05 noviembre de 2019** hasta la fecha.
- 3.- Las tres quintas (3/5) partes de la pena impuesta de **CATORCE (14) MESES DE PRISIÓN**, corresponde a **OCHO MESES (8) MESES Y DOCE (12) DÍAS DE PRISIÓN**.
- 4.- El sentenciado a la fecha no se le han reconocido redenciones de penas o que estén pendientes por redimir.
- 5.- Así las cosas, el sentenciado a la fecha ha purgado físicamente un total de **OCHO (8) MESES Y VEINTIOCHO (28) DÍAS**.
- 6.- Por conducto de la Oficina Jurídica del Establecimiento Penitenciario y Carcelario **LA MODELO**, allega cartilla biográfica, historial certificado de calificación de conducta y resolución favorable.

LAS MODIFICACIONES INTRODUCIDAS A LA LEY 65 DE 1993 EN MATERIA DE LIBERTAD CONDICIONAL.

El artículo 5º. De la Ley 1709 de 2014, que adicionó el artículo 7A a la Ley 65 de 1993, establece en su inciso 2º. que:

"Los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, DE OFICIO o a petición de la persona privada de la libertad o su apoderado de la Defensoría Pública o de la Procuraduría General de la Nación, TAMBIEN DEBERAN RECONOCER LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS O SUSTITUTIVOS DE LA PENA DE PRISION QUE RESULTEN PROCEDENTES CUANDO VERIFIQUEN EL CUMPLIMIENTO DE LOS RESPECTIVOS REQUISITOS". Y agrega así mismo la norma en cita que, "la inobservancia de los deberes contenidos en este artículo será considerada como falta gravísima, sin perjuicio de las acciones penales a las que haya lugar".

A su turno, el artículo 3º de la Ley 1709 de 2014, por medio del cual se modificó el artículo 4º de la Ley 65 de 1993, dispuso en su Parágrafo 1º, que:

"En ningún caso el goce efectivo del derecho a la libertad, a la aplicación de mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad o a cualquier otro beneficio judicial o administrativo, podrá estar condicionado al pago de la multa". Y se dispone en el parágrafo 3º del mencionado artículo, que, "En los eventos en los cuales la persona condenada carezca de los medios para el pago de la multa, el Juez dispondrá que preste un servicio no remunerado en beneficio de la comunidad".

Puntualmente, en relación con la LIBERTAD CONDICIONAL, el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, estableció una nueva redacción del artículo 64 de la Ley 599 de 2000, la cual es del siguiente tenor:

Artículo 30. Modifícase el artículo 64 de la Ley 599 de 2000 el cual quedará así:

Artículo 64. Libertad condicional. El juez, previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando haya cumplido, con los siguientes requisitos:

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 fundada mente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena.
3. Que demuestre arraigo familiar y social.

Corresponde al juez competente para conceder la libertad condicional establecer, con todos los elementos de prueba allegados a la actuación, la existencia o inexistencia del arraigo.

En todo caso su concesión estará supeditada a la reparación a la víctima o al aseguramiento del pago de la indemnización mediante garantía personal, real, bancaria o acuerdo de pago, salvo que se demuestre insolencia del condenado.

El tiempo que falta 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 igual, de considerarlo necesario.

Debe señalarse igualmente que de conformidad con lo previsto en el parágrafo del artículo 68 A, modificado por el artículo 33 de la Ley 1709 de 2014, que contempla exclusión de beneficios y subrogadas penales, "Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará a la libertad condicional contemplada en el artículo 64 de este Código, ni tampoco para lo dispuesto en el artículo 38 G del presente Código.

EL CASO CONCRETO DEL SENTENCIADO

DMH

El penado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, se encuentra privado de la libertad por cuenta de las presentes diligencias desde el **05 de noviembre de 2019** hasta la fecha, no se le han reconocido tiempo de redención.

Para los efectos de la presente decisión debe tenerse en cuenta que los hechos por los cuales se produjo la condena en contra del señor **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA** ocurrieron en vigencia de la Ley 906 de 2004.

Visto así, a la fecha, el sentenciado ha purgado físicamente **OCHO (8) MESES Y VEINTIOCHO (28) DÍAS**, lo cual arroja un total de **OCHO (8) MESES Y VEINTIOCHO (28) DÍAS**, al no existir a la fecha redenciones reconocidas ni pendientes a redimir, con lo que se satisface el requisito objetivo pedido para el beneficio estudiado, este despacho procederá a estudiar el subrogado deprecado.

El artículo 64 de la Ley 599 de 2000, con la modificación introducida por la Ley 1709 de 2014, establece que el Juez podrá conceder la libertad condicional, PREVIA VALORACION DE LA CONDUCTA.

Respecto de este tópico normativo sustancial, después de un cuidadoso análisis y contextualizado todo lo actuado en el expediente, encuentra el Juzgado obstáculo de tal magnitud que impide desestimar la pretensión liberatoria que se estudia. En relación con este aspecto, de indispensable análisis para decidir sobre la procedencia de otorgar o no la libertad condicional al penado, ha sido precisa la jurisprudencia de constitucionalidad proferida por el H. Corte Constitucional, así como la Sala Penal del H. Corte Suprema de Justicia, por vía de casación. En efecto, en sentencia C-757 del 15 de octubre de 2014, la Corte Constitucional, al estudiar la ejecutividad del artículo 30 de la Ley 1709 de 2014 (que se encarga de consagrar el subrogado de la libertad condicional), expuso, entre otras consideraciones las siguientes:

"En primer lugar es necesario concluir que una norma que exige que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible de las personas condenadas para decidir acerca de su libertad condicional es exigible a la luz de los principios del non bis in idem, del juez natural (C.P. art. 29) y de separación de poderes (C.P. art. 113). Por otra parte, dicha norma tampoco vulnera la prevalencia de los tratados de derechos humanos en el orden interno (C.P. art. 93), pues no desconoce el deber del Estado de atender de manera primordial las funciones de resocialización y prevención especial positiva de la pena privativa de la libertad (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos art. 10;3 y Convención Americana de Derechos Humanos art. 5.6). Sin embargo, si se vulnera el principio de legalidad como elemento del debido proceso en materia penal, cuando el legislador establece que los jueces de ejecución de penas deben valorar la conducta punible para decidir sobre la libertad condicional sin darles los parámetros para ello. Por lo tanto, una norma que exige que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible de las personas condenadas a penas privativas de su libertad para decidir acerca de su libertad condicional es exigible, siempre y cuando la valoración tenga en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional. 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."

En la misma sentencia, y sobre la presunta vulneración del non bis in idem por parte de los Jueces de Ejecución de Penas, la Corporación señaló:

"Por lo anterior, la Corte debe reiterar que una norma que exige que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible como requisito para otorgar la libertad condicional no vulnera el principio de non bis in idem consagrado en el artículo 29 de la Constitución. En esa medida, los argumentos esgrimidos en la Sentencia C-194 de 2005 citada resultan perfectamente válidos y son aplicables en su integridad a la expresión demandada en esta oportunidad. Por lo tanto, desde este punto de vista el cargo esgrimido no está llamado a prosperar."

DMH

En ese mismo orden de ideas, es necesario reiterar que dicha valoración no vulnera el principio del juez natural establecido en el artículo 29 de la Constitución, en concordancia con el principio de separación de poderes establecido en el inciso segundo del artículo 113.

En el punto concreto de la valoración de la conducta por el Juez de Ejecución de Penas y el cumplimiento de las funciones de resocialización y prevención especial de la pena, la Corte Constitucional enfatizó:

A. "Las funciones de Resocialización y Prevención Especial de la Pena y la Valoración de la Conducta Punible por parte del Juez de Ejecución de Penas"

Desde sus inicios la Corte Constitucional ha reconocido la importancia constitucional que tienen la resocialización de las personas condenadas y la finalidad preventiva especial de la pena. Al fundamentar la exequibilidad de un tratado internacional para la repatriación de personas privadas de la libertad, la Corte sostuvo:

"Finalmente, se considera como propio del Estado social de derecho que la ejecución de la sanción penal esté orientada por finalidades de prevención especial positiva, esto es, en esta fase se debe buscar ante todo la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad puesto que, como se verá más adelante, es necesario armonizar estos valores." Sentencia C-261 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)

Más adelante la misma sentencia profundiza sobre las inevitables tensiones que existen entre los fines de prevención general y prevención especial, reconoce el fundamento constitucional de la función resocializadora de la pena y su relación con los principios fundamentales de la Carta, y acude al Pacto de Derechos Civiles y Políticos, también citado por el demandante en este caso. La misma sentencia continúa diciendo:

"Sin embargo, a pesar de estas inevitables tensiones y discusiones, lo cierto es que durante la ejecución de las penas debe predominar la búsqueda de resocialización del delincuente, ya que esto es una consecuencia natural de la definición de Colombia como un Estado social de derecho fundado en la dignidad humana (CP art. 1º) puesto que el objeto del derecho penal en un Estado de este tipo no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinserción en él mismo. Por ello, es lógico que los instrumentos internacionales de derechos humanos establezcan esa función resocializadora del tratamiento penitenciario. Así, de manera expresa, el artículo 10 numeral 3º del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, aprobado por Colombia por la Ley 74 de 1968, consagra que 'el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados, (subrayas, no originales)'" Sentencia C-261 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)

Posteriormente, en la sentencia aprobatoria del Segundo Protocolo Facultativo para Abolir la Pena de Muerte, adicional al Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la Corte no sólo fundamenta nuevamente el fin resocializador de la pena en la cláusula del Estado Social de Derecho, sino que reconoce el valor especial que tienen los fines de resocialización y prevención especial, y el carácter secundario que tiene el fin retributivo de la pena. En tal oportunidad dijo:

"Finalmente se ha recurrido a consideraciones de prevención especial negativa para defender la pena capital, con el argumento de que existen delincuentes irrecuperables que deben ser eliminados de la sociedad para evitar futuros males a otros ciudadanos. Sin embargo, ese razonamiento es lógicamente discutible, pues no sólo presupone que es posible determinar al momento de imponer la sanción quienes van a reincidir y quienes no, lo cual se han revelado falso, sino que además desconoce que existen medidas alternativas de rehabilitación. Además, y más grave aún, se olvida que el delincuente también tiene derecho a la vida, por lo cual, en un Estado social de derecho fundado en la dignidad humana (CP art. 1º), la ejecución de las penas debe tener una función de prevención especial positiva, esto es, en esta fase se debe buscar ante todo la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad. El objeto del derecho penal en un Estado de

DMH

"Así pues, la gravedad del delito, por su aspecto objetivo y subjetivo (valoración legal, modalidades y móviles), es un ingrediente importante en el juicio de valor que constituye el pronóstico de readaptación social, pues el fin de la ejecución de la pena apunta tanto a una readecuación del comportamiento del individuo para su vida futura en sociedad, como también a proteger a la comunidad de nuevas conductas delictivas (prevención especial y general)." Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 27 de enero de 1999 (M.P. Jorge Aníbal Gómez Gallego)

En virtud de lo anterior, la Corte tampoco encuentra que la valoración de la conducta punible como requisito para otorgar la libertad condicional por parte de los jueces de ejecución de penas desconozca el deber del Estado de atender a las funciones de resocialización y prevención especial de la pena contenidas en el numeral 3º del artículo 10º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos, y el numeral 6º del artículo 5º de la Convención Americana de Derechos Humanos. Por lo tanto, tampoco desde este punto de vista está llamado a prosperar el cargo de inconstitucionalidad".

Al final de sus argumentaciones, la Corte de la Constitución anotó las siguientes:

A. "Conclusiones"

En primer lugar, es necesario concluir que una norma que exige que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible de las personas condenadas para decidir acerca de su libertad condicional es exequible a la luz de los principios del *non bis in idem*, del juez natural (C.P. art. 29) y de separación de poderes (C.P. art. 113).

Por otra parte, dicha norma tampoco vulnera la prevalencia de los tratados de derechos humanos en el orden interno (C.P. art. 93), pues no desconoce el deber del Estado de atender de manera primordial las funciones de resocialización y prevención especial positiva de la pena privativas de la libertad (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos art. 10.3 y Convención Americana de Derechos Humanos art. 5.6).

Sin embargo, si se vulnera el principio de legalidad como elemento del debido proceso en materia penal, cuando el legislador establece que los jueces de ejecución de penas deben valorar la conducta punible para decidir sobre la libertad condicional sin darles los parámetros para ello, por lo tanto, una norma que exige que los jueces de ejecución de penas valoren la conducta punible de las personas condenadas a penas privativas de su libertad para decidir acerca de su libertad condicional es exequible, siempre y cuando la valoración tenga en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional.

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".

Por todo lo anterior, la Corte dispuso finalmente:

"Declarar **EXEQUIBLE** la expresión "previa valoración de la conducta punible" contenida en el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, en el entendido de que las valoraciones de la conducta punible hechas por los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados tengan en cuenta 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". **Hasta aquí la H. Corte Constitucional.**

DMH

En esta misma línea de argumentación en torno a la valoración de la conducta punible por el Juez de Ejecución de Penas al momento de resolver sobre la libertad condicional, La Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia de casación No. 44195 del 3 de septiembre de 2014 con ponencia de la H. M. PATRICIA SALAZAR CUELLAR, señaló:

"La razón, entonces, está del lado del recurrente pues ninguna alusión hizo la primera instancia a la conducta punible. En la determinación de conceder o no el subrogado penal aquí aludido el artículo 5° de la Ley 390 -se recuerda- le ordenó al funcionario judicial tener en cuenta la gravedad de la conducta. El vigente artículo 64 del Código Penal (modificado por la Ley 1709 de 2014 y aplicable por favorabilidad al presente caso) estableció la procedencia del mecanismo "previa valoración de la conducta punible". Indiscutible, por tanto, que la a quo se equivocó al soslayar las consideraciones del caso asociadas a la estimación del comportamiento imputado al ex Representante a la Cámara ETANISLAO ORTIZ LARA.

El examen de ese aspecto es previo al estudio de las demás exigencias y no supone una disertación adicional a la realizada por el juzgador en el fallo, como lo entendió la Corte Constitucional en la Sentencia C- 194 de 2005 al analizar la constitucionalidad del mismo.

Ahora bien, en el caso de la norma sometida a juicio -expresó el Tribunal Constitucional en dicha providencia-, el demandante considera que la valoración que hace el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para determinar la posible concesión de la libertad condicional es un nuevo juicio de la responsabilidad penal del sindicado, por lo que la misma quebranta el principio constitucional en cita. No obstante, establecidos los alcances de dicho principio, resulta evidente que tal valoración carece de la triple coincidencia que es requisito para su configuración.

En efecto, de acuerdo con la norma legal que se discute, pese a que el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad somete a valoración al mismo sujeto de la condena, aquella no se adelanta ni con fundamento exclusivo en el comportamiento que fue objeto de censura por parte del juez de la causa, ni desde la misma óptica en que se produjo la condena del juicio penal.

En primer lugar, 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 sean restringidos, 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 valoración de la gravedad de la conducta como aspecto a estudiar en la libertad condicional, fue introducida por el legislador en desarrollo de su libertad de configuración, lo cual no implica un nuevo análisis de la responsabilidad penal y tampoco el quebrantamiento del principio constitucional *non bis in idem* porque no concurren los presupuestos de identidad de sujeto, conducta reprochada y normativa aplicable.

DMH

Así lo indicó también la Corte Suprema de Justicia (AP, 27 enero 1999, radicado 14536):

«Ahora bien, la mayor o menor gravedad del hecho punible es un componente que con distinta proyección incide en la medición judicial de la pena (C.P. art. 61), la suspensión de la condena (art. 68 ídem) o la libertad condicional (art. 72, ib.), instituciones que corresponden a pasos graduales en el desarrollo del proceso penal y por ende ningún sacrificio representan para el principio del non bis in idem, pues, verbigracia, cuando tal ingrediente se considera para negar la libertad por su mayor desacatamiento frente a otros, no se propugna por la revisión de la sanción o la imposición de otra más grave, sino que, por el contrario, se declara la necesidad del cumplimiento cabul de la que se había dispuesto en la sentencia porque el procesado no tiene derecho al subrogato»

Sobre esta evaluación que corresponde al Juez que vigila la ejecución de la sentencia, encuentra la Corte que en el presente caso el diagnóstico es de necesidad de cumplimiento de la pena por parte del condenado. Si se le concediera la libertad, serían negativos los efectos del mensaje que recibiría la comunidad pues entendería que si personas socialmente calificadas delinquen y en la práctica no se materializa la sanción que les corresponde, también ellos podrían vulnerar la ley penal con la esperanza de que la represión será insignificante". **Hasta aquí la H. Corte Suprema de Justicia.**

Como se ha visto, tanto en la jurisprudencia de la Corte Constitucional como en la de casación de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, **el elemento de valoración de la conducta** al momento de decidir sobre el otorgamiento de la libertad condicional, es presupuesto insoslayable para el Juez de Ejecución de Penas, además de no violar el principio de non bis in idem ni significar una nueva valoración de la misma conducta por el Juez Ejecutor de la Pena. Como bien lo señaló la Corte Constitucional, el Juez de Ejecución debe tener en cuenta las consideraciones hechas en torno de la valoración de la conducta por el Juez Fallador, **siendo este el aspecto que en el caso del señor CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA no arroja un pronóstico favorable, por lo que entonces no resulta compatible con el pensamiento de la Corte Constitucional ni con el de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia una eventual concesión de la libertad condicional del aquí penado, pues resultaría transgredido no solo el valor normativo de la jurisprudencia de las Cortes, sino además lesivo de los fines constitucionales asignados a la pena de prisión.**

En efecto, hechas las consideraciones anteriores, el pronóstico frente a la libertad condicional, **es de necesidad de cumplimiento de la totalidad de la pena, atendidas las consideraciones hechas por el Juzgado Dieciocho (18) Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá en sentencia del 19 de junio de 2019, en la que se impuso pena de prisión de 14 MESES DE PRISIÓN, por su autoría en el delito de HURTO AGRAVADO.**

En el texto de las sentencias aludidas, el Juzgado Fallador sostuvo en frente de la valoración de la conducta lo siguiente:

El 10 de enero de 2019 siendo las 9:20 horas de la noche, a la altura de la **Carrera 68 con Calle 63 vía pública de esta ciudad, ANDRES FELIPE RAMIREZ RIVERO**, sacó su teléfono celular para mirar la hora, momento en el que un sujeto que se desplazaba en una bicicleta le "rapa" el móvil empujándolo de sus manos, por lo que gracias a la intervención de una patrulla de policía, la cual fue informada por la víctima, fue interceptado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, quien a quien después de un registro personal le fue hallado el teléfono celular **hurto** el cual fue reconocido por la víctima como de su propiedad, procediéndose a su captura y posterior judicialización.

DMH

El texto de las sentencias aludidas, el Juzgado Fallador sostuvo en frente de la valoración de la conducta lo siguiente:

El 10 de enero de 2019 siendo las 9:20 horas de la noche, a la altura de la **Carrera 68 con Calle 63 vía pública de esta ciudad, ANDRES FELIPE RAMIREZ RIVERO**, sacó su teléfono celular para mirar la hora, momento en el que un sujeto que se desplazaba en una bicicleta le "rapa" el móvil empujándolo de sus manos, por lo que gracias a la intervención de una patrulla de policía, la cual fue informada por la víctima, fue interceptado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, quien a quien después de un registro personal le fue hallado el teléfono celular **hurto** el cual fue reconocido por la víctima como de su propiedad, procediéndose a su captura y posterior judicialización.

La víctima estimó el valor del elemento en la suma de 1.200.000 de pesos, y no tasó los daños y perjuicios".

Y siguió señalando el Juzgado Fallador:

"De otro lado, es claro que el comportamiento asumido por el sentenciado vulneró el interés jurídico legalmente tutelado por el Estado, por cuanto contravino el ordenamiento constitucional y legal establecido y lesionó materialmente el bien jurídico del patrimonio económico del ciudadano ANDRES FELIPE RAMIREZ RIVERO, sin que exista ninguna causal de ausencia de responsabilidad que los justifique"

El Juzgado Fallador al momento de dosificar:

"Establecidos los cuartos y como quiera que no fueron imputadas circunstancias de mayor punibilidad y que no concurren las de menor punibilidad, ya que el procesado cuenta con múltiples sentencias condenatorias, la pena no partirá del extremo menor del cuarto mínimo, sino de 28 meses". **(Hasta aquí lo señalado por el Juzgado Fallador).**

En este orden ideas, es evidente que sin entrar en nuevas valoraciones de la conducta, pues, aunque no hubo una profundización sobre la configuración del elemento moral por parte de los falladores, resulta improcedente conceder el subrogado penal al señor **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, ya que en sentir de este Juez el mensaje de impunidad que se enviaría a la sociedad en general sería de carácter negativo en relación con fenómenos delincuenciales como lo es Concierto para delinquir y Tráfico, porte, comercialización y fabricación de estupefacientes. **ESTE JUZGADOR EN LOS TIEMPOS QUE TRANSCURREN DE ELEVADOS INDICES DE DESCOMPISICION SOCIAL, NO PUEDE PASAR POR ALTO EL ALTO INDICE NEGATIVO DE VALORACION QUE COMPORTA LA CONDUCTA DEL SEÑOR ABRIL HORMAZA, QUIEN "RAPA" EL TELEFONO MOVIL DE LA VICTIMA, REINCIDENTE Y CONSIENTE DE SU ACTUAR Ilicito VULNERO EL BIEN JURIDICAMENTE TUTELADO COMO LO ES EL PATRIMONIO ECONOMICO; COMPORTAMIENTO ABSOLUTAMENTE REPROCHABLE QUE EXIGE EL CUMPLIMIENTO TOTAL DE LA PENA DE FORMA INTRAMURAL.**

En otras palabras, si lo que la norma indica es que el Juez de Ejecución de Penas 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, reitera este Juzgado que la valoración del comportamiento por el cual fue condenado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, es en un sentido negativo para el otorgamiento del subrogado; evento en el cual la tensión que se genera entre la prevención especial negativa y la prevención especial positiva, se resuelve considerado que es indispensable privilegiar la primera de ellas, pues la naturaleza de las conductas por las cuales se produjo la condena permite por ahora estimar que no ha operado de manera plena la resocialización del condenado.

A más de lo anterior, se estaría contraviniendo el valor normativo dado en la Constitución a los fines de prevención general y especial de la pena de prisión.

En ese entendido, se negará al sentenciado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA** el subrogado penal de la Libertad Condicional.

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

En otras palabras, si lo que la norma indica es que el Juez de Ejecución de Penas 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, reitera este Juzgado que la valoración del comportamiento por el cual fue condenado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, es en un sentido negativo para el otorgamiento del subrogado; evento en el cual la tensión que se genera entre la prevención especial negativa y la prevención especial positiva, se resuelve considerado que es indispensable privilegiar la primera de ellas, pues la naturaleza de las conductas por las cuales se produjo la condena permite por ahora estimar que no ha operado de manera plena la resocialización del condenado.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la LIBERTAD CONDICIONAL al sentenciado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA** por lo expuesto precedencia.

SEGUNDO: REMITASE copia de la presente decisión por el Centro de Servicios Administrativos de estos juzgados, a la Asesoría Jurídica del Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Modelo donde se encuentra **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, para lo de su cargo.

TERCERO: Contra la presente providencia proceden los recursos ordinarios de impugnación.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

En la
WILSON GUARNIZO CARRANZA
JUEZ

REPUBLICA COLOMBIANA - EL JUDICADO PENITENCIARIO Y CARCELARIO - ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO LA MODELO - BOGOTÁ

PROVIDENCIA DE NEGATIVA DE LIBERTAD CONDICIONAL al sentenciado **CARLOS ORLANDO ABRIL HORMAZA**, en virtud de la presente decisión, se remite copia de la misma al Centro de Servicios Administrativos, Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, para que en la fecha **22 SEP 2020** Notifique por Estado No. **22 SEP 2020** la anterior Providencia a la Secretaría.

En la
WILSON GUARNIZO CARRANZA
JUEZ

DMH

Ramo Judicial
Colegio Superior de la Judicatura
República de Colombia

**CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS
JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS BOGOTÁ**

NOTIFICACIONES

FECHA: **16-09-20** NOTA: _____

NOMBRE: **Carlos Abril** _____

CÉDULA: **1016079629** _____

NOMBRE DE QUIENARIO QUE NOTIFICA: *[Signature]* _____

BUENA DASTILAR

Bogotá D.C., 26 de agosto de 2020

Doctor
WILSON GUARNIZO CARRANZA
Juez 5º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá
E. S. D.

Ref. Reposición y Apelación
Radicado: 110016000017201900342
Procesado: Carlos Orlando Abril Hormaza
Delito: Hurto Agravado.

Respetado doctor:

En cumplimiento de la función como garante del ordenamiento jurídico y de conformidad con lo previsto en la Ley 600 de 2000, estando dentro del término de ejecutoria, en tanto me notificó de la decisión vía correo electrónico el pasado 21 de agosto de 2020, me permito presentar recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto de 3 de agosto de 2020, por medio del cual se negó la libertad condicional al procesado de la referencia.

1. De la decisión impugnada

El 3 de agosto de 2020, se negó la libertad condicional al señor Carlos Orlando Abril Hormaza, por estimarse que la gravedad de la conducta por la que fue condenado imponía el cumplimiento de la pena de manera intramural.

Luego de analizarse los requisitos exigidos por la norma para la concesión de la libertad condicional, a la luz de las modificaciones introducidas por la Ley 1709 de 2014, haciéndose énfasis en el requisito previo de la valoración de la conducta, se estimó que, si bien se satisfacía el requisito objetivo referido al monto de pena cumplida, las consideraciones hechas en relación con la gravedad de la conducta por parte del fallador de instancia, imponían la negativa del subrogado.

Se consideró que no se podía pasar por alto el índice negativo de valoración que comporta la conducta de quien rapa un teléfono móvil siendo reincidente, lo que estimó absolutamente reprochable.

2. Fundamentos del Disenso

2.1. Valoración de la conducta como requisito subjetivo para la concesión de la libertad condicional.

En el auto de 3 de agosto de 2020, se negó la libertad condicional al señor Carlos Orlando Abril Hormaza, por estimarse que la gravedad de la conducta por la que fue condenado imponía el cumplimiento de la pena de manera intramural.

Luego de analizar los requisitos exigidos por la norma para la concesión de la libertad condicional, a la luz de las modificaciones introducidas por la Ley 1709 de 2014, haciéndose énfasis en el requisito previo de la valoración de la conducta, se estimó que, si bien se satisfacía el requisito objetivo referido al monto de pena cumplida, las consideraciones hechas en relación con la gravedad de la conducta por parte del fallador de instancia, imponían la negativa del subrogado.



De conformidad con lo previsto en el artículo 64 del Código Penal 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 requisitos allí señalados.

La redacción de la norma implica que necesariamente se realice la valoración de la conducta por la cual fue condenado el procesado, como requisito previo para la concesión del subrogado.

En relación con la comprensión que se le debe dar a este análisis valorativo que hace el juez y a los derroteros que debe seguir para la construcción del juicio, la Corte Constitucional en decisión de obligatorio cumplimiento, contenida en la sentencia C-757 de 2014, indicó que ante la indeterminación del contenido de esa valoración, para que la misma fuera constitucionalmente razonable de cara al principio de legalidad, debían tenerse en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juzgador en la sentencia condenatoria, fueran éstas favorables o desfavorables.

Así las cosas, se tiene entonces determinado a partir de la decisión de la Corte Constitucional, cuáles son las consideraciones de base que se deben tener en cuenta para el análisis subjetivo, esto es, el contenido del cual se parte, que no es otro, que la sentencia de condena el artículo 64 del Código Penal, para la concesión de la libertad condicional, concederá la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando haya cumplido con los requisitos allí señalados. Ahora bien, la interpretación de esta norma, no puede escapar a la finalidad y a la sistematicidad, esto es que no puede perderse de vista que corresponde a un subrogado que se otorga como parte del proceso de resocialización y que lo que se busca es poner a prueba al condenado que ya ha estado privado de la libertad por un período determinado, para su reincorporación definitiva en el conglomerado social. Es decir, el subrogado.

Lo anterior, va ligado con las finalidades que de acuerdo con nuestro sistema se buscan con la imposición de la pena, siendo claro que la prevención especial, así como la reinserción social, corresponde a aquellas funciones que se privilegian en la fase de ejecución de la pena, lo que ante la indeterminación de la valoración de la conducta punible, la misma fue constitucionalmente razonable de cara a la finalidad y a la sistematicidad. De esta manera se estima que si bien no se cuenta con una guía que indique la manera cómo debe construirse la valoración exigida, la misma debe partir del diagnóstico ya hecho en la sentencia; para a partir del mismo hacer un pronóstico en relación con la posibilidad de cumplimiento de los fines buscados por la pena de forma extramuros, como parte del proceso de resocialización o lo que es lo mismo, se trata de un pronóstico de readaptación social realizado a partir de las circunstancias conocidas y comprobadas que no son otras que las consignadas por el juez al momento de imponer la condena.

En el presente evento, para la realización del análisis respectivo se parte en el auto impugnado de la exposición de la conducta reprochada que consistió un hurto mediante arrebatamiento de un teléfono móvil, caso de recordarse que el juez no se puso a prueba al condenado que ya ha estado privado de la libertad por un período determinado, para su reincorporación definitiva en el conglomerado social.

Lo anterior, va ligado con las finalidades que de acuerdo con nuestro sistema se buscan con la imposición de la pena, siendo claro que la prevención especial, así como la reinserción social, corresponde a aquellas funciones que se privilegian en la fase de ejecución de la pena, lo que ante la indeterminación de la valoración de la conducta punible, la misma fue constitucionalmente razonable de cara a la finalidad y a la sistematicidad.

De esta manera se estima que si bien no se cuenta con una guía que indique la manera cómo debe construirse la valoración exigida, la misma debe partir del diagnóstico ya hecho en la sentencia; para a partir del mismo hacer un pronóstico en relación con la posibilidad de cumplimiento de los fines buscados por la pena de forma extramuros, como parte del proceso de resocialización o lo que es lo mismo, se trata de un pronóstico de readaptación social realizado a partir de las circunstancias conocidas y comprobadas que no son otras que las consignadas por el juez al momento de imponer la condena.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Se toma en cuenta como base para el diagnóstico algunos apartes de la sentencia condenatoria en los cuales se describe el hecho, se afirma la vulneración al bien jurídico protegido por el legislador, la ausencia de causales de justificación y la existencia de antecedentes penales del procesado.

Si bien este aspecto que se tiene en cuenta evidentemente hace parte de lo consignado en el fallo de instancia y por lo tanto del objeto del análisis que ahora se hace, lo cierto es que los apartes relativos a la conducta, no señalan una gravedad adicional en tanto lo que hacen es afirmar el cumplimiento de los requisitos exigidos para predicar responsabilidad penal. El aparte al cual se hace referencia únicamente refiere el cumplimiento del requisito de antijuridicidad tanto formal como material.

No desconoce esta Representante del Ministerio Público los grados de descomposición social, la inseguridad ciudadana, la gran cantidad de hechos similares que se padecen, sin embargo, desde el punto de vista de la proporcionalidad no puede perderse de vista que el hecho narrado no corresponde a un hecho violento, que dentro de las consideraciones no se plantean consideraciones que hagan más gravoso el hurto agravado por el cual se condena, no se refiere un mayor daño, una mayor intensidad del dolo, con lo cual se estima que no puede fincarse la negativa del subrogado en este argumento.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en fallo STP15806-2019, Radicación 107644, con ponencia de la H. Magistrada Patricia Salazar Cuéllar, señaló lo siguiente: de antecedentes penales del procesado.

"(...) 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 (...)"

Se estima 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, 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 (...).



Ahora bien, no se desconoce que en ocasiones las sentencias no son explícitas en consideraciones adicionales al análisis probatorio exigido para dar por demostrados los elementos de la responsabilidad penal y que ello claramente no le impide al juez de ejecución de penas hacer el análisis a partir de aquello con lo que cuenta, sin embargo, en el presente caso, no se advierte a la luz de nuestra política criminal que determina las necesidades de prevención general, que la conducta de que se trata sea de tal gravedad que evidencie la necesidad de un mayor tratamiento intramural o lo que es lo mismo que impida utilizar la libertad a prueba como mecanismo de reinserción social.

De otra parte se subraya del fallo el aumento de pena que se hizo por tratarse de una persona reincidente. En relación con este punto se estima que si bien ello corresponde a uno de los aspectos que pueden tenerse en cuenta para determinar la necesidad de pena de cara a la función de prevención especial positiva que ella tiene, lo cierto es que no puede hacer parte de la gravedad de la conducta en un derecho penal de acto y no de autor.

Dejando ello sentado en tanto se considera que los efectos de negar la libertad condicional por gravedad de la conducta no son los mismos que si se niega por el escaso avance en el tratamiento penitenciario, en tanto se estima que en el primero de los casos la gravedad no se modificaría en el tiempo en tanto el nivel de resocialización si se pasa a analizar este aspecto como parte del análisis integral de necesidad de cumplimiento total de la pena se eligió por el juez de ejecución de penas los elementos de la responsabilidad penal y que el fallo no

En este punto se estima que la existencia de antecedentes por sí sola, de cara a la escasa gravedad de la conducta, no conlleva automáticamente a la negativa del subrogado, nótese de un análisis sistemático que por ejemplo la limitante del subrogados para quienes hayan cometido delitos dentro de los 5 años anteriores de que trata el 68A, no se aplica para la libertad condicional, en la medida que la libertad condicional es un mecanismo de reinserción social.

Así las cosas se tiene en el presente caso que si bien los antecedentes revelan una mayor necesidad de pena para el logro de la prevención especial positiva, si se analiza la pena impuesta que fue aumentada únicamente por este aspecto, se considera que el tiempo de pena cumplido con un concepto favorable del comportamiento carcelario no evidencian en este momento un mayor tratamiento intramural, lo que no puede hacer parte de la gravedad de la conducta en un derecho penal de acto y no de autor.

Por lo anterior, se solicita revocar la decisión apelada para en su lugar conceder la libertad condicional al procesado, una vez verificada la resolución favorable en relación con su comportamiento intramural.

Atentamente, en el caso la gravedad no se modificaría en el tiempo en tanto el nivel de resocialización si se pasa a analizar este aspecto como parte del análisis integral de necesidad de cumplimiento total de la pena se eligió por el juez de ejecución de penas los elementos de la responsabilidad penal y que el fallo no

Beatriz Eugenia Nieves Caballero
BEATRIZ EUGENIA NIEVES CABALLERO

En el punto se estima que la existencia de antecedentes por sí sola, de cara a la escasa gravedad de la conducta, no conlleva automáticamente a la negativa del subrogado, nótese de un análisis sistemático que por ejemplo la limitante del subrogados para quienes hayan cometido delitos dentro de los 5 años anteriores de que trata el 68A, no se aplica para la libertad condicional, en la medida que la libertad condicional es un mecanismo de reinserción social.

Así las cosas se tiene en el presente caso que si bien los antecedentes revelan una mayor necesidad de pena para el logro de la prevención especial positiva, si se analiza la pena propuesta que fue aumentada únicamente por este aspecto, se considera que el tiempo de pena cumplido con un concepto favorable del comportamiento carcelario no evidencian en este momento un mayor tratamiento intramural, lo que no puede hacer parte de la gravedad de la conducta en un derecho penal de acto y no de autor.