

NECESIDAD Y CLARIDAD A PARTIR DE ESTUDIO DE CASO

HELIODORO FIERRO-MÉNDEZ

«El derecho se aprende estudiando, pero se ejerce pensando».
«El derecho se transforma constantemente. Si no sigues sus pasos, serás cada día un poco menos abogado».¹

NOTA PRELIMINAR

El presente documento contiene apuntes de jurisprudencia referido a la especialidad de ejecución de penas y medidas de seguridad, en particular en lo que atañe a los mecanismos sustitutivos de la prisión intramural.² Y está elaborado a partir de la reproducción narrada, aleatoria de la jurisprudencia que versa sobre cada tema tratado y con el cual se busca que se conozca en detalle y se entiendan los asuntos que en la práctica no son pacíficos, y en la más de las ocasiones controversialmente enfrentados.

Al ser una obra edificada a partir de la reproducción aleatoria, narrada de jurisprudencia es, en su característica y naturaleza, una «obra autónoma derivada» con aplicación para la formación del saber, el saber hacer y el saber ser, en donde el autor no teoriza sino informa el estado de la cuestión, empleado para ello la jurisprudencia.

La labor fue llevada a cabo siguiendo los parámetros de la arquitectura de la información de la cual se ha dicho: es una disciplina que de manera simple organiza conjuntos de información, permitiendo que cualquier persona los entienda y los integre a su propio conocimiento.

La ejecución de las penas es una fase de política penitenciaria ejecutada por el INPEC y vigilada por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, que cumple unos fines encaminados a la resocialización del condenado y a la prevención especial positiva.³

TÍTULO I PLANTEAMIENTO DEL PROBLMA

Capítulo I EL ASUNTO POR RESOLVER Y SU NECESIDAD

La necesidad de claridad y precisión surge con ocasión de lo planteado en un oficio remitido por un ERON, y por las acciones de tutela que en derredor se tejen y que en la más de las ocasiones son el resultado de crasos desconocimiento sobre la dinámica y las normas que rigen y su hermenéutica. Se da inicio, pues, con lo que textualmente se ha afirmado en un oficio.

Teniendo en cuenta el artículo 471 del Código Penal⁴ colombiano, se ha remitido a su despacho en diferentes oportunidades, los documentos que soportan la solicitud de libertad condicional de la PPL en mención:

1. Resolución favorable.
2. Certificado de conducta.
3. Certificado TEE.
4. Cartilla biográfica.

El contenido del oficio plantea dos situaciones: una, que los documentos que remiten son los que soportan la solicitud de libertad condicional, y dos, que lo son de acuerdo con el artículo 471 del Código que mencionan.

¹ Los 10 mandamientos del abogado.

² Se hace énfasis y se advierte que no supe ni a la ley ni a las reglas jurisprudenciales ni a los actos administrativos que tienen pertinencias y conducencia en esta área, ni mucho menos a los judiciales ni a la asesoría que corresponde a los profesionales del derecho con conocimientos de esta especialidad.

³ Corte Constitucional, sentencia C-233 de 2016.

⁴ Se hace claridad que no es el artículo 471 del Código Penal, allí citado, sino del Código de Procedimiento Penal.

Capítulo II

ELEMENTOS RELEVANTES PARA EL JUICIO DE VALOR

Dado el planteamiento del caso es posible, que en el contexto del juicio de valor surjan diversas interpretaciones y controversias, las cuales generan complicaciones para el momento de determinar lo que se ha de considerar tanto normativa como jurisprudencialmente, con miras a otorgar o negar la libertad condicional.

Reflexión acerca de lo que es relevante		
Lo que se debe considerar y valorar	Medio de prueba para sustentar las consideraciones y valoraciones	Autoridad competente para certificar el tratamiento penitenciario y su necesidad

Cuando se realiza el juicio de valor, emergen situaciones para reflexionar en relación con: (i) *lo que se debe considerar y valorar*, (ii) el *medio de prueba* en los que se sustentan las consideraciones y valoraciones y (iii) quien es la *autoridad competente para certificar el tratamiento penitenciario y su necesidad*.

Capítulo III

HIPÓTESIS

Lo que hipotéticamente se puede considerar y valorar, como punto de partida, gira en derredor a cuatro campos de análisis: (i) la conducta punible que fue juzgada y sentenciada condenatoriamente; (ii) la conducta del PPL durante el cumplimiento de la sentencia de condena; (iii) la finalidad de la pena y certificación del resultado de resocialización y necesidad de tratamiento.

Lo que hipotéticamente se puede considerar y valorar			
Conducta punible juzgada y sentenciada condenatoriamente	Conducta del PPL durante el cumplimiento de la sentencia de condena	Finalidad de la pena	El resultado del tratamiento penitenciario resocializador y necesidad de continuar en reclusión

I. CONDUCTA PUNIBLE POR LA QUE FUE CONDENADO

- Uno.* Naturaleza de las conductas punibles realizadas por el penado y, por las que fue condenado.
- Dos.* Gravedad de las conductas punibles realizadas por el penado, por las que fue condenado.
- Tres.* Gravedad de las conductas punibles realizadas por el penado y por todas las circunstancias que le sean favorables o desfavorables.

II. CONDUCTA ASUMIDA DURANTE LA EJECUCIÓN DE LA PENA

- Uno.* La conducta del condenado durante su reclusión.
- Dos.* La conducta y demás situaciones del condenado durante su reclusión.

III. FINALIDAD DE LA PENA

- Uno.* La finalidad de la pena es cumplir la función de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado.
- Dos.* La prevención especial y la reinserción social operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión.

IV. VALORACION CONCURRENTE O VALORACIÓN EXCLUYENTE

Todas esas hipótesis, para considerar y valorar, pueden serlo:

Uno. De forma excluyentes, es decir, no concurrentes.

Dos. De ser excluyentes ¿cuál de todas tiene mayor peso y cuál debe prevalecer?

Tres. De forma concurrente, es decir, unas y otras no se excluyen y todas deben valorarse.

Capítulo IV

LO QUE HIPOTÉTICAMENTE, COMO MEDIO DE PRUEBA PUEDE TENERSE EN CUENTA

En cuanto al medio o medios probatorios pueden considerarse, indistinta o concurrentemente, tres hipótesis.

Una. La valoración debe hacerse con lo que dijo el Juez que dictó la sentencia de condena.

Dos. La valoración debe hacerse no solo con lo que dijo el juez que dictó la sentencia de condena, sino con todo lo que en el expediente de ejecución de penas se encuentre y se estime pertinente, necesario y conducente.

Tres. La valoración debe hacerse solo con fundamento en las certificaciones expedidas por el respectivo Establecimiento Penitenciario y Carcelario en el cual se encuentre el penado.

Esas tres hipótesis probatorias para considerar y valorar pueden serlo:

1. De forma excluyentes, es decir, no concurrentes.
2. Si son excluyentes ¿cuál debe ser la que debe predominar?
3. De forma concurrente, es decir, no se excluyen unas y otras.

Capítulo V

AUTORIDAD QUE HIPOTÉTICAMENTE PUEDE CERTIFICAR EL RESULTADO SOCIALIZADOR DEL TRATAMIENTO PENITENCIARIO

En este sentido puede llegar a considerarse hipotéticamente las siguientes hipótesis:

Una. Cualquier autoridad tiene la facultad de certificación sobre el resultado del tratamiento penitenciario resocializador.

Dos. Solo el juez tiene la facultad de certificación sobre el resultado del tratamiento penitenciario resocializador.

Tres. Solo el Establecimiento Penitenciario y Carcelario tiene la facultad de certificación sobre el resultado del tratamiento penitenciario resocializador.

Esas tres hipótesis de competencia certificadora pueden serlo:

1. De forma excluyentes, es decir, no concurrentes.
2. Si son excluyentes ¿cuál debe ser la que debe predominar?
3. De forma concurrente, es decir, no se excluyen unas y otras.

Capítulo VI

LAS TESIS

La búsqueda de la solución sobre las singularidades ya mencionadas conduce hacia la construcción de una diversidad de tesis y, además, colateralmente, son causa de la necesidad de verificar otros asuntos de no fácil comprensión y solución y no lo son, porque a ellas concurren a opinar, como dice Habermas:⁵ sociólogos, antropólogos, filósofos y gente del común, todos los cuales, careciendo de formación profesional de abogado, opinan sobre asuntos eminentemente normativos y de hermenéutica jurídica, especialmente cuando acuden a la *acción estratégica* en la cual, «el objetivo del actor es lograr sus propios intereses, centrando el resultado en sí mismo, sin considerar los intereses del resto de los actores involucrados en la interacción. La acción estratégica se puede imponer, forzar o lograr a través de la manipulación». Por tanto, «La conciencia crítica tiene el deber sustantivo de evitar y resistirse a la acción estratégica en una aspiración constante a la situación ideal de discurso».⁶

I. PRIMERA TESIS

La gravedad de las conductas punibles cometidas por el sentenciado impide acceder a la libertad condicional, pese a que cumple los demás requisitos establecidos en el artículo 64 del Estatuto Punitivo.

II. SEGUNDA TESIS

La procedencia de la libertad condicional no se limita al análisis de la gravedad de las conductas, sino que han de observarse asuntos que le son favorables.

III. TERCERA TESIS

Lo que se debe tenerse en cuenta es el fin resocializador de la pena.

IV. TESIS

Lo que debe ser valorado y tenido en cuenta es el comportamiento que el PPL ha tenido durante la ejecución de la pena.

TÍTULO II

MARCO TEÓRICO DE LO QUE SE DEBE CONSIDERAR Y VALORAR

Capítulo I

PRENOTADO

Para el desarrollo del análisis del marco teórico de lo que se debe considerar y valorar se toman en cuenta todo lo que, en el Título I, inmediatamente anterior, se describió.

Singularidades estas que son las que se tratará de demostrar teniendo, teniendo como guía los interrogantes que a continuación se ponen de manifiesto.

1. ¿La resocialización debe ser real o meramente discursiva?
2. ¿Los documentos referidos en el oficio del CPAMS Bogotá son prueba suficiente para que el Juez realice el juicio de valor de la resocialización?
3. ¿Necesita el Juez contar con hechos y pruebas para determinar la resocialización?
4. ¿Qué hechos y pruebas necesita el Juez para la valoración de la resocialización?
5. ¿Cuáles son los criterios que el Juez de Ejecución de Penas debe seguir para valorar la consideración de la libertad condicional?
6. ¿Cuál es el fundamento, causa de los mecanismos sustitutivos de la pena de prisión?

⁵ En su obra *Facticidad y Validez*.

⁶ Mónica Judith Sánchez Flores, *La filosofía del sujeto y la sociología del conocimiento en las teorías de Jürgen Habermas y Niklas Luhmann*.

Además, las normas y las reglas jurisprudenciales que atañen a estos asuntos de la ejecución de la pena de prisión.

Capítulo II MARCO NORMATIVO

Lo que se tiene que considerar y valorar determina el marco normativo que se debe aplicar. Es importante precisar que no es solo el artículo 471 el que se debe tener en cuenta, sino toda una serie de proposiciones normativas como a continuación se demuestra.

I. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Artículo 471. Solicitud. El condenado que se hallare en las circunstancias previstas en el Código Penal podrá solicitar al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad la libertad condicional, acompañando la resolución favorable del consejo de disciplina, o en su defecto del director del respectivo establecimiento carcelario, copia de la cartilla biográfica y los demás documentos que prueben los requisitos exigidos en el Código Penal, los que deberán ser entregados a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes.

Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional.⁷

II. CÓDIGO PENAL

Artículo 40. Funciones de la pena. La pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado.

La prevención especial y la reinserción social operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión.

III. CÓDIGO PENITENCIARIO Y CARCELARIO

1. *Artículo 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.
2. *Artículo 143. Tratamiento penitenciario.* El tratamiento penitenciario debe realizarse conforme a la dignidad humana y a las necesidades particulares de la personalidad de cada sujeto. Se verifica a través de la educación, la instrucción, el trabajo, la actividad cultural, recreativa y deportiva y las relaciones de familia. Se basará en el estudio científico de la personalidad del interno, será progresivo y programado e individualizado hasta donde sea posible.
3. *Artículo 79. Trabajo penitenciario.* **El trabajo** es un derecho y una obligación social y goza en todas sus modalidades de la protección especial del Estado. Todas las personas privadas de la libertad tienen derecho al trabajo en condiciones dignas y justas. En los establecimientos de reclusión **es un medio terapéutico** adecuado a los fines **de la resocialización**.⁸ (negrillas fuera de original)

IV. DECRETO 4151 DE 2011 DEL INPEC

Artículo 1°. *Objeto.* El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, tiene como objeto ejercer la vigilancia, custodia, atención y tratamiento de las personas privadas de la libertad; la vigilancia y seguimiento del mecanismo de seguridad electrónica y de la ejecución del trabajo social no remunerado, impuestas como consecuencia de una decisión judicial, de conformidad con las políticas establecidas por el Gobierno Nacional y el ordenamiento jurídico, en el marco de la promoción, respeto y protección de los derechos humanos.

⁷ La multa como requisito está condicionada por regla jurisprudencial.

⁸ El artículo original fue modificado por la Ley 1709 de 2014, artículo 55.

Artículo 2°. *Funciones*. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, tendrá las siguientes funciones:

(...)

12. Prestar los servicios de atención integral, rehabilitación y tratamiento penitenciario a la población privada de la libertad...

Artículo 30. *Establecimientos de Reclusión*. Son funciones de los Establecimientos de Reclusión, las siguientes:

1. Ejecutar las medidas de custodia y vigilancia a las personas privadas de la libertad al interior de los establecimientos de reclusión velando por su integridad, seguridad, el respeto de sus derechos y el cumplimiento de las medidas impuestas por autoridad judicial.

2. Ejecutar los proyectos y programas de atención integral, rehabilitación y tratamiento penitenciario, procurando la protección a la dignidad humana, las garantías constitucionales y los derechos humanos de la población privada de la libertad.

V. RESOLUCIÓN 6349 DE 2016

Artículo 131. Órganos colegiados. En todo establecimiento de reclusión funcionarán los siguientes órganos colegiados cuya composición y funciones serán las asignadas en la legislación penitenciaria y carcelaria, en el presente reglamento o en el reglamento de régimen interno:

1. Comité de Seguimiento al Suministro de la Alimentación -COSAL.
2. Comité de Seguimiento a la Prestación de los Servicios de Salud Intramural-COSAD.
3. **Consejo de Disciplina.**
4. Consejo de Seguridad.
5. **Consejo de Evaluación y Tratamiento-CET.**
6. **Junta de Evaluación de Trabajo, Estudio y Enseñanza-JETEE.**
7. Junta de Asignación de Patios y Distribución de Celdas-JAPC.⁹

1. Consejo de Disciplina

Artículo 135. Composición e Integración del consejo de disciplina. El Consejo de Disciplina en pleno estará integrado por el Director del establecimiento quien lo presidirá, el subdirector, el responsable del área jurídica, comandante de vigilancia, responsables de las áreas de talleres (ocupación laboral), educación, psicólogo, trabajador social, médico, personero municipal o su delegado y un representante elegido por la población privada de la libertad de acuerdo con el artículo 118 de la Ley 65 de 1993 (...).

Artículo 137. Calificación de la conducta. La conducta de las personas privadas de la libertad será calificada cada (3) tres meses como ejemplar, buena, regular o mala, de acuerdo con los siguientes parámetros:

1. Cumplimiento del reglamento general y de régimen interno del establecimiento, de las resoluciones y directivas que rijan el trabajo, estudio o la enseñanza, de órdenes de la autoridad penitenciaria y carcelaria, relaciones con los compañeros siempre y cuando éstas no contravengan la ley y las buenas costumbres.
2. Cumplimiento de las disposiciones internas disciplinarias.
3. Cooperación en las actividades programadas en el establecimiento y ofrecimiento de información que permita prevenir hechos contra el orden y la seguridad del establecimiento (...).

2. Consejo de Evaluación y Tratamiento Penitenciario

Artículo 139. Consejo de Evaluación y Tratamiento. Es el grupo interdisciplinario encargado de realizar el tratamiento progresivo de los condenados de acuerdo al artículo 145 de la Ley 65 de 1993, modificado por el artículo 87 de la Ley 1709 de 2014, integrado por abogados, psiquiatras, psicólogos, pedagogos,

⁹ Negrillas fuera de original.

trabajadores sociales, médicos, terapeutas, antropólogos, sociólogos, criminólogos, penitencias y miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia.

Este Consejo determinará los condenados que requieran tratamiento penitenciario después de la primera fase. Dicho tratamiento se regirá por las guías científicas expedidas por el INPEC, los Tratados y Convenios Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia y por las determinaciones adoptadas en cada consejo de evaluación.

El Consejo de Evaluación y Tratamiento tendrá las siguientes funciones:

1. Hacer seguimiento individual a la persona privada de la libertad condenada mediante sentencia ejecutoriada y consignar el resultado en la cartilla biográfica, desde el momento de su ingreso mediante el estudio del proceso penal, documentos, entrevistas personales y familiares y a través de la observación de su comportamiento en general.

2. Estudiar desde el punto de vista de las diferentes disciplinas a los condenados e **indicar el tratamiento requerido**. (...).¹⁰

3. Junta de Evaluación de Trabajo, Estudio y Enseñanza

Artículo 140. Junta de Evaluación de Trabajo, Estudio y Enseñanza. En cada establecimiento de reclusión funcionará una Junta de Evaluación de Trabajo, Estudio y Enseñanza encargada de conceptuar y expedir la orden de trabajo para el ingreso de las personas privadas de la libertad a los programas de trabajo, estudio o enseñanza de acuerdo con su aptitud, vocación y la disponibilidad del establecimiento, el tratamiento penitenciario en el caso de los condenados y atención social para los sindicados; garantizar la participación de las personas en situación de discapacidad y enfoque diferencial, controlar y evaluar en cada caso los trabajos de las personas privadas de la libertad y la calidad, intensidad y superación por exámenes del estudio y la enseñanza.

4. Junta de Distribución de Patios y Asignación de Celdas

Artículo 141. Junta de Distribución de Patios y Asignación de Celdas. La población privada de la libertad de cada establecimiento de reclusión será distribuida de acuerdo con los criterios del Código Penitenciario y Carcelario y de este reglamento, por parte de una junta clasificadora integrada por el Director del establecimiento, quien la preside, o en su defecto, el subdirector, el responsable del área jurídica y de Atención en Salud, el comandante de vigilancia y trabajador social o psicólogo. Donde no exista tal planta de personal, el régimen interno señalará su conformación.

Son funciones de la Junta de Distribución de Patios y Asignación de Celdas:

1. Recibir información mediante entrevista a las personas que por orden judicial ingresen al establecimiento, previa diligencia de identificación y reseña.
2. Evaluar a la persona privada de la libertad respecto de sus condiciones personales, familiares, sociales, educativas, laborales, médicas, psicológicas y jurídicas.
3. Clasificar a las personas privadas de la libertad por categorías, en los diferentes pabellones y celdas de acuerdo con los parámetros del artículo 63 de la Ley 65 de 1993, de este reglamento y de acuerdo a las condiciones del establecimiento.
4. **Ubicar a los condenados** en los pabellones y celdas respectivas, **de acuerdo con el diagnóstico del Consejo de Evaluación y Tratamiento** (...).¹¹

¹⁰ Negrillas fuera de original.

¹¹ Negrillas fuera de original.

Capítulo IX

MARCO JURISPRUDENCIAL

El marco jurisprudencial cumple la función de fijar el sentido y entendimiento de las normas aplicables en ejecución de penas.

I. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Sentencia C-261 de 1996

La resocialización, concebida como garantía y centrada en la órbita de la autonomía del individuo, no consiste en la imposición estatal de un esquema prefijado de valores, sino en la creación de las bases de un autodesarrollo libre y, en todo caso, como disposición de los medios y de las condiciones que impidan que la persona vea empeorado, a consecuencia de la intervención penal, su estado general y sus opciones reales de socialización.

la función resocializadora promovida por el Estado, encuentra su límite en la autonomía de la persona. Esta función no puede operar a costa de ella. El aspecto negativo de la misma se convierte entonces en el aspecto decisivo: la idea de resocialización se opone, ante todo, a penas y condiciones de cumplimiento que sean en esencia, por su duración o por sus consecuencias, desocializadoras. El Estado debe brindar los medios y las condiciones para no acentuar la desocialización del penado y posibilitar sus opciones de socialización.

La función resocializadora del sistema penal adquiere relevancia constitucional, no sólo desde el punto de vista fundamental de la dignidad (CP art. 1º), sino también como expresión del libre desarrollo de la personalidad humana (CP art. 16). La función de reeducación y reinserción social del condenado debe entenderse como obligación institucional de ofrecerle todos los medios razonables para el desarrollo de su personalidad, y como prohibición de entorpecer este desarrollo. Adquiere así pleno sentido la imbricación existente entre la dignidad, la humanidad en el cumplimiento de la pena y la autonomía de la persona, en relación todas con la función resocializadora como fin del sistema penal.

La dignidad humana, la autonomía y el libre desarrollo de la personalidad humana son los marcos para la interpretación de todas las medidas con vocación resocializadora.

2. Sentencia de tutela T-528 de 2000

En esta sentencia considera la Sala de Revisión que los Juzgados de Penas y Medidas de Seguridad hayan incurrido en violación de la garantía del debido proceso, «pues, el estudio sobre la personalidad de los peticionarios y de sus antecedentes de todo orden, ... sí conlleva el de la modalidad del delito, su gravedad y forma de comisión, se hizo de acuerdo con los medios de comprobación obrantes en el proceso, valorados en su oportunidad en los fallos de instancia.

2.1. Los aspectos subjetivos para la libertad condicional

Vale destacar, además, que, en esta misma línea de pensamiento, se ha pronunciado en prolija jurisprudencia que ha sido uniforme y constante en reiterar este enfoque interpretativo, la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia.

... Los ya denominados por la doctrina y la jurisprudencia, como aspectos subjetivos, cuya satisfacción es requisito indispensable para el merecimiento de dicho subrogado no son excluyentes entre sí, sino acumulativos, es decir, la valoración del juez respecto de todos esos ellos debe confluir positivamente frente al procesado, pues tratándose de una persona a la que de antemano no ha sido posible suspenderle condicionalmente la ejecución de la condena, bien por no presentarse todos los presupuestos del artículo 68 del C.P., o bien porque la gravedad del delito cometido implicó una mayor severidad en la sanción, no solo porque el legislador así lo ha dispuesto, sino porque al momento de la individualización de la pena ésta superó los 36 meses, no puede concluirse, que este subrogado, aplicable con posterioridad a la sentencia y que desde luego implica previamente el cumplimiento de gran parte de la pena, se constituya en una gracia

automática para el condenado, que habiendo descontado tiempo físico con la dedicación a actividades autorizadas para la redención de pena, haya procurado un buen comportamiento al interior de la cárcel, porque a tales presupuestos no se limita la doble labor de diagnóstico y pronóstico que la ley impone al Juez al momento de analizar la posible liberación de un condenado sobre la base de que ha logrado el reacondicionamiento social y por ende, está apto para reincorporarse al seno de la sociedad a la cual ofendió cuando cometió el ilícito. Es la concurrencia simultánea de todos y cada una tales exigencias, de las cuales no puede descartarse o subestimarse las relacionadas con la personalidad y los antecedentes de todo orden del condenado, aspectos que solo pueden ser valorados a partir de la información que reporta la actuación misma.

4°. Concretamente, en lo que se relaciona con los antecedentes de todo orden, no puede reducirse la interpretación de la ley a aquellos de naturaleza judicial, que impliquen la existencia de otras sentencias condenatorias o como lo dice el recurrente a sindicaciones anteriores, pues precisamente en cada caso concreto, el Juez no puede limitarse a la simple verificación del estado actual del comportamiento del condenado, no siendo posible desconocer los motivos por los cuales esa persona individualmente considerada está enfrentando una sanción tan severa como la privación de la libertad...”¹²

2.2. Valoración de la personalidad del PPL

...de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, efectivamente, la modalidad y gravedad del delito cometido, son variables constitucionalmente válidas que deben tener en cuenta al valorar la personalidad del delincuente, en punto al pronóstico sobre su readaptación, pues estas integran los «antecedentes de todo orden» a que se refiere el artículo 72 del Código Penal.¹³

Ciertamente, así ya lo había definido esta Corporación al examinar la constitucionalidad del artículo 72 del Código Penal, en sentencia C-087 de 1997, del mismo Ponente, en la que, al interpretar el significado y alcance que constitucionalmente corresponde a esta expresión, señaló que la misma:

... hace referencia a la conducta del reo, a la modalidad del delito, a sus agravantes y a las condiciones en las que fue cometido.

Y trajo, además, en cita otras sentencias de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que en lo puntual, señala:

Uno. Lo dicho por la Sala de Casación Penal de Corte Suprema de Justicia¹⁴

... la personalidad, impone un pronóstico valorativo sobre el modo de conducirse en sociedad y de actuar del procesado, estudio que también comprende la forma de ejecución del hecho punible como una actividad humana expresiva de la personalidad a esclarecer.

Dos. Lo dicho por la Sala de Casación Penal de Corte Suprema de Justicia¹⁵

No es caprichoso ni arbitrario el análisis de la personalidad de quien solicita una libertad condicional o una excarcelación con fundamento en ella, en donde debe tenerse muy en cuenta la forma de comisión del hecho delictuoso y la manera de actuar el individuo, todo lo cual ha de ser valorado con «sus antecedentes de todo orden», para poder encontrar fundamentos que permitan deducir, con las mejores posibilidades de acierto, si se ha verificado la «readaptación social».

... no puede merecer la libertad condicional o provisional por el simple cumplimiento matemático de las dos terceras partes de la pena, así se carezca de comprobación de antecedentes y su comportamiento durante el tiempo de privación de libertad haya sido bueno, que en sí mismo no resulta suficiente para cualquier procesado, pues si eso fuera lo único que se exigiese, la ley no hubiera incluido en el artículo... del Código Penal, al lado de tales aspectos, otros factores que permitan suponer con fundamento la

¹² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Pena, sentencia de 28 de mayo de 1998, radicación 13287.

¹³ Reiterada en sentencia de constitucionalidad C-194 de 2005.

¹⁴ En sentencia de 11 de junio de 1998, radicación 13902.

¹⁵ En sentencia de 06 de junio de 1996.

readaptación del peticionario. Mucho menos para quien tiene la obligación de aportar todo de sí, con probidad y acuciosidad, para que la Constitución y la Ley sean acatadas y la equidad se imponga en el reconocimiento de los derechos y en la preservación de la justa convivencia social, lejos de cualquier germen de corrupción.

Tres. Lo dicho por la Sala de Casación Penal de Corte Suprema de Justicia ¹⁶

En cuanto hace al requisito subjetivo, la Corporación ha elaborado una decantada jurisprudencia, en virtud de la cual señala que «para una decisión judicial favorable a la libertad condicional, también cuando se aspira a ella como factor anticipado de la excarcelación provisional, esta Sala ha reiterado que no basta la mera constatación objetiva de la cantidad y/o calidad de la pena impuesta y del cumplimiento de las dos terceras partes de la misma, conforme lo dispone parcialmente el artículo 72 citado, sino que es necesario allanarse al examen integral y de conjunto de las demás exigencias, es decir, que el juez no puede hacer un pronóstico aproximado de readaptación del recluso por el sólo comportamiento durante la ejecución penitenciaria, sino que es preciso conjugar esa valoración con una indagación sobre la personalidad, como modo de ser y de comportarse del ciudadano en los distintos ámbitos de la sociedad, y con un análisis de los antecedentes individuales, familiares, laborales y comunitarios en general. Y este examen de plenitud debe hacerse así, tanto porque ello constituye un imperativo legal, como porque para una mayor aproximación a la realidad del juicio de readaptación social, máxime cuando no se cuenta con toda la parafernalia científica, ha de atenderse aquel pensamiento de que, si bien no depende de nuestra libre escogencia lo que “somos”, si podemos elegir aquello que nosotros “hacemos”, y lo que “hacemos” depende en buena medida de lo que “somos”».

«Y es que tal como quedó redactada la norma sobre libertad condicional, puede decirse que el sentimiento político-criminal del legislador se orientó hacia una posición integradora, en el sentido de que el buen comportamiento y el trabajo y/o estudio intracarcelario pueden ser evidencias de la resocialización del reo -prevención especial-, pero no descuidó el legislador el merecimiento en cuanto a la personalidad del sentenciado -retribución- y tampoco menospreció la protección de la sociedad de cara a graves formas de aparición delincuencia - prevención general -, pues nada diferente se puede inferir de la exigencia analítica del componente legalmente expresado como "sus antecedentes de todo orden».

Significa lo anterior que dentro de los parámetros de análisis de los antecedentes de todo orden que indica el artículo 72 del Código Penal a tener en cuenta para la determinación del pronóstico de fundada readaptación social del potencial beneficiario de ese subrogado o del beneficio de la libertad provisional que con fundamento en él pueda producirse, están contemplados los hechos que dieron origen a la actuación penal que culminó con una sentencia condenatoria o permitió, dependiendo del estadio procesal, la imposición de una medida de aseguramiento que restringe el derecho fundamental a la libertad.

Y es que resultaría contrario a toda lógica que pudiera excluirse de un análisis ponderado de la personalidad del procesado, precisamente el comportamiento que en un momento determinado de su existir lo puso al margen de la legalidad, pues de su naturaleza, de su forma de comisión y de su trascendencia social, pueden sacarse valiosos elementos de juicio que aunados al comportamiento procesal y al carcelario conducen - todos a una - a fundar, como lo señala el legislador, el pronóstico de su readaptación social.

Es que el concepto de personalidad no es hueco, vacío o carente de contenido, sino que «es la organización dinámica dentro del individuo, de aquellos sistemas psicofísicos que determinan sus ajustes únicos a su ambiente» y en ella resultan fundamentales los aspectos motivacionales y de relación, interacción e interdependencia. De modo que la capacidad de juicio crítico frente a una conducta socialmente punible, a su trascendencia y a lo que ella compromete para sí, para la sociedad toda, para la nación que conforma o para el Estado mismo, es, junto con la determinación a hacerlo, elemento de consideración necesaria en el pronóstico que exige el beneficio.”

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Pena, sentencia de 1º de abril de 1998, radicación 12786.

2.3. Gravedad

En esta sentencia de tutela que se viene narrando, también acudió a una sentencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, de enero 27 de 1999 y en su transcripción literal incorporó la siguiente regla:

...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). Es que, a mayor gravedad del delito e intensidad del grado de culpabilidad, sin olvidar el propósito de resocialización de la ejecución punitiva, el Estado tiene que ocuparse preferentemente de las necesidades preventivas generales para la preservación del mínimo social.

2.4. Antecedentes de todo orden

...los «antecedentes de todo orden» que deben contemplarse para efectos de la libertad condicional, como componente y alternativa de la ejecución de la pena, no pueden ser distintos a lo que realmente ocurrió con la potencia de provocar la iniciación de un proceso penal y emitir una sentencia condenatoria (características del delito, responsabilidad y personalidad); así como lo que aconteció en el curso del proceso y ha sucedido durante el cumplimiento de las dos terceras partes de la pena (confesiones; aceptación de los cargos; reparación del daño; contribución con la justicia; dedicación a la enseñanza, trabajo o estudio; trabas a la investigación; indolencia ante el perjuicio; intentos de fuga; ocio injustificado; comisión de otros delitos, etc.).

3. Sentencia T-1670 DE 2000

3.1. La resocialización como función principal de la pena de prisión

Según los artículos 9 y 10 del Código Penitenciario y Carcelario la pena tiene función principal la resocialización del delincuente.

3.2. Los mecanismos de resocialización y sus principales instrumentos

La resocialización, «se busca por medio de la aplicación de un tratamiento técnico y científico de carácter progresivo que encuentra en la educación, el trabajo, la formación espiritual y el examen de la personalidad del infractor, sus principales instrumentos», dice la sentencia que se narra.

A lo anterior agrega que «la aplicación del tratamiento penitenciario supone que las autoridades carcelarias realizan un seguimiento del progreso individual de cada uno de los internos tal y como lo ordena el artículo 10 de la ley 65 de 1993: “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”».

3.3. La ejecución de la sanción penal

La ejecución de la sanción penal no es otra cosa que la búsqueda teórica y normativa de la resocialización, resultado de la acción conjunta de las tres ramas del poder público. Y es al sistema penitenciario al que le corresponde ejecutar la sanción penal a través de la aplicación de las técnicas y presupuestos del tratamiento penitenciario definidos por el legislador.

El tratamiento penitenciario y en general los lineamientos generales que orientan y estructuran la ejecución de la sanción penal, son aspectos que la justicia penal deposita en manos del poder ejecutivo para que éste último lo administre, supervise y ejecute, conforme a los parámetros normativos previamente definidos por el legislador.

3.4. El tratamiento penitenciario

El tratamiento penitenciario se encuentra regulado en los artículos 142 a 150 del Código Penitenciario y Carcelario y tiene como objetivo fundamental preparar al condenado, mediante su resocialización, a la vida en sociedad.

3.4.1. El tratamiento penitenciario como sistema progresivo complejo terapéutico

Para el logro de lo anterior, se ha diseñado un complejo sistema técnico de carácter progresivo dividido en varias fases, cada una de las cuales responde al progreso particular que cada interno muestra dentro del proceso de resocialización.

Teniendo en cuenta que se trata de un modelo terapéutico, las autoridades penitenciarias deben estudiar la situación de cada recluso para establecer en cuál fase se encuentra y disponer en consecuencia, las medidas administrativas pertinentes en busca de su reinserción a la sociedad.

El carácter progresivo radica en que de forma paulatina se busca reincorporar al recluso a la sociedad, haciendo menos traumático su tránsito a la vida libre. Por lo anterior, la aplicación fiel de la normatividad carcelaria vigente es una garantía tanto para la persona que se encuentra recluida en un centro penitenciario, como para la sociedad que confía en la ejecución justa y legal de la sanción penal.

3.4.2. Discrecionalidad para otorgar los beneficios que hacen parte del tratamiento penitenciario

Resulta comprensible que, dentro de las distintas fases en que se divide el tratamiento penitenciario - observación, periodo cerrado, periodo abierto, y de confianza- las autoridades penitenciarias dispongan de un margen de discrecionalidad para otorgar los distintos beneficios administrativos, teniendo en cuenta la situación específica del recluso.

Dichos beneficios, que hacen parte del tratamiento en sus distintas fases, deben ser concedidos o negados dependiendo de las circunstancias particulares de cada condenado.

De esta forma debe entenderse la discrecionalidad que las distintas normas otorgan a la administración para otorgar o negar los beneficios administrativos dentro del tratamiento penitenciario, discrecionalidad que sin embargo no es absoluta.

Si bien las autoridades administrativas cuentan con un margen de discrecionalidad, para ejecutar el tratamiento penitenciario, dependiendo de las circunstancias particulares de cada penal y de cada recluso, tal facultad está sujeta a los fines y objetivos para los que fue instituido el régimen penitenciario y a los requisitos que la ley consagra para el otorgamiento de los distintos beneficios en cada una de sus fases. Lo anterior, no es otra cosa que el respeto por la vigencia del principio de legalidad en todas las actuaciones administrativas internas de los penales.

3.4.3. La discrecionalidad del Consejo de Disciplina y del Director de la respectiva Regional

La discrecionalidad del Consejo de Disciplina y del Director de la respectiva Regional¹⁷ se refiere a la evaluación de la conveniencia y oportunidad -teniendo en cuenta los parámetros establecidos por las normas que regulan lo relativo al tratamiento penitenciario- del otorgamiento de dicho beneficio.

La discrecionalidad que las mismas normas han otorgado a la administración carcelaria para conceder o no determinados beneficios administrativos, según el caso particular, debe responder a los lineamientos y fines del tratamiento penitenciario en cada una de sus fases.

¹⁷ Como lo señala el artículo 6 del decreto 1542 de 1997, los consejos de disciplina de cada cárcel debe estudiar la viabilidad de la solicitud del beneficio de libertad preparatoria. Como la anterior normas dispone, la concesión del beneficio corresponde a los directores regionales.

En ningún caso, tal facultad puede ser entendida como una autorización abierta para extender, ampliar o agregar requisitos a determinados beneficios administrativos previa y claramente definidos por el legislador...¹⁸

3.5. El debido proceso en los procedimientos internos de los penales

3.5.1. El principio de legalidad en los trámites administrativos

Todas las actuaciones de los servidores públicos deben sujetarse estrictamente a la ley previa y anterior que determina su margen de actuación y su competencia. Como esta Corporación ha señalado en ocasiones anteriores: «El principio de legalidad consiste en que la administración está sujeta en el desarrollo de sus actividades, al ordenamiento jurídico, razón por la cual todos los actos y las decisiones que profiera, así como las actuaciones que realice, deben ajustarse a lo dispuesto en la Constitución y la ley. (...) En consecuencia, según este principio, la función pública debe someterse estrictamente a lo que dispongan la Constitución y la ley».¹⁹

3.5.2. Alcance del principio de legalidad en los trámites administrativos penitenciarios

El principio de legalidad comprende los trámites administrativos internos de los penales. Al ser la pena privativa de la libertad el resultado de un proceso judicial realizado de acuerdo con las normas vigentes y respetando las formalidades propias del juicio, la ejecución de la sanción penal debe acatar y obedecer estrictamente los lineamientos que el legislador ha diseñado para tal efecto.

En este sentido, tanto el trámite como las resoluciones que se adopten por parte de las autoridades administrativas de las prisiones, deben responder claramente a la normatividad vigente sobre la materia, es decir, deben respetar estrictamente el principio de legalidad.

En consecuencia, los actos y las decisiones adoptadas internamente en cada centro de reclusión, por parte de las directivas, deben sujetarse a los fines y presupuestos para los cuales fue instituido el sistema penitenciario colombiano. Al respecto se ha señalado la Corte Constitucional que:

Si bien es cierto que la condición de prisionero determina una enérgica limitación de los derechos fundamentales, dicha limitación debe no solamente ser la mínima necesaria para lograr el fin propuesto, sino, que debe ser señalada por la ley, o por una reglamentación con fundamento en la ley. Toda limitación adicional no constitucional, o legal, o reglamentaria, con fundamento expreso en la ley, debe ser entendida como un exceso y, por lo tanto, como una violación de tales derechos, ya que la esfera de los derechos, cuya limitación no sea indispensable, es tan acreedora de respeto y protección constitucional y auténtica, como la de cualquier persona en libertad.²⁰

De esta forma, en este ámbito, no se puede hablar ni siquiera de discrecionalidad reglada, pues las autoridades carcelarias no pueden agregar, ni modificar, ni suplir lo dispuesto en la sentencia judicial condenatoria, ni interpretar con amplitud las facultades que el orden legal les asigna. El derecho al debido proceso de los reclusos bien puede considerarse como un derecho intangible, que rige plenamente dentro del establecimiento carcelario.

3.5.3. El principio de legalidad en el trámite de beneficio de la libertad preparatoria

El artículo 148 del Código Penitenciario y Carcelario tipifica el beneficio administrativo de la libertad preparatoria, que consiste básicamente en un permiso que se otorga al condenado para que trabaje en fábricas

¹⁸ Al respecto vale la pena recordar lo señalado por esta Corporación en la sentencia C-394 de 1995: "La ejecución de que trata, no es la ejecución de penas, potestad jurisdiccional en cabeza de los jueces de penas, sino de una ejecución de carácter administrativo, a nivel interno, compatible con la función natural del gobierno, y así entendida la norma no contraviene en nada ni la letra ni el espíritu de la Carta Política. No ocurre lo mismo con respecto a la reglamentación de penas accesorias fijadas en el Código Penal, pues, la Corte considera que dicha reglamentación corresponde al legislador, y al otorgarle el artículo en comento esa facultad al gobierno contraviene el artículo 113 superior".

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia C-740 de 1999

²⁰ Corte Constitucional, sentencia T-219 de 1993. Respecto del debido proceso en el caso especial de los reclusos pueden consultarse las siguientes sentencias: T-324 de 1995; T-065 de 1996 y T-359 de 1997.

de reconocida seriedad o para que continúe sus estudios profesionales en universidades oficialmente reconocidas.

Este beneficio se concede a los reclusos que hayan descontado la cantidad de pena que establece la ley y que, al mismo tiempo no disfruten de la libertad condicional.

La norma dispone que: «antes de concederse la libertad preparatoria el Consejo de Disciplina estudiará cuidadosamente al condenado, cerciorándose de su buena conducta anterior por lo menos en un lapso apreciable, de su consagración al trabajo y al estudio y de su claro mejoramiento y del proceso de su readaptación social».

De esta forma, se pueden establecer dos tipos de requisitos para el beneficio de la libertad preparatoria. Por una parte, están los que se refieren a la situación jurídica del condenado: tiempo de redención de la pena y no disfrutar de libertad condicional. Por otro, se encuentran los que se deducen de la situación del condenado dentro del tratamiento penitenciario, es decir, su proceso de readaptación social y su buena conducta durante el tiempo de reclusión²¹.

4. Sentencia C-312 de 2002

1. Verificación de la legalidad de las certificaciones

En lo que se refiere a la verificación de la legalidad de las certificaciones la regla sentada en juicio de constitucionalidad es la siguiente:²²

1. La función del juez de ejecución de penas de garantizar la legalidad de la ejecución de la pena se lleva a cabo precisamente verificando el cumplimiento efectivo de estas condiciones –establecidas legalmente–, para determinar si la persona a favor de quien se solicitan los beneficios es acreedora de los mismos.
2. Las condiciones a través de las cuales los condenados se hacen acreedores de algunos de estos beneficios, deben ser certificadas por las autoridades penitenciarias ante el juez, cuando supongan hechos que éste no pueda verificar directamente.
3. La competencia para certificar las condiciones resulta razonable si se tiene en cuenta que son estas autoridades administrativas quienes están encargadas de administrar los centros de reclusión.
4. La facultad de certificar estas condiciones no supone, sin embargo, el encargo de una función de control de la legalidad de la ejecución de la pena.
5. La importancia de la atribución jurisdiccional en lo que se refiere a la verificación de su legalidad, permite que el juez pueda verificar el cumplimiento efectivo de tales condiciones, y por ello, el ordenamiento legal le otorga la facultad de constatar personalmente lo dicho en la certificación

²¹ El permiso de libertad preparatoria exige que las autoridades penitenciarias se cercioren sobre las circunstancias de modo y lugar bajo las cuales se va a hacer efectivo dicho beneficio. Naturalmente, el permiso no podría ser concedido si razonablemente se considera que los lugares donde el condenado asegura va a trabajar o a estudiar no cumplen con las exigencias previstas por la norma en mención. En todo caso, como se puede observar, lo anterior se deduce de una lectura apenas razonable de la norma que consagra y establece los requisitos que se deben reunir por parte de un recluso para hacerse merecedor a dicho beneficio.

²² El Código Penitenciario establece:

Artículo 81. evaluación y certificación del trabajo. Para efectos de evaluación del trabajo en cada centro de reclusión habrá una junta, bajo la responsabilidad del Subdirector o del funcionario que designe el director.

El director del establecimiento certificará las jornadas de trabajo de acuerdo con los reglamentos y el sistema de control de asistencia y rendimiento de labores, que se establezcan al respecto.

Disponiendo en el siguiente artículo:

Artículo 82. Redención de la pena por trabajo. El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad concederá la redención de pena por trabajo a los condenados a pena privativa de libertad.

A los detenidos y a los condenados se les abonará un día de reclusión por dos días de trabajo. Para estos efectos no se podrán computar más de ocho horas diarias de trabajo.

El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad constatará en cualquier momento, el trabajo, la educación y la enseñanza que se estén llevando a cabo en los centros de reclusión de su jurisdicción y lo pondrá en conocimiento del director respectivo.

administrativa, esto es, el cumplimiento efectivo del trabajo, educación y enseñanza que se lleven a cabo en el centro de reclusión.

2. Aprobación de medida administrativas que afecten el tiempo de privación de la libertad

El valor constitucional que tiene la necesidad de preservar el principio de legalidad en la ejecución de la condena y la atribución de esta función en cabeza de las autoridades judiciales implica que la aprobación de cualquier medida administrativa que afecte el tiempo de privación efectiva de la libertad de un condenado debe ser aprobada por la autoridad judicial encargada de ejecutar la pena, pues este aspecto está expresamente reservado al juez de ejecución.²³ De lo contrario, ello implicaría que las autoridades administrativas tendrían la potestad de modificar las decisiones judiciales concretas, y ello sí comprometería el principio de separación de funciones entre los diversos órganos del poder público.

De lo anterior se tiene que, estando los beneficios administrativos sujetos a condiciones determinadas previamente en la ley, y siendo los jueces de ejecución de penas las autoridades judiciales encargadas de garantizar la legalidad de las condiciones de ejecución individual de la condena, mediante la verificación del cumplimiento de las condiciones en cada caso concreto, resulta ajustado a la Constitución que el reconocimiento de tales beneficios esté sujeto a su aprobación.

5. Sentencia de constitucionalidad C- 194 de 2005

En esta sentencia se establece el sentido tanto del artículo 63, como del 64. Este último tipifica, en lo que interesa para el presente análisis, que «El juez podrá conceder la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad previa valoración de la gravedad de la conducta punible».²⁴

«...para conceder el subrogado penal de la libertad condicional, el juez debe verificar, tanto el cumplimiento de los requisitos objetivos exigidos por la norma..., como el cumplimiento de los requisitos subjetivos que se derivan de la valoración de las condiciones particulares del condenado, valoración que de ninguna manera implica una nueva condena por los mismos hechos».

5.1. Naturaleza de la valoración que hacen los Jueces de Ejecución de Penas

...el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad ejerce una función valorativa que resulta determinante para el acto de concesión del subrogado penal. Para la Corte, la función que ejercen los jueces de ejecución no es mecánica ni sujeta a parámetros matemáticos. Ésta involucra la potestad de levantar un juicio sobre la procedencia de la libertad condicional que ciertamente exige la aplicación del criterio del funcionario judicial.

5.2. Valoración de la conducta

En cuanto a la fijación de la valoración de la conducta determinó que, si bien el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad somete a valoración al mismo sujeto de la condena, no obstante:

Uno. El Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, al momento de evaluar la procedencia del mecanismo sustitutivo de la pena de prisión, «no puede apartarse del contenido de la sentencia condenatoria».

Dos. La sujeción al contenido y juicio de la sentencia de condena garantiza que los parámetros, dentro de los cuales el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad adopta la providencia, sean restringidos, es decir, «no pueda versar sobre la responsabilidad penal del condenado».

Tres. «la segunda valoración no se hace con fundamento en el mismo juicio ni sobre la base de los mismos hechos».

²³ El artículo 77 del Código Penitenciario establece: Artículo 70. Libertad. La libertad del interno solo procede por orden de autoridad judicial competente.

²⁴ Adición al artículo 63 y modificación al artículo 64 del Código Penal, hecha con la Ley 890 de 2004.

Cuatro. «El Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad «deberá tener en cuenta la gravedad del comportamiento punible, calificado y valorado previamente en la sentencia condenatoria»

...cuando la norma 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.

Cinco. La valoración «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».

Seis. «El estudio versa sobre hechos distintos a los que fueron objeto de reproche en la sentencia condenatoria, cuáles son los ocurridos con posterioridad a la misma, vinculados con el comportamiento del sentenciado en reclusión».

5.3. Finalidad del juicio de valor

Uno. El juicio que adelanta el Juez de Ejecución de Penas y Medida de Seguridad «tiene una finalidad específica, cual es la de establecer la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario...».

Dos. «el estudio del Juez de Ejecución no se hace desde la perspectiva de la responsabilidad penal del condenado –resuelta ya en la instancia correspondiente, ante el juez de conocimiento- sino desde la necesidad de cumplir una pena ya impuesta».

Tres. «...la valoración en la etapa posterior a la condena se somete enteramente a los parámetros de la providencia condenatoria y tiene en cuenta elementos distintos, como son el comportamiento del reo en prisión y la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario. Tal valoración no vuelve a poner en entredicho la responsabilidad penal, sino la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario».

5.4. El hecho determinante para la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario

El Juez de Ejecución de Penas y Medida de Seguridad, para establecer la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario, debe hacerlo «a partir del comportamiento carcelario del condenado».

5.5. Valoración de la gravedad de la conducta

En este sentido la regla es que «la valoración que hace el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad debe estar acorde con los términos en que haya sido evaluada la gravedad de la conducta en la sentencia condenatoria, por parte del juez de la causa».

6. Sentencia de tutela T-1093 de 2005

6.1. El ejercicio del poder punitivo del Estado

En términos generales el ejercicio del poder punitivo del Estado requiere la colaboración de las diversas ramas del poder público. El ejecutivo participa en la elaboración de una política criminal, asesorando al Congreso para su adopción legal. El Congreso, a su vez, establece la política criminal del Estado, y señala, entre otras, las sanciones imponibles a las personas que incurren en determinadas conductas. Las diversas consideraciones que entran en juego en el establecimiento de la dosimetría penal son reflejadas en la fijación legislativa de penas máximas y mínimas dentro de las cuales el juez, con base en ciertos criterios, impone la pena una vez establecido que la conducta lo amerita. Al hacerlo, el juez penal está aplicando materialmente un aspecto puntual de la política criminal, tal como ésta fue definida por el legislador en la ley.

Sin embargo, la labor del Estado de ejecutar una política criminal no termina en la imposición de la pena por parte del juez. Por el contrario, esta política se materializa también durante todo el período en el cual la pena se está cumpliendo.

Ahora bien, como la ejecución de una pena implica la restricción de algunos derechos fundamentales, ello justificado por la necesidad de proteger ciertos bienes jurídicos y valores constitucionales, y por el deber que le compete al Estado en el desempeño de esta tarea, el cumplimiento efectivo de la pena, y la garantía de los principios de necesidad, utilidad y proporcionalidad durante el período de su ejecución, suponen la organización de una labor compleja por parte del Estado.

Esta labor, a su vez, requiere el ejercicio concurrente de las ramas del poder público. Así, el Congreso expide las normas del régimen penitenciario y carcelario, el Juez en la sentencia dispone las condiciones particulares en que se debe ejecutar la condena, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad garantiza la legalidad de la ejecución de la sanción penal y el ejecutivo tiene a su cargo la ejecución de la sanción, en coordinación con este último funcionario, lo cual garantiza la realización efectiva de los principios y fines de la pena.

6.2. El control de las condiciones de la ejecución de la pena de prisión

El control de las condiciones de cumplimiento de una condena corresponde a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, y por lo tanto cualquier modificación al respecto debe ser aprobada por éste, a solicitud de las autoridades penitenciarias. En esa medida, si bien las autoridades penitenciarias están encargadas de la administración de algunos aspectos relacionados con la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad, esta función administrativa no puede tener el alcance de decidir sobre la modificación de las condiciones de la ejecución de la sanción penal.

Sobre la competencia otorgada a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad señaló la Corte Constitucional:²⁵

En todos estos casos, la función del juez de ejecución de penas de garantizar la legalidad de la ejecución de la pena se lleva a cabo precisamente verificando el cumplimiento efectivo de estas condiciones –establecidas legalmente–, para determinar si la persona a favor de quien se solicitan los beneficios es acreedora de los mismos.

(...)

La importancia de la atribución jurisdiccional en lo que se refiere a la verificación de su legalidad, permite que el juez pueda verificar el cumplimiento efectivo de tales condiciones, y por ello, el ordenamiento legal le otorga la facultad de constatar personalmente lo dicho en la certificación administrativa, esto es, el cumplimiento efectivo del trabajo, educación y enseñanza que se lleven a cabo en el centro de reclusión.

De modo que, en la medida en que la restricción de los derechos fundamentales se prolongan durante el tiempo de ejecución de la pena, es necesario que sea un funcionario judicial imparcial a quien le corresponda resolver todo lo atinente a la modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena.

6.3. Deber de acatamiento estricto de la ley en ejecución de penas

La sentencia en narración pone de relieve que al ser la pena privativa de la libertad el resultado de un proceso judicial, realizado de acuerdo con las normas vigentes y respetando las formalidades propias del juicio, «la ejecución de la sanción penal debe acatar y obedecer estrictamente los lineamientos que el legislador ha diseñado para tal efecto».

...tanto el trámite como las resoluciones que se adopten por parte de las autoridades administrativas de las prisiones, deben responder claramente a la normatividad vigente sobre la materia, es decir, deben

²⁵ Corte Constitucional, sentencia C-312 de 2002.

respetar estrictamente el principio de legalidad. En consecuencia, los actos y las decisiones adoptadas internamente en cada centro de reclusión por parte de las directivas deben sujetarse a los fines y presupuestos para los cuales fue instituido el sistema penitenciario colombiano y de conformidad con las competencias establecidas en la Constitución y la Ley para tal efecto. El derecho al debido proceso de los reclusos bien puede considerarse como un derecho intangible, que rige plenamente dentro del establecimiento carcelario.

6.4. Fin principal de la resocialización y el mecanismo para su examen

Según el Código penitenciario y carcelario²⁶ la pena tiene como fin principal la resocialización del delincuente, lo cual se logra por medio de la aplicación del tratamiento penitenciario, 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 pues, cuando la pena se cumple bajo privación de la libertad el condenado queda sometido a un tratamiento, con el cual se busca prepararlo para su resocialización y su vida en libertad.

6.5. Fases del tratamiento penitenciario y la autoridad con competencia para aplicarlo

La aplicación del tratamiento penitenciario supone que las autoridades carcelarias realizan un seguimiento del progreso individual de cada uno de los internos, en distintas fases a saber: la primera de observación, diagnóstico y clasificación del interno, la segunda de alta seguridad la cual comprende el período cerrado, la tercera, de mediana seguridad la cual comprende el período semiabierto, la cuarta fase, de mínima seguridad o de período abierto y la última, de confianza, coincide con la libertad condicional.

El tratamiento penitenciario y en general los lineamientos generales que orientan y estructuran la ejecución de la sanción penal, son asuntos que la ley deposita en manos del poder ejecutivo, en coordinación con el poder judicial, como lo dispone el Código de Procedimiento Penal.

Artículo 459. Ejecución de penas y medidas de seguridad.²⁷ La ejecución de la sanción penal impuesta mediante sentencia ejecutoriada, corresponde a las autoridades penitenciarias bajo la supervisión y control del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, en coordinación con el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad.

En todo lo relacionado con la ejecución de la pena, el Ministerio Público podrá intervenir e interponer los recursos que sean necesarios.

En el tratamiento penitenciario será prioritaria la intervención de los equipos psicosociales de las entidades públicas y privadas que de mejor manera permitan alcanzar los fines de la resocialización y la protección a la persona condenada, mediante programas, prácticas y acciones dirigidas a facilitar la justicia terapéutica y la justicia restaurativa.

6.6. Los beneficios administrativos y el tratamiento penitenciario

La frase «beneficios administrativos» es una denominación genérica dentro de la cual se engloba una serie de mecanismos de política criminal del Estado, que supone una disminución de las cargas que deben soportar las personas que están cumpliendo una pena de prisión y que, en algunos casos, pueden implicar la reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad, o una modificación en las condiciones de ejecución de la condena dispuestas en la sentencia condenatoria los cuales son inherentes a la ejecución individual de la condena y que forma parte integrante del tratamiento penitenciario.

²⁶ Artículos 9 y 10.

²⁷ Artículo modificado por el artículo 22 de la Ley 2098 de 2021.

Artículo 146. Beneficios administrativos. Los permisos hasta de setenta y dos horas, la libertad y franquicia preparatorias, el trabajo extramuros y penitenciaria abierta harán parte del tratamiento penitenciario en sus distintas fases, de acuerdo con la reglamentación respectiva.

Tales condiciones, en algunos casos se refieren al cumplimiento efectivo de una determinada proporción de la pena privativa de la libertad, impuesta en la sentencia condenatoria; en otros, no ser un reincidente, haber indemnizado integralmente a la víctima, tener un comportamiento disciplinario adecuado a las necesidades de convivencia dentro del centro de reclusión, haber redimido parte de la pena a través de trabajo o estudio, entre otros.

6.6.1. Características de los beneficios administrativos

Las condiciones, al ser inherentes a la etapa de aplicación individual del derecho penal, durante la ejecución de la condena: (i) son propias del proceso de ejecución; (ii) son susceptible de constatarse, y (iii) deben estar previamente definidas en la ley.

6.6.2. Los beneficios administrativos como criterio de las autoridades carcelarias para valoración del tratamiento penitenciario

Los beneficios administrativos, aplicables dentro de las distintas fases en que se divide el tratamiento penitenciario, permiten a las autoridades carcelarias disponer de ciertos mecanismos necesarios para incentivar al condenado, y a su vez valorar el progreso del tratamiento de resocialización, por lo cual, al analizar cada caso en particular, las autoridades penitenciarias cuentan con cierto margen de discrecionalidad para evaluar si quien eleva solicitud para gozar de un beneficio administrativo, reúne o no los requisitos para acceder a éste, y se lo haga saber al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, teniendo en cuenta la situación específica del recluso.

De esta forma debe entenderse la discrecionalidad que las distintas normas²⁸ otorgan a la administración cancelaria para otorgar o negar los beneficios administrativos dentro del tratamiento penitenciario.

Conforme a lo anterior, si bien las autoridades administrativas son las encargadas de ejecutar el tratamiento penitenciario dependiendo de las circunstancias particulares de cada penal y de cada recluso, tal facultad está sujeta a los fines y objetivos para los que fue instituido el régimen penitenciario, a los requisitos que la ley consagra para el otorgamiento de los beneficios en cada una de sus fases, y de conformidad con las competencias establecidas en la Constitución y la Ley para tal efecto. Lo anterior, no es otra cosa que el respeto por la vigencia del principio de legalidad en todas las actuaciones administrativas internas de los penales.

6.6.3. Autoridad competente para modificar y revocar los beneficios administrativos

Si bien es posible que las obligaciones impuestas a quien se le otorga un beneficio administrativo puedan ser incumplidas, situación que debe ser advertida por la autoridad carcelaria, no por ello será ésta la que modifique o revoque el otorgamiento del beneficio, sino quien lo autoriza, es decir, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad.

El valor constitucional que tiene la necesidad de preservar el principio de legalidad en la ejecución de la condena y la atribución de esta función en cabeza de las autoridades judiciales implica que la aprobación o improbación de cualquier medida administrativa que afecte las condiciones de cumplimiento de la condena debe ser aceptada por la autoridad judicial encargada de ejecutar la pena, pues este aspecto está expresamente reservado al juez de ejecución. De lo contrario, ello implicaría que las autoridades administrativas tendrían la potestad de modificar las decisiones judiciales concretas, y ello sí comprometería el principio de separación de funciones entre los diversos órganos del poder público.

²⁸ Artículos 146, 147, 147^a, 147b, 148 y 149 de la Ley 65 de 1993. En estas disposiciones se consagra la facultad en cabeza de la Dirección del respectivo Instituto Penitenciario y Carcelario de otorgar los diferentes beneficios administrativos.

7. Sentencia de tutela T-286 de 2011

7.1. El Sistema de Tratamiento Penitenciario

7.1.1. Definición del concepto «Tratamiento Penitenciario»

En esta sentencia que se está narrando, se pone de manifiesto y se reconoce que el artículo 4 de la Resolución 7302 de 2005 emanada de la Dirección General del INPEC establece, específicamente, lo que se entiende por tratamiento penitenciario y abarca este concepto:

Se entiende por Tratamiento Penitenciario el conjunto de mecanismos de construcción grupal e individual, tendientes a influir en la condición de las personas, mediante el aprovechamiento del tiempo de condena como oportunidades, para que puedan construir y llevar a cabo su propio proyecto de vida, de manera tal que logren competencias para integrarse a la comunidad como seres creativos, productivos, autogestionarios, una vez recuperen su libertad. Dando cumplimiento al Objetivo del Tratamiento de preparar al condenado(a) mediante su resocialización para la vida en libertad (...).

7.1.2. Naturaleza jurídica e integración del Sistema de Tratamiento Penitenciario

En el Código Penitenciario y Carcelario se establece la naturaleza jurídica y la integración del Sistema Penitenciario en los siguientes términos:

Artículo 15. Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario. El Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario está integrado por el Ministerio de Justicia y del Derecho; el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec) y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec), como, adscritos al Ministerio de Justicia y del Derecho con personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa; por todos los centros de reclusión que funcionan en el país; por la Escuela Penitenciaria Nacional; por el Ministerio de Salud y Protección Social; por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y por las demás entidades públicas que ejerzan funciones relacionadas con el sistema (...)

7.1.3. Régimen legal del Sistema de Tratamiento Penitenciario

En Código Penitenciario y Carcelario, también está determinado, en el mencionado artículo 15, que «El sistema se regirá por las disposiciones contenidas en este Código y por las demás normas que lo adicionen y complementen».

7.1.4. Finalidad del tratamiento penitenciario y mecanismo de evaluación

La finalidad o propósito del tratamiento penitenciario se centra en el logro de la resocialización del individuo, y sus resultados se establecen con la indagación y estudio de las cualidades y circunstancias de la personalidad de la persona privada de la libertad (PPL), para cuyo examen se debe acudir a disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación, bajo un espíritu humano y solidario. Así lo estableció el legislador:

...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»²⁹

7.1.5. Fase del proceso penal en el cual se realiza el tratamiento penitenciario

Es importante anotar que el tratamiento penitenciario se da en el marco de la ejecución de la sanción penal.

7.1.6. Autoridad a la que corresponde hacer cumplir el tratamiento penitenciario

²⁹ Ver artículo 10 del Código Penitenciario y Carcelario.

La autoridad a la cual le corresponde hacer cumplir el tratamiento penitenciario es al poder ejecutivo y debe cumplirlo dentro de los lineamientos trazados por el legislador. Al respecto, se determinó que:

El tratamiento penitenciario y en general los lineamientos generales que orientan y estructuran la ejecución de la sanción penal, son aspectos que la justicia penal deposita en manos del poder ejecutivo para que éste último lo administre, supervise y ejecute, conforme a los parámetros normativos previamente definidos por el legislador. De esta forma, la ejecución de la sanción penal, que no es otra cosa que la búsqueda teórica y normativa de la resocialización, es el resultado de la acción conjunta de las tres ramas del poder público: al sistema penitenciario le corresponde ejecutar la sanción penal a través de la aplicación de las técnicas y presupuestos del tratamiento penitenciario definidos por el legislador.³⁰

7.1.7. Destinatarios del tratamiento penitenciario

De la definición y contenido del tratamiento penitenciario³¹ dice la sentencia que se está narrando,³² puede concluirse, que son sujetos destinatarios los internos que tienen la calidad de condenados o condenadas, pero que, no obstante, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) está en la obligación de prestar los servicios de atención integral³³ a todos los internos que ostenten la condición de sindicados o sindicadas.

El tratamiento penitenciario está predominantemente dirigido a las personas que se encuentran condenadas a pagar una pena, sin embargo, el INPEC tiene el deber de brindar una atención integral a todos los internos sin importar la situación jurídica de quienes se encuentren en los centros de reclusión, en su calidad de sindicados o sindicadas o condenados o codenadas.

Es pertinente referirse a los derechos de los internos que se encuentran en un Establecimiento Penitenciario.³⁴ En este sentido ha sido reiterada la jurisprudencia que ha desarrollado la tesis de que el hecho de que una persona se encuentre interna en uno de estos Establecimientos (en calidad de sindicada o condenada) no anula su derecho a la dignidad humana. Al contrario, esta Corporación ha sido enfática en afirmar que a los internos se les debe dar un trato digno y que es una obligación del Estado asegurarles el respeto y la realización de sus derechos fundamentales. Además, no hay que perder de vista que la ejecución de la sanción penal tiene un fin resocializador, esto es, lograr que la persona respete las normas establecidas para vivir en sociedad y se integre a ella sin poner en peligro los bienes jurídicamente protegidos. En este sentido, una de las sentencias que se han ocupado de desarrollar este tema es la T-133 del 23 de febrero de 2006.

7.2. Función y finalidad de la pena

La reclusión no implica la pérdida de la condición de ser humano; *la función y finalidad de la pena, son la protección de la sociedad, la prevención del delito y, principalmente, la resocialización del sujeto responsable del hecho punible.*³⁵

³⁰ Corte Constitucional, sentencia T-1679 de 2000, reiterada en la sentencia T-286 de 2011.

³¹ Ver artículo 4 de la Resolución 7302 de 2005.

³² La sentencia de tutela T-286 de 2011, de la Corte Constitucional.

³³ La Resolución 7302 de 2005, define la atención integral del interno, así:

“Artículo 2°. Atención integral. Se entiende como atención integral la prestación de los servicios esenciales para el bienestar del interno (a), durante el tiempo de reclusión.

Artículo 3°. El objetivo de la atención integral. La Atención Integral para los internos(as) se orienta a ofrecer acciones protectoras mediante los servicios de salud, alimentación, habitabilidad, comunicación familiar, desarrollo espiritual, asesoría jurídica y uso adecuado del tiempo libre, que prevengan o minimicen, hasta donde sea posible los efectos del proceso de prisionalización.”

³⁴ En la sentencia T-1190 del 4 de diciembre de 2003, con respecto a la limitación en el ejercicio de algunos derechos de los internos, se afirmó lo siguiente: «Como lo puede apreciar la Sala, entre las consecuencias jurídicas más importantes de la existencia de las relaciones especiales de sujeción están: (i) la posibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales de los reclusos (intimidad, reunión, trabajo, libre desarrollo de la personalidad, educación, entre otros). (ii) La imposibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales (vida, dignidad humana, libertad de cultos, debido proceso, habeas data, entre otros). (iii) El deber positivo³⁴ en cabeza del Estado de asegurar el goce efectivo tanto de los derechos no fundamentales como de los fundamentales, en la parte que no sea objeto de limitación cuando la misma proceda, y en su integridad frente a los demás, debido a la especial situación de indefensión o de debilidad manifiesta en la que se encuentran los reclusos. (iv) la circunstancia especial de que ciertos derechos, que en condiciones normales no son considerados como derechos fundamentales, puedan tenerse como tales³⁴. (v) El deber positivo³⁴ en cabeza del Estado de asegurar todas las condiciones necesarias³⁴ que permitan a su vez condiciones adecuadas para la efectiva resocialización³⁴ de los reclusos».

³⁵ Cfr, Sentencias T-401 de 1992. Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional.

Es importante resaltar que el Estado está en la obligación de procurar la función resocializadora de las personas condenadas a penas privativas de la libertad.

7.3. El trabajo y el estudio en el marco de la resocialización

Dentro del marco de la resocialización del interno existen las actividades de trabajo y estudio para el logro de dicho fin, por tanto, las personas privadas de la libertad (PPL) aun cuando son sujetos sometidos a una relación de sujeción especial con el Estado, no obstante, pueden, con el fin de que se les garantice una vía para la resocialización, hacer valer sus derechos en pro de obtener las oportunidades necesarias y los medios precisos para el desarrollo de su personalidad humana.³⁶

7.3.1. La razón principal del PPL para realizar labores

Es importante advertir que la razón principal que ocupa a la persona en diversas tareas, teniendo en cuenta la finalidad de la labor en calidad de interno o interna en un Centro Penitenciario, es la posibilidad de obtener una rebaja en la pena.

Es en este contexto, que le corresponde al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, previa certificación del director de la cárcel, determinar en casos específicos, si hay lugar o no a la solicitud de reducción de la pena.

Con respecto a la educación esta preceptuado³⁷ que:

La educación al igual que el trabajo constituye la base fundamental de la resocialización. En las penitenciarias y cárceles de Distrito Judicial habrá centros educativos para el desarrollo de programas de educación permanente, como medio de instrucción o de tratamiento penitenciario, que podrán ir desde la alfabetización hasta programas de instrucción superior. La educación impartida deberá tener en cuenta los métodos pedagógicos propios del sistema penitenciario, el cual enseñará y afirmará en el interno, el conocimiento y respeto de los valores humanos, de las instituciones públicas y sociales, de las leyes y normas de convivencia ciudadana y el desarrollo de su sentido moral. (...)

La actividad de estudio puede ser realizada por el interno sindicado o condenado, y que será el juez competente el que determinará si dicha labor cumple con los requisitos exigidos para efecto de conceder la reducción de la pena.

En relación con el trabajo se ha indicado que su importancia, durante el tiempo de reclusión, no sólo ayuda a alcanzar el fin de la resocialización del individuo, sino que también fomenta el valor de la paz y refuerza la concepción del trabajo como un valor fundante de la sociedad.³⁸

Y en relación con su naturaleza, es importante anotar que está ligado al núcleo esencial del derecho a la libertad, así lo ha establecido esta Corporación:

Sobre la importancia del trabajo como medio indispensable para alcanzar el fin resocializador de la pena, ha dicho la Corte que concurre a integrar el núcleo esencial del derecho a la libertad, pues tiene la virtud de reducir el término de duración de la pena a través de la redención. Este especial vínculo del trabajo con el núcleo esencial del derecho a la libertad de los presos, impone a las autoridades penitenciarias el deber de procurarles, en la medida de las posibilidades, una actividad laboral, como fórmula de superación humana, pero también como medio para obtener la libertad.³⁹

En esta misma sentencia se plantea que (i) el trabajo carcelario, si bien, comparte algunas características con aquel que es desarrollado en libertad, tiene sus propias especificidades en razón a las circunstancias en que éste es desarrollado, (ii) el trabajo carcelario está íntimamente relacionado con el núcleo esencial del

³⁶ Corte Constitucional, sentencia T- 133 del 23 de febrero de 2006.

³⁷ En el artículo 94 del Código Penitenciario y Carcelario.

³⁸ Corte Constitucional, sentencia T-121 del 29 de marzo de 1993.

³⁹ Cfr. Sentencia T-601 de 1992; T-121 de 1993. Corte Constitucional, sentencia T-1077 del 21 de octubre de 2005.

derecho a la libertad, pues se desarrolla una labor con un fin resocializador, pero a la vez esta actividad brinda la oportunidad de reducir el tiempo de condena.

Acercas de la triple dimensión del derecho al trabajo y de la finalidad de la ejecución de la sanción penal, en la sentencia T-009 del 18 de enero de 1993, se dijo lo siguiente:

... El trabajo, en su triple naturaleza constitucional, es un valor fundante de nuestro régimen democrático y del Estado Social de Derecho (CP art. 1), un derecho fundamental (CP art. 25) de desarrollo legal estatutario (CP art. 53) y una obligación social. En materia punitiva, además, es uno de los medios principales para alcanzar la finalidad resocializadora de la pena, ya que ofrece al infractor la posibilidad de rehabilitarse mediante el aprendizaje y la práctica de labores económicamente productivas, las cuales pueden abrirle nuevas oportunidades en el futuro y conservar así la esperanza de libertad (...)

La máxima aspiración del preso es recobrar su libertad, y uno de los medios para lograrlo es el trabajo, el cual por disposición legal tiene incidencia directa en la rebaja de pena. Las oportunidades de trabajo y las garantías para el goce permanente de este derecho en las cárceles posibilitan al recluso alimentar su esperanza de libertad mediante un esfuerzo resocializador que dignifica su existencia.

De otra parte, las autoridades administrativas tienen la posibilidad de evaluar la evolución de la conducta según el desempeño del trabajo individual, lo cual resalta aún más la importancia de propender en los establecimientos carcelarios por el pleno empleo.

No hay lugar a dudas de que el trabajo cumple no sólo un fin resocializador sino que también hace parte del derecho a la libertad de la persona condenada, quien puede redimir su pena a través de la labor realizada y certificada por las autoridades competentes del Centro Penitenciario.

Por las razones expuestas, es importante que dentro del Sistema Penitenciario se disponga lo necesario para que los internos tengan acceso a las actividades de trabajo programadas para el logro de los fines antes señalados.

Y, si bien en términos materiales es imposible garantizar a toda la población carcelaria la asignación de un puesto de trabajo al tratarse de un bien escaso⁴⁰, también lo es que la distribución de dichas labores no puede realizarse con base en parámetros discriminatorios ni autoritarios, sino que debe mediar una justificación constitucional y legal que la respalde.

8. Sentencia de tutela T-895 de 2013

8.1. Clasificación de los reclusos

Esta sentencia pone de manifiesto que la Ley 65 de 1993, mediante la cual se expidió el Código Penitenciario y Carcelario,⁴¹ «reglamenta de manera taxativa los principios que deben regir la convivencia interna de los reclusos y la relación de los mismos con las autoridades penitenciarias. De igual manera, fija los contenidos mínimos que deben contener los reglamentos internos de los complejos penitenciarios del país» y que «dentro de los principios fundantes del Estado social de derecho se destaca el de la igualdad, el cual está contenido en el artículo 13 de la Carta Política, y es introducido en el Código penitenciario y Carcelario en su artículo 3».

A lo anterior agrega que, «Sin embargo, a renglón seguido, dicho artículo trae a colación algunas excepciones que permiten tratar de manera diferente a los internos, lo cual a primera vista aparece como razonable y proporcionado» y concluye reconociendo que «existen parámetros reglados que no solo facultan al INPEC para categorizar a los internos puestos bajo su custodia, sino que los mismos son de obligatorio cumplimiento, toda vez que están contenidos en un código que por su naturaleza es de orden público».

⁴⁰ En la sentencia T-1190 del 4 de diciembre de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynnet, se dijo al respecto: «(...)no existe una obligación perentoria en cabeza de la Dirección del penal consistente en disponer de suficientes puestos de trabajo para satisfacer la demanda laboral en términos absolutos. Al tratarse de un bien escaso, la razón y oportunidad para la distribución de los beneficios está sometida a limitaciones materiales inevitables.»

⁴¹ Modificada por las Leyes 415 de 1997 y 504 de 1999.

...la obligación que les asiste a los directores de los centros de reclusión de clasificar a los condenados según las características de edad, sexo, perfil personal, tipo de delito, nivel de reincidencia, su condición física y mental, sin que ello pueda ser entendido como una vulneración al derecho a la igualdad, toda vez que los criterios de categorización son objetivos y permiten tratar de manera igual a los iguales y desigual a los desiguales, obedeciendo a demás a un motivo razonable, cual es el garantizar la sana convivencia dentro del reclusorio.

De igual manera, existe una segunda clasificación que permite distinguir a cada uno de los grupos poblacionales dentro de la penitenciaria, ubicándolos dentro de las categorías máxima, mediana y mínima seguridad. Dicha clasificación obedece a criterios objetivos y subjetivos, está ligada al tipo de conducta delictiva, al porcentaje efectivamente purgado de la pena y al comportamiento de los reclusos dentro y fuera del establecimiento carcelario, según el caso.

8.2. Fases del tratamiento de rehabilitación y resocialización de los reclusos

La sentencia resalta que «el artículo 144 del Código Penitenciario y Carcelario regula cada una de las etapas que se deben cumplir en las fases del tratamiento de rehabilitación y resocialización de los reclusos, preparándolos para la reincorporación a la vida en comunidad», y que «teniendo en cuenta la progresividad en las fases del proceso penitenciario se puede concluir que los diferentes períodos por los que atraviesan los reclusos van disminuyendo la rigidez en la limitación del derecho a la libertad, en especial el de locomoción dentro del establecimiento penitenciario y paulatinamente por fuera de él».

9. Sentencia C-233 de 2016

9.1. Ejecución y vigilancia de las penas de prisión

La ejecución de las penas, como una fase de política penitenciaria es ejecutada por el INPEC y vigilada por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, cumple unos fines encaminados a la resocialización del condenado y a la prevención especial positiva.

9.2. Etapas posteriores a la sentencia de condena y sus competencias

Proferida y ejecutoriada la sentencia condenatoria,⁴² el proceso penal se divide en dos: de un lado, el incidente de reparación integral por los daños causados con la conducta criminal⁴³ y, del otro lado, la ejecución de las penas y las medidas de seguridad.⁴⁴

La ejecución de la pena corresponde a las autoridades penitenciarias, bajo la supervisión del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), y vigilada de forma coordinada por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, a quien le es remitido el expediente penal, para que, como autoridad competente en los asuntos que le han sido determinados por ley, haga seguimiento y los resuelva.

El artículo 459 de la Ley 906, señala que la sanción penal, impuesta mediante sentencia condenatoria en firme, corresponde ejecutarla a las autoridades penitenciarias bajo la supervisión y control del INPEC, en coordinación con el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad. Justamente ese artículo otorga una participación directa y activa al Ministerio Público, al señalar que en todo lo relacionado con la ejecución de la pena éste puede intervenir e interponer los recursos que advierta necesarios.

⁴² En la que se establece la pena que debe cumplir la persona responsable de cometer un injusto penal.

⁴³ Que puede ser presentado por la víctima indicando su pretensión y aportando las pruebas relevantes, o por el fiscal o el Ministerio Público a instancia de aquella. La solicitud se presenta ante el juez de conocimiento para que inicie el trámite incidental con base en los lineamientos que establecen los artículos 102 a 108 del Código de Procedimiento Penal, quien deberá adelantar la conciliación entre la víctima y el condenado, y de no lograrse ésta, debe citar a las partes a audiencias de pruebas y alegaciones donde adquiere mayor protagonismo la intervención directa de la víctima perjudicada con el hecho punible. Ese es el escenario natural de participación activa de la víctima reconocido por el legislador. Como lo señaló esta Corte en la sentencia C-250 de 2011, «en el actual sistema penal acusatorio se discute exclusivamente la responsabilidad penal del imputado, tanto durante la etapa de investigación como en la de juicio. El debate jurídico acerca de la responsabilidad civil del mismo y de los terceros fue desplazado hacia una etapa procesal posterior que tiene lugar después de proferida y ejecutoriada sentencia condenatoria: el incidente de reparación integral».

⁴⁴ Como sanciones penales impuestas en la sentencia condenatoria en firme

9.3. Principales funciones de la pena

Profundizando puntualmente en la ejecución de las penas, conviene señalar que el sistema penal tipifica, como funciones de la pena, la prevención general, la retribución justa, la prevención especial, la reinserción social y la protección al condenado.

No obstante, solo la prevención especial y la reinserción social son las principales funciones que cobran fuerza en el momento de la ejecución de la pena de prisión,⁴⁵ de tal forma que como lo ha reconocido desde sus inicios la jurisprudencia constitucional: en el Estado social de derecho la ejecución de la sanción penal está orientada hacia la prevención especial positiva. En esta fase se busca, ante todo, la resocialización del condenado respetando su autonomía y la dignidad humana como pilar fundamental del derecho penal.

9.4. Orientación que debe tener el tratamiento penitenciario y el concepto de la humanización de la pena

La teoría de la pena, aplicable en el tratamiento penitenciario, debe estar dirigido a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados, y debe propender por hacer que el condenado tenga la intención y la capacidad de vivir respetando la ley penal, en desarrollo de una actitud de respeto por su familia, el prójimo y la sociedad en general.

Esto es lo que se conoce como «la humanización de la pena a partir del postulado de la dignidad humana».⁴⁶

9.5. Tensiones entre prevención general y prevención especial positiva

Afirma la sentencia que se viene narrando, que muchas veces se presentan tensiones entre la prevención general, entendida como la tipificación legal de los hechos punibles que pretende desestimar conductas lesivas de bienes jurídicos dignos de ser tutelados por el derecho penal otorgando criterios retributivos y de proporcionalidad entre delito-pena, y la prevención especial positiva.

Tales tensiones se materializan en que la prevención general aconseja penas más severas, mientras que la prevención especial positiva parte de la base de políticas de resocialización que siguieren penas bajas.

Esa discusión fue analizada por la Corte Constitucional⁴⁷ y concluyó que (i) durante la ejecución de las penas debe predominar la búsqueda de la resocialización del delincuente;⁴⁸ (ii) el objeto del derecho penal en un Estado como el colombiano, no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinserción en el mismo; y, (iii) diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos establecen la función resocializadora del tratamiento penitenciario, de tal forma que la pena de prisión o intramural no puede ser considerada como la única forma de ejecutar la sanción impuesta al condenado.

Al respecto, el artículo 10.3 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, consagra que el régimen penitenciario consiste en un tratamiento cuya finalidad esencial es la reforma y la readaptación social de los penados. En el mismo sentido, el artículo 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos estipula que las penas privativas de la libertad tienen como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

Por consecuencia, el Estado está en la obligación de procurar la función resocializadora de las personas condenadas a penas privativas de la libertad. Por lo tanto, la pena no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castiguen al condenado y que con ello vean sus derechos restituidos, sino que responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana.⁴⁹

⁴⁵ Ver artículo 4º del Código Penal.

⁴⁶ Que establece el artículo 1º de la Constitución Política.

⁴⁷ En la sentencia C-261 de 1996.

⁴⁸ Debido a que esto es una consecuencia natural de la definición de Colombia como un Estado social de derecho fundado en la dignidad humana.

⁴⁹ Esa misma coherencia argumentativa fue expuesta por esa Corporación en la sentencia C-757 de 2014. En esa ocasión juzgó la constitucionalidad de la expresión «previa valoración de la conducta punible» contenida en el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, el cual refiere a la posibilidad de

Lo relevante de este asunto es que la Corte reiteró la importancia constitucional que tienen la resocialización de las personas condenadas y la finalidad preventiva especial de la pena, y por ello indicó que el juez de ejecución de penas si bien puede tener en cuenta la gravedad de la conducta punible, la personalidad y antecedentes de todo orden para efectos de evaluar el proceso de readaptación social del condenado, en procura de proteger a la sociedad de nuevas conductas delictivas, no lo es menos que dada la ambigüedad en la redacción del texto acusado, el legislador no incluyó parámetros o criterios de ordenación con respecto a la manera como se debe efectuar la valoración de la conducta punible.

Debido a ello, declaró la exequibilidad de la expresión demandada «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».

9.6. Preponderancia de la política penitenciaria ejecutada por el INPEC y vigilada por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad

La Corte Constitucional determinó, en esta sentencia, que se está narrando,⁵⁰ que sólo son compatibles con los derechos humanos la ejecución de las penas que tienden a la resocialización del condenado, esto es, a su incorporación a la sociedad como sujeto capaz de respetar la ley penal, y que por consiguiente, adquiere preponderancia la política penitenciaria ejecutada por el INPEC y vigilada por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

9.7. Pruebas con las cuales el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad evalúa al PPL

Al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, en asocio con los conceptos que emita el INPEC, le corresponde evaluar, según los parámetros fijados por el legislador, si es posible que el condenado avance en el régimen progresivo y pueda acceder a regímenes de privación de la libertad de menor contenido coercitivo (libertad condicional, prisión domiciliaria, vigilancia electrónica, entre otros subrogados penales), logrando la readaptación social del condenado.

10. Sentencia de tutela T-581 de 2017

10.1. Clasificación de internos por fases de tratamiento

Dice la aludida sentencia que el ordenamiento jurídico «le impone al Estado la obligación de clasificar o dividir a los internos por fases de tratamiento. Al respecto, el artículo 144 del Código Penitenciario y Carcelario establece las siguientes etapas de carácter progresivo: (i) observación, diagnóstico y clasificación del interno; (ii) alta seguridad que incluye el período cerrado; (iii) mediana seguridad que comprende el período semiabierto; (iv) mínima seguridad o período abierto y, por último (v) ciclo de confianza, que coincidirá con la libertad condicional. En el mismo artículo se prescribe que en las tres primeras fases los programas de educación son obligatorios, sin que ello excluya el trabajo, aclarando que la ejecución de las etapas se hará gradualmente, según las disponibilidades del personal y de la infraestructura de los centros de reclusión.⁵¹

que el juez de ejecución de penas conceda la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando acredite los requisitos legales.

⁵⁰ Corte Constitucional, sentencia C-233 de 2016.

⁵¹ “**Artículo 144. Fases del tratamiento.** El sistema del tratamiento progresivo está integrado por las siguientes fases: 1. Observación, diagnóstico y clasificación del interno. // 2. Alta seguridad que comprende el período cerrado. // 3. Mediana seguridad que comprende el período semiabierto. // 4. Mínima seguridad o período abierto // 5. De confianza, que coincidirá con la libertad condicional. // Los programas de educación penitenciaria serán obligatorios en las tres primeras fases para todos los internos, sin que esto excluya el trabajo. La sección educativa del INPEC suministrará las pautas para estos programas, teniendo en cuenta que su contenido debe abarcar todas las disciplinas orientadas a la resocialización del interno. **Parágrafo.** La ejecución del sistema progresivo se hará gradualmente, según las disponibilidades del personal y de la infraestructura de los centros de reclusión”.

10.2. Objetivo de la división por fases

Señala también la citada sentencia que «sobre esta división, la Corte ha señalado que su objetivo final consiste en disminuir progresivamente la rigidez en la limitación de los derechos del condenado, especialmente, en lo que refiere a la libertad de locomoción dentro del centro de reclusión. Por ejemplo, se resalta que en el período de mínima seguridad se permite que los internos ingresen a programas laborales internos y semi-externos, así como a ciertos privilegios, tal como ocurre con un mayor número de visitas de familiares por mes, y permisos de salida de la cárcel».

10.3. Resocialización a través del trabajo, la educación y la enseñanza

Debido a que «existe un deber relacionado con la finalidad del tratamiento penitenciario, que consiste en procurar la resocialización del condenado», se impone al Estado «la obligación promover la participación de los internos en diversas prácticas, como la formación espiritual, la cultura, el deporte, la recreación, el trabajo y el estudio. Estas dos últimas actividades, además de cumplir con el propósito en mención, permiten redimir tiempo de la pena».

... cuando el Estado asume la función de dirigir y regular el cumplimiento de las penas, adquiere el deber de implementar en las cárceles y penitenciarias, programas de educación que preparen a los reclusos para contribuir de forma productiva a la sociedad al recuperar su libertad⁵². En línea con lo expuesto, las ya referidas Reglas Mínimas para el Tratamiento de los reclusos establecen la adopción de medidas para mejorar la instrucción de los internos, fijando que los programas son obligatorios para los analfabetos y los jóvenes.⁵³

11. Sentencia de constitucionalidad C-757 de 2014

Se debe evaluar el proceso de readaptación social del condenado, para lo cual se debe tener en cuenta la gravedad de la conducta punible, la personalidad y los antecedentes de todo orden.

...en la sentencia C-194 de 2005 antes citada, la Corte citó extensamente su propia jurisprudencia, así como la de la Corte Suprema de Justicia que reconocen no sólo la importancia de tener en cuenta la gravedad de la conducta punible, sino la personalidad y los antecedentes de todo orden para efectos de evaluar el proceso de readaptación social del condenado. Una de las sentencias citadas por la Corte en aquella ocasión reconoce explícitamente la importancia que reviste la valoración de la gravedad de la conducta punible, y sus demás dimensiones, circunstancias y elementos, así como la valoración de la personalidad del sindicado y sus antecedentes, para evaluar su proceso de resocialización.

12. Sentencia de constitucionalidad C-026 de 2016

Esta sentencia fija el sentido de los artículos 10, 142 y 143 del Código Penitenciario y Carcelario, y especialmente, entre los varios elementos que pone de manifiesto se destaca que la finalidad del tratamiento penitenciario es la resocialización del delincuente, «mediante el examen de su personalidad».

...la Ley 65 de 1993, «Por la cual se expide el Código Penitenciario y carcelario», consagra expresamente que la finalidad del tratamiento penitenciario es la resocialización del delincuente, «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». **Asimismo, los artículos 142 y 143 del citado ordenamiento prevén que el objetivo de dicho tratamiento penitenciario es la reinserción para la vida en libertad, teniendo como base la dignidad humana y las necesidades particulares de la personalidad de cada sujeto, verificándose mediante la educación, la instrucción, el trabajo, la actividad cultural, recreativa y deportiva, y las relaciones de familia, de manera progresiva, programada e individualizada.** (Resaltado no original).

⁵² Sentencia T-213 de 2011.

⁵³ “77. 1) Se tomarán disposiciones para mejorar la instrucción de todos los reclusos capaces de aprovecharla, incluso la instrucción religiosa en los países en que esto sea posible. La instrucción de los analfabetos y la de los reclusos jóvenes será obligatoria y la administración deberá prestarle particular atención. 2) La instrucción de los reclusos deberá coordinarse, en cuanto sea posible, con el sistema de instrucción pública a fin de que al ser puesto en libertad puedan continuar sin dificultad su preparación.”

13. Sentencia de tutela T-498 de 2019

Esta sentencia, no obstante, que se contrae a los medios para alcanzar la redención de pena, pone de relieve la existencia de «las diferentes fases del tratamiento penitenciario (observación, alta, mediana, mínima seguridad y confianza) ».

...el trabajo, la educación y las distintas actividades que se realicen en el curso de la detención, son parte del núcleo esencial del derecho a la libertad, pues se constituyen en un mecanismo indispensable para lograr la resocialización de la persona reclusa en prisión, de lo que se deriva que para los centros carcelarios debe ser una prioridad que los internos puedan acceder a los programas que les permita redimir pena durante las diferentes fases del tratamiento penitenciario (observación, alta, mediana, mínima seguridad y confianza).

(...)

...el derecho del actor a la educación **como parte** del proceso de resocialización...

(...)

...su derecho a la educación como **uno de los mecanismos** a través de los cuales pueda lograr la resocialización, de tal manera que al momento de recobrar la libertad le sea útil para reincorporarse a la sociedad, aparte de que sea una de las formas en que pueda redimir su pena. (negrilla no original)

14. Sentencia de tutela T-414 de 2020

En esta sentencia reitera lo que ya había dicho en sentencia de tutela T-429 de 2010, que **«el trabajo hace parte** de la resocialización, amén de ser un mecanismo para la redención de la pena». (negrilla no original)

15. Sentencia de tutela T-009 de 2022

En esta sentencia se menciona que «el accionante cumple una condena penal, recluso en el Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Girón. Como apoyo a su proceso de resocialización inició estudios universitarios y, a partir de diciembre de 2019 adelanta su trabajo de grado para obtener el título de ingeniero de sistemas en la UNAD».

Y agrega que «Su proyecto tiene por objetivo implementar una herramienta de gestión bibliotecaria que contribuya a incentivar la lectura en los centros de reclusión, facilitar el acceso al material bibliográfico y registrar el comportamiento lector de la población reclusa para una oportuna toma de decisiones en su proceso resocializador».

15.1. El concepto de resocialización

Señala la sentencia que se está narrando que «el concepto de resocialización no aparece en el texto de la Constitución Política de 1991», pero que «no obstante, la jurisprudencia constitucional ha interpretado las normas superiores en el sentido de precisar que de estas se deriva que la resocialización o readaptación del condenado es el objetivo prevalente de la pena».

15.2. La finalidad de la pena

Al respecto, señala la providencia que se narra, que las autoridades no pueden perder de vista que el fin de la pena es la resocialización del infractor. Este propósito corresponde con lo dispuesto en el artículo 10.3. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), que establece que «el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados». Asimismo, el contenido de esta disposición fue precisado por el Comité de Derechos Humanos en su Observación General No. 21, al enunciar que «ningún sistema penitenciario debe estar orientado solamente al castigo; esencialmente, debe tratar de lograr la reforma y la readaptación social del preso». A lo anterior se

suma el artículo 5.6 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) que consagra como finalidad de la pena «la reforma y la readaptación social de los condenados».

El reconocimiento de la resocialización como fin principal de la pena de prisión se sustenta en la dignidad humana, pues confirma que la persona condenada no pierde su condición humana como consecuencia de la infracción de la ley penal y del cumplimiento de una pena privativa de la libertad.

15.3. La función resocializadora y su transversalidad con la política criminal

Esta función resocializadora que, es transversal a la política punitiva del Estado, está incluida de forma expresa en el Código Penitenciario y Carcelario y en el Código Penal así:

1. En el Código Penitenciario y Carcelario se reconoce, en su artículo 10°, que «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». Y en su artículo 142 se establece que el tratamiento penitenciario tiene por fin «preparar al condenado, mediante su resocialización, para la vida en libertad».
2. En el Código Penal, en su artículo 4°, se pone de relieve la prevención especial y la reinserción social como funciones de la pena que operan desde el momento de su ejecución en prisión.

Además, «uno de los ejes que materializa la dignidad humana en la mencionada política es el reconocimiento de la resocialización de la persona condenada como objetivo principal de la pena. Incluso, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela) establecen que “los objetivos de las penas y medidas privativas de libertad son principalmente proteger a la sociedad contra el delito y reducir la reincidencia”». ⁵⁴

A ello agrega que «la resocialización no solo repercute en beneficios para el privado de la libertad, pues simultáneamente, por cuenta de esa prevención especial, se generan consecuencias positivas para la comunidad. Por el contrario, abandonar tal enfoque hace que el sistema penitenciario y carcelario se convierta en un sistema multiplicador de conflictos que impone mayores costos al conglomerado social. Por ese motivo, estableció los estándares constitucionales mínimos que la política criminal respetuosa de los derechos humanos debe cumplir y, entre estos elementos, se encuentra que la política criminal debe buscar como fin primordial la efectiva resocialización de los condenados».

15.4. Formas de alcanzar la resocialización y el deber del Estado de garantizarla

La Corte Constitucional ha expuesto que la resocialización tiene muchas formas de alcanzarse y ha reconocido que garantizar formas de trabajo y educación, dentro de la cárcel, permiten al condenado tener esperanza para retomar su vida en comunidad. ⁵⁵

La relación jurídica de especial sujeción de la persona privada de la libertad, «conlleva el deber positivo en cabeza del Estado de asegurar todas las condiciones necesarias que permitan, a su vez, escenarios adecuados para la efectiva resocialización de los reclusos».

⁵⁴ La Regla 4 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela) plantea lo siguiente: “1. Los objetivos de las penas y medidas privativas de libertad son principalmente proteger a la sociedad contra el delito y reducir la reincidencia. Esos objetivos solo pueden alcanzarse si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, la reinserción de los exreclusos en la sociedad tras su puesta en libertad, de modo que puedan vivir conforme a la ley y mantenerse con el producto de su trabajo. // 2. Para lograr ese propósito, las administraciones penitenciarias y otras autoridades competentes deberán ofrecer educación, formación profesional y trabajo, así como otras formas de asistencia apropiadas y disponibles, incluidas las de carácter recuperativo, moral, espiritual y social y las basadas en la salud y el deporte. Todos esos programas, actividades y servicios se ofrecerán en atención a las necesidades de tratamiento individuales de los reclusos”.

⁵⁵ Corte Constitucional, sentencia SU-294 de 2021.

El derecho a la resocialización tiene como una de sus consecuencias concretas la oportunidad y disposición permanente de medios al alcance de las personas privadas de la libertad, que garanticen la realización de diversas actividades de orden laboral, educativo, deportivo y lúdico⁵⁶.

De acuerdo con dicho propósito, se ha resaltado la importancia que tienen la educación y el trabajo para las personas privadas de la libertad, por constituir uno de los medios para lograr su resocialización, pues implica brindarles a las personas detenidas los medios para lograr su reinserción al conglomerado social⁵⁷.

El Estado, en general, y las autoridades penitenciarias, en particular, deben brindar a los internos alternativas que incentiven en ellos el desarrollo de una vida en condiciones dignas en su reincorporación a la comunidad, una vez cumplida la pena impuesta y garantizar que los privados de la libertad cuenten con la oportunidad y disposición permanente de medios que les permitan realizar actividades educativas.

El Estado debe brindar alternativas al condenado, que le permitan reconocer el daño que causó, pero al mismo tiempo, incentivar un nuevo inicio y el desarrollo de una vida en condiciones dignas tanto en el cumplimiento de la pena de prisión como en su reincorporación a la vida en sociedad una vez cumplida la pena correspondiente⁵⁸.

15.5. Finalidad de la resocialización

El fin resocializador pretende que el interno logre reintegrarse por medio de la construcción de un proyecto de vida, el cual puede desarrollarse durante el tiempo que permanece en el centro de reclusión.⁵⁹

El Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993) concibe a la resocialización del condenado como el fin del tratamiento penitenciario⁶⁰ «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».⁶¹

15.6. Reglas derivadas del derecho a la resocialización

Con fundamento en la especial protección constitucional de las personas privadas de la libertad y de su derecho a la resocialización se derivan las siguientes reglas:

- 1.
2. La relación de especial sujeción en la que se encuentra la población privada de la libertad supone el deber positivo del Estado de asegurar todas las condiciones necesarias para brindar escenarios adecuados para la efectiva resocialización de los reclusos.
3. Esa misma sujeción tiene como consecuencia que el derecho a la educación de la población privada de la libertad, como otros de sus derechos fundamentales, esté restringido por aquellas circunstancias y acciones dirigidas a contribuir al proceso de resocialización y a garantizar la disciplina, la seguridad y la salubridad en las cárceles.
4. La restricción del derecho a la educación para alcanzar esos propósitos de resocialización y salubridad, en especial cuando obedecen al ejercicio de competencias amplias y generales de las autoridades penitenciarias, constituirá una violación del mencionado derecho fundamental si no cumple los criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

⁵⁶ Corte Constitucional, sentencia T-1190 de 2003.

⁵⁷ Corte Constitucional, sentencia T-498 de 2019.

⁵⁸ Sentencia SU-294 de 2021.

⁵⁹ Corte Constitucional, sentencia T-276 de 2016.

⁶⁰ La Resolución 7302 de 2005 del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, “Por medio de la cual se revocan las Resoluciones 4105 del 25 de septiembre de 1997 y número 5964 del 9 de diciembre de 1998 y se expiden pautas para la atención integral y el Tratamiento Penitenciario”, define a este último como “el conjunto de mecanismos de construcción grupal e individual, tendientes a influir en la condición de las personas, mediante el aprovechamiento del tiempo de condena como oportunidades, para que puedan construir y llevar a cabo su propio proyecto de vida, de manera tal que logren competencias para integrarse a la comunidad como seres creativos, productivos, autogestionarios, una vez recuperen su libertad”.

⁶¹ Artículo 10° de la Ley 65 de 1993.

5. En virtud del derecho a la resocialización, las personas privadas de la libertad deben contar con la oportunidad y disposición permanente de medios que les permitan realizar actividades de orden educativo.

De la relación de especial sujeción en la que se encuentran las personas privadas de la libertad, el Estado tiene el deber de asegurar todas las condiciones necesarias para su efectiva resocialización.

Esta es una finalidad íntimamente atada a la pena de prisión, la cual se deriva del reconocimiento de la dignidad humana y, por lo tanto, pretende brindar condiciones para las plenas potencialidades de todos los seres humanos, las cuales no se anulan como consecuencia de la infracción de la ley penal ni por el cumplimiento de la pena de prisión

15.7. El derecho a la educación en los centros de reclusión como elemento integral de la resocialización⁶²

El artículo 67 de la Constitución establece que la «educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura».

El Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993), en el artículo 94 dispone que la educación y el trabajo constituyen la base fundamental de la resocialización y el artículo 97 promueve el estudio al tomarlo en cuenta como medio para la redención del tiempo de la condena.⁶³

Estas normas guardan armonía con las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos entre las cuales señala el derecho a la educación que tienen las personas privadas de la libertad; el deber estatal de promover de manera progresiva en los establecimientos penitenciarios y de acuerdo con la máxima disponibilidad de recursos, la enseñanza secundaria, técnica, profesional y superior; y que dichos centros carcelarios cuenten con equipos y tecnología adecuadas para la educación⁶⁴.

15.8. El tratamiento penitenciario y carcelario

15.8.1. Progresividad del tratamiento penitenciario

Al ahondar en el tratamiento penitenciario se encuentran los artículos 142 y 143 del Código Penitenciario y Carcelario, los cuales establecen que es progresivo y que tiene por objeto preparar a la persona que se encuentra privada de la libertad, para el momento en el que la recobre, y que su preparación se realiza a través de la educación, el trabajo y otras actividades.

15.8.2. Propósitos fundamentales asignados al tratamiento penitenciario

Con base en lo anterior, la Corte Constitucional ha sostenido que el tratamiento penitenciario tiene dos aspectos fundamentales: de un lado, la readaptación social del interno y, del otro, la relación que hay entre el derecho a acceder a programas de estudio y trabajo que permitan redimir pena y el derecho a la libertad⁶⁵.

A partir de estos propósitos asignados al tratamiento penitenciario, los centros de reclusión adquieren el deber de restituir los vínculos sociales de las personas privadas de la libertad con el mundo exterior, ya que

⁶² Las consideraciones de esta sección se basan en la Sentencia T-498 de 2019 M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

⁶³ Artículo 97 de la Ley 65 de 1993 modificado por el artículo 60 de la Ley 1709 de 2014: “El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad concederá la redención de pena por estudio a los condenados a pena privativa de la libertad. Se les abonará un día de reclusión por dos días de estudio. // Se computará como un día de estudio la dedicación a esta actividad durante seis horas, así sea en días diferentes. Para esos efectos, no se podrán computar más de seis horas diarias de estudio. // Los procesados también podrán realizar actividades de redención, pero solo podrá computarse una vez quede en firme la condena, salvo que se trate de resolver sobre su libertad provisional por pena cumplida”.

⁶⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). “Resolución 1/08 Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas”.

⁶⁵ Corte Constitucional, sentencia T-213 de 2011.

de ello depende que se logre una verdadera readaptación social⁶⁶. Por ese motivo, el Estado debe implementar en los establecimientos penitenciarios programas de educación que le permitan al interno formarse en disciplinas útiles que le permitan incorporarse en la sociedad y aportarle a esta⁶⁷, al momento de salir de prisión.

15.8.3. El derecho a la educación de las personas privadas de la libertad y su relación con la resocialización

La jurisprudencia constitucional se ha referido al derecho a la educación de las personas privadas de la libertad y su relación con la resocialización. La sentencia T-1322 de 2005

...el Estado debe implementar en los establecimientos penitenciarios programas de educación que le permitan al interno prepararse con una formación que al momento de salir de prisión le sea útil para incorporarse en la sociedad y aportarle a la misma. En este sentido, la educación en los centros penitenciarios y carcelarios es parte del núcleo esencial del derecho a la libertad, al constituirse en uno de los medios para lograr la resocialización de las personas reclusas en estos establecimientos. Por esa razón, los centros de reclusión tienen un deber prioritario de garantizar a la población carcelaria el acceso a programas de educación y otras actividades que les permitan redimir su pena y los preparen para la vida en libertad. Con base en lo anterior, este Tribunal concluyó que el traslado del recluso sin atender a su progreso educativo no cumplió con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad al cambiar las condiciones luego de autorizarle que cursara sus estudios superiores en la cárcel donde pagaba su pena, sin brindarle alternativas para su continuidad en el nuevo plantel al cual habría de trasladarse.

En el auto 121 de 2018⁶⁸ se expuso que es imperioso permitir que las habilidades, destrezas y aprendizajes de la vida en reclusión se traduzcan en oportunidades fuera de la cárcel.

La oferta laboral y educativa de los centros de reclusión debe armonizarse con: (i) las necesidades diferenciales de la población y (ii) las demandas de la vida fuera de la prisión⁶⁹. Asimismo, los programas de formación deben responder a la lógica educativa externa a la cárcel y a criterios y modelos pedagógicos específicos, con los que se asegure una formación de calidad, que cuente con accesibilidad⁷⁰, asequibilidad⁷¹, aceptabilidad⁷² y adaptabilidad⁷³, que respondan a los fines resocializadores de la pena y a la realidad educativa y laboral de las personas privadas de la libertad.

⁶⁶ Corte Constitucional, sentencias T-266 de 2013 y T-213 de 2011.

⁶⁷ Corte Constitucional, sentencia T-448 de 2014.

⁶⁸ En el marco del seguimiento al ECI, esta providencia valoró la estrategia de seguimiento adoptada hasta ese momento y la reorientó a partir de (i) los roles de las entidades en el seguimiento y (ii) los mínimos constitucionalmente asegurables que fueron definidos en esta providencia, sin exclusión de otros que, sin estar previstos en esta, ya se hayan identificado o se puedan identificar en el proceso de seguimiento.

⁶⁹ Esta armonización no solo apunta al mercado laboral y a la competitividad de las personas que se encuentran reclusas sino, incluso, de aquellos requerimientos para el ejercicio pleno de la ciudadanía, como es la formación en derechos fundamentales, contenidos y acciones constitucionales para el ejercicio efectivo de los derechos. Auto 121 de 2018 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁷⁰ “La dimensión de accesibilidad protege el derecho individual de ingresar al sistema educativo en condiciones de igualdad o, dicho de otra manera, la eliminación de cualquier forma de discriminación que pueda obstaculizar el acceso al mismo. De manera más concreta, se ha considerado que esas condiciones de igualdad comprenden i) la imposibilidad de restringir el acceso por motivos prohibidos, de manera que todos tengan cabida, en especial quienes hacen parte de los grupos más vulnerables; ii) la accesibilidad material o geográfica, que se logra con instituciones de acceso razonable y herramientas tecnológicas modernas y iii) la accesibilidad económica, que involucra la gratuidad de la educación primaria y la implementación gradual de la enseñanza secundaria y superior gratuita”. Sentencia T-743 de 2013.

⁷¹ “El componente de asequibilidad alude a la satisfacción de la demanda educativa por dos vías: impulsando la oferta pública y facilitando la creación de instituciones educativas privadas. Pero, además, supone que dichas instituciones y los programas correspondientes estén disponibles para los estudiantes. Eso implica que reúnan ciertas condiciones que pueden variar dependiendo del contexto, como infraestructura, materiales de estudio, instalaciones sanitarias con salarios competitivos, bibliotecas, tecnología, etc. En suma, el componente de disponibilidad de la educación comprende i) la obligación estatal de crear y financiar instituciones educativas; ii) la libertad de los particulares para fundar dichos establecimientos y iii) la inversión en recursos humanos y físicos para la prestación del servicio”. Sentencia T-743 de 2013.

⁷² La aceptabilidad exige que la forma y el fondo de la educación, que incluye los programas de estudio y los métodos pedagógicos, sean aceptables. Esto supone que sean pertinentes, adecuados culturalmente y de buena calidad. Además, la aceptabilidad educativa involucra un componente de equidad, que a partir de la Observación General Número 13 del Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC) haya calificado como posibles discriminaciones “las agudas disparidades de las políticas de gastos que conduzcan a que la calidad de la educación sea distinta para las personas que residen en diferentes lugares. Sentencia T-743 de 2013.

⁷³ La adaptabilidad exige “que sea el sistema el que se adapte a las necesidades de los alumnos, valorando el contexto social y cultural en que se desenvuelven, con miras a evitar la deserción escolar. Por esa razón, la satisfacción del componente de adaptabilidad se ha vinculado con la adopción de medidas que adecuen la infraestructura de las instituciones y los programas de aprendizaje a las condiciones requeridas por los estudiantes, en particular, por aquellos que hacen parte de grupos poblacionales de especial protección”. Sentencia T-743 de 2013.

Los centros de reclusión deben brindar los medios que le permitan al detenido contar con herramientas que faciliten su reinserción a la sociedad. En particular, deben garantizarle el acceso a planes y programas educativos relacionados con artes y oficios que le permitan al interno prepararse con una formación que, al momento de salir de prisión, le sea útil para incorporarse en la sociedad y aportarle a esta.

Las autoridades penitenciarias y carcelarias tienen la obligación de generar un ambiente adecuado para la educación y la enseñanza.

Los programas educativos dirigidos a la población carcelaria deben responder a la lógica educativa externa a la cárcel y a criterios y modelos pedagógicos específicos, que cumplan parámetros de accesibilidad, asequibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad.

La educación ha sido reconocida tanto por la legislación penal y penitenciaria como por la jurisprudencia constitucional como una de las principales formas para lograr la resocialización de las personas privadas de la libertad. Por esa razón, el Estado debe implementar en los establecimientos penitenciarios programas de educación que le permitan al interno adquirir una formación que, al recuperar la libertad, le sea útil para incorporarse en la sociedad y aportarle a esta. El cumplimiento de actuaciones dirigidas a lograr la resocialización de las personas privadas de la libertad se ha evaluado por esta Corporación en dos escenarios. De un lado, en la revisión de casos concretos en los que los accionantes cuestionaron la interrupción o afectación de su proceso educativo por parte de las autoridades penitenciarias que obstaculizaron o interrumpieron sus estudios. En estos casos, la Corte destacó, de manera invariable, la relación de la educación con la dignidad humana, la libertad y la posibilidad efectiva de una reincorporación a la vida en sociedad, y adoptó medidas dirigidas a restablecer en el caso concreto el acceso a la educación por parte de los accionantes privados de la libertad. De otra parte, en el marco del seguimiento al estado de cosas inconstitucional del sistema penitenciario, la Corte Constitucional identificó mínimos constitucionales en materia de resocialización y, en particular, que los programas educativos ofrecidos a la población privada de la libertad deben cumplir con criterios de asequibilidad y adaptabilidad. Pese a que el acceso a estas actividades resocializadoras debe atender a la disponibilidad con la que cuente el centro penitenciario, la falta de determinadas actividades impone el deber de ofrecer alternativas a otras formas o medidas de resocialización.

II. JURISPRUDENCIA DE LA SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

1. Auto de segunda instancia de 01 de abril de 2009, radicación 31383

1.1. La autorización para trabajar, enseñar o estudiar la otorga el INPEC

Deviene del imperativo mandato de los artículos 80 y siguientes del llamado Estatuto Penitenciario y Carcelario que la autorización para trabajar, enseñar o estudiar la otorga el INPEC, lo mismo que la elaboración de la programación, actividades de control, supervisión y registro del tiempo dedicado por el penado a su actividad redentora.

1.2. Verificación de la autorización

La autorización para trabajar, enseñar o estudiar, que otorga el INPEC al PPL, debe ser, en todo caso constatado por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, de acuerdo con lo normado por el inciso final del artículo 82 del Código Penitenciario y Carcelario.

...la Corte no puede dejar pasar la oportunidad para llamar la atención tanto de las autoridades del INPEC encargadas de supervisar, revisar y anotar el tiempo laborado por los internos, como de los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para que hagan respetar las disposiciones legales en materia de derechos del trabajador y de límites de tiempo para efectos de redención, de suerte que el cumplimiento de la pena de prisión no se convierta en una feria de rebajas y por ende oportunidad para hacer fraude a la ley, produciendo el grave descrédito del sistema penitenciario y de la justicia en general.

Las reglas imponen al Juez de Ejecución de penas y Medidas de Seguridad «...el deber legal de revisar las certificaciones que expiden las directivas de las diversas clases y de no conformarse ni estarse a lo que con estas certifiquen...».

1. Auto de segunda instancia de 05 de junio de 2014, radicación 43843

Para efectos de redención de pena por trabajo:

1. El juez está obligado a observar las certificaciones laborales expedidas por el respectivo director del establecimiento de reclusión, conforme al artículo 81 y 82 del Código Penitenciario y Carcelario.
2. La certificación debe estar expedida conforme las previsiones legales para redención de pena en los Establecimiento de Reclusión del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario.
3. No basta con la mera indicación en la planilla biográfica del recluso el tiempo certificado, por cuanto dicha información debe estar debidamente respaldada.

2. Auto de segunda instancia de 24 de junio de 2015, radicación 46157

...al funcionario judicial no le corresponde discernir si el procesado se ha resocializado efectivamente, pues ello escapa a sus funciones, competencias y conocimientos, sino verificar la concurrencia de circunstancias ontológicas, susceptibles de prueba objetiva, que son indicativas de la adaptación de aquél a las normas sociales...

(...)

...la función de expedir **certificados** de conducta, cualquiera que sea su propósito y como se desprende de los artículos..., 147 y 147A de la Ley 65 de 1993 precitada, que aluden a los ...permisos administrativos, está fijada siempre en el Consejo de Disciplina.⁷⁴ (negrilla y nota no original)

3. Auto de segunda instancia de 19 de agosto de 2015, radicación 46156

Cuando en esta providencia se alude a que «la **constancia** fue expedida por los funcionarios encargados de esa función, esto es, el director y el coordinador jurídico del Centro Penitenciario», se puede inferir válidamente, que hay una distinción entre *constancia* y *certificación* y más claridad se encuentra al leer otras sentencias en las que se habla de certificación. (negrilla no original)

4. Auto de segunda instancia, de 27 de agosto de 2019, radicación 55887

1. Las certificaciones deben respetar las previsiones de los actos administrativos de redención de penas

El juez está obligado a valorar las certificaciones laborales expedidas por el respectivo director del establecimiento de reclusión, las cuales deben respetar las previsiones de los actos administrativos que reglamentan las actividades válidas para redención de pena en los Establecimiento de Reclusión del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario. En este auto es importante tener en cuenta el hecho, la prueba y la decisión de la Sala Penal.

1. *El hecho*. El PPL pidió su libertad por pena cumplida.
2. *Prueba*. Para demostrar que tenía cumplida la pena aportó certificado de redención de pena expedido por la directora de la cárcel.

⁷⁴ El numeral 6 del artículo 147, textualmente: «Haber trabajado, estudiado o enseñado durante la reclusión y observado buena conducta, certificada por el Consejo de Disciplina».

3. *La decisión de la Sala Penal del Tribunal.* Al respecto, narra la providencia en cita,⁷⁵ que:

...con fundamento en jurisprudencia de esta Sala⁷⁶, desestimó el certificado aportado, suscrito por la Directora de la Cárcel de Yarumito, al no ajustarse a las reglas que rigen la materia -Ley 65 de 1993, modificada por la Ley 1709 de 2014, y la Resolución 003190⁷⁷ de 23 de octubre de 2013, expedida por la Dirección General del INPEC- (...)

Adicionalmente, evidenció las siguientes irregularidades en los documentos presentados: (i) existe omisión frente a los mecanismos de control y evaluación del trabajo intramural; (ii) se ejecutó una actividad de manera continua, sin descanso, incluso los días domingos y festivos, excediendo el límite de 48 horas semanales; y, (iii) los cálculos se ajustaron sobre los días corridos que corresponden a cada mes, más no como lo indica la ley y la jurisprudencia.

Apelada la decisión de la Sala Penal del Tribunal, el caso subió a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia; decisión que fue confirmada. Esto dijo la Corte:

Esta Sala confirmará la decisión de primera instancia por cuanto la documentación aportada para redimir pena por trabajo vulneró la Ley 65 de 1993 y la Resolución 003190⁷⁸ de 23 de octubre de 2013, expedida por el Director General del Instituto Penitenciario y Carcelario -INPEC-, normatividad que constituye el parámetro normativo para resolver el disenso.

Más claro ¿para dónde? Véase a continuación la regla que fijó la mencionada Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la citada providencia:

Como bien lo afirmó el *a quo*, el juez está obligado a observar las certificaciones laborales suscritas por el respectivo directivo del centro de reclusión, de acuerdo con los artículos 81, 82, 100 y 102⁷⁹ de la Ley 65 de 1993, las cuales deben estar acordes con las previsiones internas vigentes del Acto Administrativo que reglamenta las actividades válidas para redención de pena en los Establecimientos de Reclusión del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario -que para el presente evento es la Resolución 003190 de 2013.⁸⁰

5. Sentencia de tutela, segunda instancia de 19 de noviembre de 2019, radicación 107644

5.1. Interpretación y aplicación del artículo 64 del Código Penal

Al respecto señala la sentencia de tutela, en narración, que las decisiones en las que se resuelve la solicitud de libertad condicional «implican un proceso de interpretación y aplicación del artículo 64 del Código Penal»,⁸¹ en tanto «tiene incidencia en la concepción de la función resocializadora de la pena». Y advirtió «que, para conceder la libertad condicional, el juez de ejecución de penas debe atenerse a las condiciones contenidas en el artículo 64 del Código Penal, norma que, entre otras exigencias, le impone valorar la conducta punible del condenado.

5.2. Valoración de la conducta punible

En este sentido dice que dado que hay amplitud de posibilidades hermenéuticas con respecto a la valoración de la conducta punible, la Corte Constitucional, en sentencia C-757 de 2014, teniendo como referencia la sentencia C-194 de 2005, determinó, en primer lugar, cuál es la función del juez de ejecución de penas y, de acuerdo a ésta, cuál es la valoración de la conducta punible que debe realizar.

⁷⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de segunda instancia, de 27 de agosto de 2019, radicación 55887.

⁷⁶ Corte Suprema de Justicia SP, 5 de junio de 1998, radicación 13310; Corte Suprema de Justicia SP, 1º de abril 2009, radicación 31383; y, Corte Suprema de Justicia SP, 3 de diciembre 2009, radicación 32712.

⁷⁷ Nota fuera de original: esta resolución fue cambiada por la Resolución 010383 de 2022, también del INPEC.

⁷⁸ Nota fuera de original: esta resolución fue cambiada por la Resolución 010383 de 2022, también del INPEC.

⁷⁹ Artículo 102. Reconocimiento de la rebaja de pena. La rebaja de pena de que trata este título será de obligatorio reconocimiento de la autoridad respectiva, previo el lleno de los requisitos exigidos para el trámite de beneficios judiciales y administrativos.

⁸⁰ Nota fuera de original: esta resolución fue cambiada por la Resolución 010383 de 2022, también del INPEC.

⁸¹ , Modificada por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014 y condicionada por la Corte Constitucional en sentencia C-757 de 2014.

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

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

Dice que esto «encuentra sustento en la dogmática penal, donde se ha reconocido que la *pena* es algo intrínseco a los distintos momentos del proceso punitivo⁸², lo cual ha sido recogido por la jurisprudencia constitucional desde sus inicios».⁸³

Así, se tiene que: i) en la fase previa a la comisión del delito prima la intimidación de la norma, es decir la motivación al ciudadano, mediante la amenaza de la ley, para que se abstenga de desplegar conductas que pongan en riesgo bienes jurídicos protegidos por el Derecho Penal; ii) en la fase de imposición y medición judicial debe tenerse en cuenta la culpabilidad y los derechos del inculcado, sin olvidar que sirve a la confirmación de la seriedad de la amenaza penal y a la intimidación individual; y iii) en la fase de ejecución de la pena, ésta debe guiarse por las ideas de resocialización y reinserción sociales⁸⁴.

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

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

5.3. Criterios de valoración

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

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

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

⁸² Claus Roxin, “Derecho Penal: Parte General. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito”, Traducido por: D. M. Luzón Peña, M. Díaz y García Conlledo, J. De Vicente Remesal, Civitas, Madrid, 1997, p. 97.

⁸³ Y e apoyo cita las siguientes providencias: C-261 de 1996, reiterada en C-144 de 1997 y por la Corte Suprema de Justicia en distintas sentencias (CSJ SP 28 Nov 2001, Rad 18285, reiterada en CSJ SP 20 Sep. 2017, Rad 50366, entre otras).

⁸⁴ Claus Roxin, “Culpabilidad y prevención en Derecho Penal”, Traducido por: F. Muñoz Conde, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 1981, p. 47.

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

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

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

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

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

al resolver sobre la libertad condicional invocada por el accionante, incurrieron en falencias relevantes al motivar sus decisiones, toda vez que: (i) al valorar la gravedad de la conducta, solo tuvieron en cuenta lo expuesto en la sentencia condenatoria en torno a los bienes jurídicos afectados; (ii) no consideraron lo expuesto en ese proveído sobre la ausencia de circunstancias de mayor punibilidad y la concurrencia de causales de menor punibilidad, lo que, en este caso, puede ser favorable para el procesado; (iii) igualmente, limitaron su análisis a este aspecto *—la gravedad de la conducta—*, sin sentar mientes en que el mismo debe sopesarse con los efectos de la pena hasta ese momento descontada, el comportamiento del condenado y, en general, los aspectos relevantes para establecer la función resocializadora del tratamiento penitenciario; y (iv) lo anterior, en contravía de lo establecido en el artículo 64 del Código Penal, y del desarrollo que de esa norma han realizado la Corte Constitucional y esta Corporación.

En síntesis, se tiene, siguiendo el sentido de la providencia que se ha narrado que, cuando se dejan de evaluar la necesidad de continuar con la ejecución de la pena en el establecimiento penitenciario y carcelario se incurre en una vía de hecho o lo que es lo mismo de una causal de procedibilidad de la acción de tutela.

6. Auto de segunda instancia de 27 de julio de 2022 radicación 61616

6.1. Fundamento que inspira los subrogados penales

Se interpreta en este auto de segunda instancia que «el legislador colombiano ha contemplado el instituto de los subrogados penales⁸⁵ como una forma de evitar que los condenados a pena privativa de la libertad permanezcan en los centros de reclusión, con la finalidad de aplicar, en concreto, la función resocializadora de la pena» y que, «en otras palabras, el fundamento que inspira los subrogados penales es el derecho del sentenciado a su resocialización, a rectificar y readecuar su conducta al estándar que el legislador ha previsto como de obligatorio cumplimiento para la convivencia en sociedad, buscando no excluirlo de ella, sino propiciando su reinserción a la misma».

6.2. Objetivo del tratamiento penitenciario y su carácter progresivo

La providencia en cita toma como punto de partida el artículo 142 del Código Penitenciario y Carcelario, y entonces dice que dicha norma «expone como objetivo del tratamiento penitenciario *“preparar al condenado, mediante su resocialización para la vida en libertad”*, y que el tratamiento penitenciario «contempla un carácter progresivo integrado por las siguientes fases (canon 144 *ejusdem*): (i) observación, diagnóstico y clasificación

⁸⁵ Nota fuera de original. Aunque la expresión empleada en la providencia es «subrogado», lo que está estudiando y resolviendo es la libertad condicional como mecanismo sustitutivo de la pena de prisión que es.

del interno, (ii) alta seguridad, que comprende el período cerrado, (iii) mediana seguridad, que corresponde al período semiabierto, (iv) mínima seguridad o período abierto, y (v) de confianza, que coincide con la libertad condicional».

Las fases de rehabilitación y resocialización en el proceso penitenciario preparan a los sentenciados para la reincorporación a la vida en comunidad y conforme a su carácter progresivo, permite concluir que en los diferentes períodos por los que atraviesan va disminuyendo la rigidez en la limitación del derecho a la libertad, en especial el de locomoción al interior del establecimiento de reclusión y paulatinamente por fuera de él (Cfr. CC T-895-2013 y T-581-2017).

6.3. Aspectos basilares del tratamiento penitenciario

Dice la sentencia que se está narrando, que «el tratamiento penitenciario posee dos aspectos basilares, de un lado, la readaptación social del condenado y, del otro, la relación que hay entre el derecho a acceder a programas de estudio y trabajo que permitan redimir pena e incidan en el derecho a la libertad», y que «es a través de la resocialización que la permanencia en los establecimientos de reclusión pasa de ser una simple consecuencia jurídica por las conductas del pasado, a convertirse en una oportunidad de integración social de la persona que ha incurrido en una conducta lesiva de un bien jurídico penalmente relevante (Cfr. CC A-121-2018).

En conclusión, el fin resocializador de la pena se inscribe dentro de lo que se conoce como función de prevención especial positiva, eje articulador central de nuestro sistema penal donde se abandonan las ideas de intimidación, retaliación social o venganza. En su lugar, la noción de resocialización del sentenciado, como principio legitimador y objetivo supremo de la ejecución de la pena, constituye el centro de gravedad, consecuencia obligada de la definición de Colombia como Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1º de la Constitución Política).

«El objeto del derecho penal en un Estado de este tipo no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinsertión en el mismo» (Cfr. CC C-261-1996). Por contera, sólo son compatibles con los derechos humanos aquellas penas orientadas a la resocialización del condenado, de otra manera se desvanecería el componente de dignidad inherente al Estado Social de Derecho.

6.4. Carácter de la libertad condicional

Conforme a la jurisprudencia constitucional, la libertad condicional posee un doble carácter: (i) moral, en cuanto estimula positivamente al condenado que ha dado verdadera muestra de readaptación y enmienda y, (ii) social, pues motiva a la restante población carcelaria a seguir su ejemplo, con lo cual se logra la finalidad rehabilitadora de la pena.

6.5. Finalidad del análisis que hace el juez de ejecución de penas para la libertad condicional

El análisis que adelanta el juez de ejecución de penas a la hora de resolver una solicitud de libertad condicional apunta a una finalidad específica: establecer la necesidad de continuar el tratamiento penitenciario, a partir del comportamiento carcelario del condenado.

6.6. La previa valoración de la conducta punible

La previa valoración del injusto típico introduce a la discusión argumentos de índole subjetivo que en nada contribuyen a superar la ambigüedad generada por el legislador de 2014 en el artículo 64 del Código Penal.

(...)

La integración holística que el artículo 64 del Código Penal impone al juez vigía de la pena, conduce a que la previa valoración de la conducta no ha de ser entendida como la reedición de ésta, pues ello supondría juzgar de nuevo lo que en su momento definió el funcionario judicial de conocimiento en la fase de imposición de la sanción. Tampoco significa considerar en abstracto la gravedad de la conducta punible, en un ejercicio de valoración apenas coincidente con la motivación que tuvo en cuenta el legislador al establecer como delictivo el comportamiento cometido. Menos implica que el injusto ejecutado, aun de haber sido considerado grave, impida la concesión del subrogado, pues ello

simplemente significaría la inoperancia del beneficio liberatorio, en contravía del principio de dignidad humana fundante del Estado Social de Derecho.

Una lectura diferente de lo pretendido por el legislador y de lo definido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad condicionada de la norma en cuestión: (i) la aleja del talante resocializador de la pena, (ii) desvirtúa el componente progresivo del tratamiento penitenciario, (iii) muta el norte rehabilitador que inspira el mecanismo sustitutivo, hacia un discurso de venganza estatal, y (iv) obstaculiza la reconstrucción del tejido social trocado por el delito.

La *previa* valoración de la conducta no puede equipararse a *exclusiva* valoración, sobre todo en aspectos desfavorables como la gravedad que con asiduidad se resaltan por los jueces ejecutores, dejando de lado todos los favorables tenidos en cuenta por el funcionario judicial de conocimiento. Si así fuera, el eje gravitatorio de la libertad condicional estaría en la falta cometida y no en el proceso de resocialización. Una postura que no ofrezca la posibilidad de materializar la reinserción del condenado a la comunidad y que contemple la gravedad de la conducta a partir un concepto estático, sin atarse a las funciones de la pena, simplemente es inconstitucional y atribuye a la sanción un específico fin retributivo cercano a la venganza.

6.7. La condición de grave o leve de una infracción delictiva

Toda conducta punible es considerada un acto grave contra la sociedad, al punto que el legislador reprime su comisión a través de la punición. De cualquier manera, a raíz del resquebrajamiento de las relaciones humanas, ella afecta los valores que condicionan la existencia, conservación y desarrollo de la vida en comunidad. En últimas, además del daño privado, el delito siempre ocasiona un daño público directamente relacionado con la transgresión de las normas establecidas por el legislador penal, necesarias para la convivencia pacífica.

La condición de *grave* o *leve* de una infracción delictiva da lugar a intensos e inacabados debates. Nadie ha de negar que existen cierto tipo de comportamientos que por su naturaleza –o por lo menos desde una perspectiva simplemente objetiva–, implican una mayor afectación a valores sensibles para el conglomerado social, verbigracia, los vinculados a bienes jurídicos que tutelan la vida, la integridad personal, la libertad en todas sus aristas o la administración pública, para citar solo algunos, lo que de contera genera unánime rechazo social. Sin embargo, ello no soluciona la problemática a la hora de calificar el injusto.

La praxis judicial enseña que en torno a la valoración de la conducta punible se elaboran múltiples reflexiones para justificar su gravedad –todas válidas si se quiere–, una por cada tipo penal que el Estatuto Punitivo contempla, pero en el fondo sólo confluyen en un argumento circular que asume por punto de partida las razones que tuvo en cuenta el legislador para considerar que determinado proceder debía ser objeto de represión por el Estado.

(...)

Algunos argumentan que un criterio que permite identificar la gravedad del delito está dado por la severidad de la pena a imponer. No obstante, nuevamente la práctica judicial enseña lo contrario, en virtud de un fenómeno que ha dado en llamarse *hiperinflación* o *populismo punitivo*, producto de la irreflexiva política criminal colombiana⁸⁶, que en la vehemente búsqueda de encontrar en el derecho penal la solución a todos los problemas de la sociedad, simplemente ofrece sanciones graves, retribución –por no decir venganza– y castigos *ejemplarizantes*, dejando de lado la noción de resocialización y acercándose en mucho a criterios de segregación y exclusión del penado del entramado social.

⁸⁶ En la sentencia CC T-388-2013, la Corte Constitucional reiteró la existencia de un estado de cosas inconstitucional en el Sistema Penitenciario y Carcelario del país (que ya había sido declarado en la sentencia CC T-153-1998), oportunidad en la que mencionó que «la política criminal colombiana se ha caracterizado por ser reactiva, desprovista de una adecuada fundamentación empírica, incoherente, tendiente al endurecimiento punitivo, populista, poco reflexiva frente a los retos del contexto nacional, subordinada a la política de seguridad, volátil y débil. Estas características resultan problemáticas, en tanto, desligan la política criminal de sus objetivos principales: combatir la criminalidad y lograr la efectiva resocialización de los condenados». Postura reiterada en la sentencia CC T-762-2015, en la que se dijo que «la Política Criminal colombiana ha sido reactiva, populista, poco reflexiva, volátil, incoherente y subordinada a la política de seguridad. Así mismo, que el manejo histórico de la Política Criminal en el país ha contribuido a perpetuar la violación masiva de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad e impide, en la actualidad, lograr el fin resocializador de la pena».

Otro sencillo ejemplo lo demuestra: bajo el anterior supuesto, para el legislador penal hoy día es *más grave* el comportamiento de aquel individuo que porta un arma de fuego sin permiso de autoridad competente y utiliza cualquier elemento que permita ocultar su identidad o la dificulte (porte de arma de fuego agravado: numeral 4º del artículo 365 del Código Penal), que aquel que mata a otro (homicidio: artículo 103 *idem*), pues, mientras la primera conducta se reprime con una pena mínima de 216 meses, la segunda corresponde en su mínimo a 208 meses. Y eso para apenas mencionar dos delitos de común ocurrencia en el país.

La Corte reiteró que «cuando el legislador penal de 2014 modificó la exigencia de valoración de la *gravedad* de la conducta punible por la *valoración de la conducta*, acentuó el fin resocializador de la pena, que en esencia apunta a que el reo tenga la posibilidad cierta de recuperar su libertad y reintegrarse al tejido social antes del cumplimiento total de la sanción».

6.8. La negación del otorgamiento de la libertad condicional en la sola alusión a la gravedad

Sustentar la negación del otorgamiento de la libertad condicional en la sola alusión a la gravedad o lesividad de la conducta punible, solo es posible frente a casos en los cuales el legislador ha prohibido el otorgamiento del subrogado por dicho motivo, como sucede con los previstos en los artículos 26 de la Ley 1121 y 199 de la Ley 1098 de 2006.

...como se dijo en la decisión CSJ STP15806-2019, 19 nov. 2019, rad. 107644, atrás citada, «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»

6.9. Finalidad de la libertad condicional

El artículo 64 del Código Penal (modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014), con la exequibilidad condicionada declarada por la Corte Constitucional en la sentencia CC C-757-2014, enseña que la finalidad del subrogado⁸⁷ de la libertad condicional es permitir que el condenado pueda cumplir por fuera del centro de reclusión parte de la pena privativa de la libertad impuesta en la sentencia, cuando la conducta punible cometida, los aspectos favorables que se desprendan del análisis efectuado por el juez de conocimiento en la sentencia –en su totalidad–, el adecuado comportamiento durante el tiempo que ha permanecido privado de la libertad y la manifestación que el proceso de resocialización ha hecho efecto en el caso concreto –lo cual traduce un pronóstico positivo de rehabilitación–, permiten concluir que en su caso resulta innecesario continuar la ejecución de la sanción bajo la restricción de su libertad (artículo 64 numeral 2º del código penal).

Sólo de esa forma se hace palpable la progresividad del sistema penitenciario, cuya culminación es la fase de confianza de la libertad condicional, que presupone la enmienda y readaptación del delincuente y efectiviza su reinserción a la sociedad, lográndose la finalidad rehabilitadora de la pena.

La perspectiva en clave de libertad principalmente apuesta por las posibilidades de resocialización o reinserción social de la persona que ha cometido una infracción delictiva, acorde a máximas de rehabilitación, mientras la visión de seguridad apunta a su exclusión social, propias de políticas intimidatorias e inocuizadoras o de aislamiento del condenado, que contrarrestan su reintegro a las dinámicas comunitarias.

(...)

Por supuesto, sólo el primer enfoque posee efectos personales y sociales favorables al condenado, toda vez que persigue objetivos de prevención especial cifrados en la confianza en neutralizar el riesgo de reincidencia criminal a través de la incorporación del infractor a la sociedad. Al paso que el segundo pretende alcanzar objetivos preventivos, pero a través de la exclusión del delincuente del conglomerado social.

En suma, no es el camino interpretativo correcto, asociar que la sola *gravedad* de la conducta es suficiente para negar el subrogado de la libertad condicional. Ello sería tanto como asimilar la pena a un

⁸⁷ Nota no original. El término está mal utilizado, pues la libertad condicional, no es un subrogado, sino un mecanismo sustitutivo de la pena de prisión.

oprobioso castigo, ofensa o expiación o dotarla de un sentido de retaliación social que, en contravía del respeto por la dignidad humana, cosifica al individuo que purga sus faltas y con desprecio anula sus derechos fundamentales.

7. Sentencia de tutela de segunda instancia de 21 de marzo de 2023, radicación 129448

...en la fase de ejecución, donde no interviene la víctima, ésta está representada de forma indirecta por el Ministerio Público en dicha fase, *“quien tiene la obligación legal de velar por los intereses de las víctimas”* (C- 233 de 2016).

8. Sentencia de tutela de segunda instancia de 7 de marzo de 2023, radicación 128859

...no solo como lo señala la norma debe valorarse la conducta punible, sino además advertir y analizar otras circunstancias relacionadas con la readaptación social en el proceso de resocialización el condenado⁸⁸.

(...)

...es claro que, para negar la libertad condicional no es razón suficiente la valoración de la gravedad del delito, sino además deberá analizar distintos factores relativos al comportamiento del condenado en prisión y otros elementos que permitan determinar la necesidad de continuar o no con la ejecución de la pena privativa de la libertad.

(...)

...para la Sala resulta palmario que las autoridades judiciales, analizaron la gravedad de la conducta a partir del contenido de la sentencia, del mismo modo que tomaron en consideración el buen comportamiento y el proceso de resocialización de ...

Sin embargo, del análisis íntegro y ponderado de todos esos factores, concluyeron que si bien el penado ha tenido resultados positivos frente a su resocialización, ello no permitía inferir que no fuera necesario el cumplimiento de la pena de prisión bajo el sustituto de la prisión domiciliaria, del que actualmente goza.

En ese orden, la Sala descarta la configuración de los defectos alegados por la parte actora, en la medida en que las decisiones judiciales controvertidas fueron el resultado de la ponderación de los requisitos objetivos y subjetivos que permitieron concluir que la libertad condicional no estaba llamada a prosperar.

9. Sentencia de tutela de segunda instancia de 14 de marzo de 2023, radicación 128784

...no puede pasarse por alto sobre la solicitud de reclasificación de **fase de tratamiento carcelario**, que los artículos 142 a 150 de la Ley 65 de 1993 regulan ese aspecto, que **tiene como propósito alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal mediante el examen de su personalidad, 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**⁸⁹. (negrilla no original)

Bajo ese derrotero, las autoridades penitenciarias deben realizar un seguimiento del progreso individual de los internos en sus distintas fases: (i) la de observación, diagnóstico y clasificación; (ii) la de alta seguridad o de período cerrado; (iii) la de mediana seguridad o período semi abierto; (iv) la de mínima seguridad o de período abierto, y (v) la de confianza, que coincide con la libertad condicional.

Tanto **el mencionado tratamiento** como la ejecución de la sanción penal **son aspectos confiados por el legislador⁹⁰ a las autoridades penitenciarias**, con el control y supervisión del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-, pero en coordinación con la Rama Judicial –Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad-.(negrilla no original)

⁸⁸ Corte Suprema de Justicia, 10 octubre de 2018, radicación 50836.

⁸⁹ Artículo 10 de la Ley 65 de 1993.

⁹⁰ Artículo 469 del Código de Procedimiento Penal de 2000.

(...)

En esas circunstancias, **refulge evidente que, en cumplimiento de esa facultad que le ha sido atribuida por ley, el Consejo de Evaluación y Tratamiento del Establecimiento Penitenciario de ... determinó, previa evaluación del señor ... que debe continuar en fase de alta seguridad, para garantizar una buena convivencia entre quienes se encuentran privados de la libertad, lo cual impone un riguroso control y seguimiento por parte de las autoridades penitenciarias; de manera que la actuación del centro penitenciario, no se advierte caprichosa o arbitraria, sino debidamente sustentada en la valoración practicada al aquí accionante.**(negrilla no original).

10. Sentencia de tutela, segunda instancia de 13 de abril de 2023, radicación 129645

10.1. Autoridad con competencia para valorar la conducta por la cual fue emitida la condena y la finalidad de la valoración

En esta sentencia se pone de manifiesto que el juez de ejecución de penas está llamado a valorar la conducta **por la cual fue emitida la condena** y debe hacerlo «con el objeto de determinar la necesidad o no de cumplir con la sanción impuesta».

10.2. Lo que debe incluir el estudio de la valoración de la conducta

La mencionada sentencia señala también que **«ese estudio debe incluir el proceso de resocialización, pues solo a partir de un análisis real y ponderado es dable definir si hay lugar a conceder o no la libertad condicional»,** y que **«Esto no significa que la gravedad de la conducta no deba ser valorada o que el fallador acceda sin ningún miramiento a la libertad condicional, sino que exige del funcionario judicial una evaluación ponderada en conjunto de los aspectos favorables y desfavorables del solicitante, análisis que en todo caso debe ser real y no meramente enunciativo».** (negrilla no original)

Capítulo X CONCLUSIÓN

Todo lo aquí puesto de relieve es razón suficiente para llegar a la opinión concluyente de que la decisión debe basarse en hechos y pruebas reales y especialmente, en cuanto al tema de la resocialización este no debe ser discursivo o filosófico.

I. LO QUE SE DEBE CONSIDERAR Y VALORAR DE MANERA NO EXCLUYENTE SINO CONCURRENTE

1. La gravedad de las conductas punibles realizadas por el penado y todas las circunstancias que le sean favorables y desfavorables.
2. La conducta y demás situaciones del condenado durante su reclusión.
3. La finalidad resocializadora de la pena.
4. El proceso resocializador.
5. La fase del tratamiento penitenciario.
6. La finalidad de la pena.

II. COMPETENCIA PARA DETERMINAR EL TRATAMIENTO PENITENCIARIO

Todo parece indicar que la competencia para determinar el tratamiento penitenciario tiene dos competencias así: (i) la que se deriva de la valoración de la gravedad y naturaleza del delito, y (ii) la que se deriva del estudio que hace el respectivo establecimiento penitenciario y carcelario y ese conjunto de pruebas sobre las que se hace el pronunciamiento definitivo por parte del Juez que vigila judicialmente la pena de prisión.

El mayor peso probatorio dado el contexto de quien lo produce y las que se produce recae sobre la Junta de Tratamiento Penitenciario quien tiene la competencia para determinar:

1. Si un PPL requiere de tratamiento penitenciario.
2. La clase de tratamiento penitenciario que necesita un PPL.

III. LA PRUEBA QUE SE DEBE APORTAR

1. Certificación de los cuerpos colegiados del respectivo Centro Penitenciario y Carcelario.
2. Concepto de favorabilidad motivado, especialmente el relacionado con el tratamiento y la fase.
3. Certificado de los tiempos cumplidos en reclusión.
4. La certificación de conducta:
 - 4.1. Que se califica en TEE.
 - 4.2. Que se califica como disciplina en el sitio de reclusión.

Capítulo XI REFLEXIÓN FINAL

En una sentencia de segunda instancia se da a conocer que una persona fue condenada como coautor material del delito de hurto simple agravado en grado de tentativa y le negaron la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria. Sentencia que fue apelada por la defensa con la petición de que a su cliente se le diera la oportunidad de seguir en libertad. En segunda instancia confirmaron la sentencia. A continuación, se narran los fundamentos de la confirmación.⁹¹

Dice la aludida sentencia que cabe advertir que, con el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, el legislador pretendió «...prevenir la criminalidad y sustraer del ambiente carcelario a infractores (primarios) que incurran en comportamientos delictivos de poca monta, de tal manera que su rehabilitación pueda cumplirse fuera del mundo de las prisiones».⁹² (Subrayas de la sala). También debe indicarse que para la doctrina Española, de donde se trajo la medida que la aplican desde la primera década siglo XX, lo que se pretende es evitar que los delincuentes bisoños, noveles o principiantes vayan a prisión, porque: «hay delincuentes primarios para los cuales es suficiente la sanción moral: el pronunciamiento de una condena, aunque no llegue a ejecutarse, es para ellos reprobación de su conducta, advertencia para que en lo sucesivo no se aparten del camino recto».⁹³

Es menester advertir que ésta modalidad de pago de la pena privativa de la libertad, no puede ser vista como un acto de gracia judicial, sino que deberá entenderse como un mecanismo para asegurar el fin resocializador y de reinserción social que cumple la pena, el cual no se sustrae de atender aquello que se conoce como «prevención especial», pues a pesar que la orientación actual de la política criminal del estado es que para la concesión de estos subrogados solamente se deben revisar aspectos meramente objetivos (monto de pena impuesta inferior a 4 años de prisión, ausencia de antecedentes penales en los 5 años anteriores y que el punible por el que se proceda no se encuentre en la lista de exclusiones o prohibiciones del artículo 68A), debe indicarse que el legislador Colombiano también validó el estudio de cataduras subjetivas vinculadas con el pasado del autor (sus antecedentes personales, sociales y familiares) para evaluar si su futuro inmediato debe estar o no al interior de un centro penitenciario y carcelario oficial, administrado por el INPEC o como mínimo en condiciones domiciliarias, por ser necesaria la ejecución material de la pena privativa de la libertad. En esta dimensión, en presencia de antecedentes penales del condenado, la concesión del subrogado resulta pertinente solo cuando el ciudadano interesado en su aplicación garantiza que no colocará en riesgo o peligro a la comunidad o de que no existe necesidad concreta de ejecutar la pena de prisión de manera intramuros.

La Sala encuentra acertado éste apartado de la decisión, porque más allá del antecedente judicial referido (ver folio 27), que lo constituye la sentencia condenatoria emitida en su contra por el Juzgado Penal del Circuito de Pasto, a la pena principal de 15 meses de prisión por una modalidad delictual de narcotráfico, también aparece en la foliatura una variedad de reportes del sistema SPOA de la Fiscalía sobre otros

⁹¹ Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pasto, Nariño Sala de Decisión Penal, 7 de mayo de 2019, radicación 201800472-01, N.I. 25459.

⁹² Velásquez Velásquez, Fernando, Derecho Penal Parte General, Librería Jurídica Comlibros. Bogotá D.C. 2009, Pág. 1156.

⁹³ Anton Oneca, José, Derecho Penal, 2da. Edición, Editorial AKAL, Madrid. 1985, pág. 561.

comportamientos en los que aparece vinculado el señor como indiciado en delitos de concusión y tráfico fabricación o porte de estupefacientes, según reposa a folios 63 a 65 de la carpeta principal.

Unido a lo anterior, la Dirección de Investigación Criminal e INTERPOL de la Policía Nacional, reporta a folios 59 la existencia de otras dos (2) sentencias condenatoria emitidas más allá del límite de los cinco (5) años anteriores en contra de quien fuera plenamente identificado como..., portador de la cédula de ciudadanía número..., por los delitos de homicidio y hurto.

Este cúmulo de reportes judiciales sobre investigaciones penales seguidas en contra de..., algunas de las cuales incluso llegaron a sentenciamiento de condena, permiten inferir racionalmente que no se trata de un delincuente inexperto, novato o incipiente a quien se lo deba tratar con la benevolencia que conlleva la teleología o finalidad de la aplicación del subrogado de sustitución condicional de la ejecución de la pena, porque sus características de vida han estado ligadas a la comisión de una variedad de ilicitudes, unas atentatoria de intereses jurídicos particulares (patrimonio económico de sus congéneres) y otras a bienes colectivos como la salubridad y hasta la administración pública. En estas condiciones refule nítida la necesidad de que el sentenciado purgue pena de prisión de manera efectiva.

Es claro que si bien la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión es un derecho del condenado, también lo es que se encuentra totalmente reglado o sometido a unas condiciones jurídicas que deben cumplirse indefectiblemente, de suerte que su reconocimiento no puede obedecer a una gracia, gentileza o veleidad de los administradores de justicia, porque – como lo ha anotado la Corte Suprema de Justicia, con suma sapiencia, «...es la propia ley la que sujeta el reconocimiento de ese derecho a una serie de requisitos y no, como equivocadamente lo entiende el recurrente, la desbordada subjetividad del funcionario la base de su negativa».⁹⁴

Teniendo como referente lo anteriormente planteado, esta judicatura concuerda con el análisis realizado por el *A quo* en relación a que los acontecimientos históricos atribuidos a ...no solo entrañan el desvalor de acción y de resultado necesarios para derivar responsabilidad penal al filiado, por aquello del riesgo al que sometió junto con dos compinches más al propietario del vehículo automotor ..., con quienes se había repartido tareas criminales, como que con sus numerosos antecedentes personales se revela el peligro de exposición en el que pudiera quedar el colectivo social si se retorna al condenado a situación libertaria, antes que se ejecute materialmente un proceso de resocialización carcelaria, que es uno de los «medicamentos sociales» que a veces resulta necesario aplicar para obtener una verdadera «reinserción social», según lo establecido en el artículo 4º del Código Penal.

Para la Sala resulta provechoso someter a status de privativo de la libertad intramural al condenado, por lo menos durante el corto término de cuatro (4) meses y veintisiete (27) días de prisión establecidos en la sentencia condenatoria de primer grado, para que interiorice que sus posteriores comportamientos deben estar ajustados al ordenamiento jurídico; también para que sepa y entienda que a futuro debe respetar los derechos ajenos, por ser estos un límite constitucional del derecho al libre desarrollo de la personalidad, según lo establecido en el artículo 16 de la Carta Magna.

Sea el sustento esgrimido suficiente para concluir que en casos como el presente no se puede conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena alegremente porque, haciendo apología a importantes fallos de la Corte Suprema de Justicia, “se le enviaría a la comunidad un odioso mensaje de desamparo, convirtiéndose la sociedad en víctima de la impunidad”¹⁴; por ello es menester acudir a la aplicación de criterios de prevención especial y de reinserción social -a los cuales no son ajenas las penas privativas de la libertad-, los que a su vez se hacen posibles – en el presente evento – si el condenado purga su pena de prisión en condiciones intramurales. Lo dicho orienta confirmar este apartado de la sentencia venida en apelación.

⁹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, sentencia de diciembre 6 de 2002, radicación 19009.