



Número Único 110016000019201111005-00
Ubicación 911
Condenado PEDRO FABIAN MORA RUBIANO
C.C # 1033753138

CONSTANCIA SECRETARIAL

A partir de hoy 21 de Abril de 2021, quedan las diligencias en secretaría a disposición de quien interpuso recurso de apelación contra la providencia del VEINTINUEVE (29) de MARZO de DOS MIL VEINTIUNO (2021) por el término de cuatro (4) días para que presente la sustentación respectiva, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 194 inciso 1° del C.P.P. Vence el 26 de Abril de 2021.

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

EL SECRETARIO(A)

FREDDY ENRIQUE SAENZ SIERRA

Número Único 110016000019201111005-00
Ubicación 911
Condenado PEDRO FABIAN MORA RUBIANO
C.C # 1033753138

CONSTANCIA SECRETARIAL

A partir de hoy 27 de Abril de 2021, se corre traslado por el término común de cuatro (4) días, a los no recurrentes, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 194 inciso 1° del C.P.P. Vence el 30 de Abril de 2021.

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

EL SECRETARIO(A)

FREDDY ENRIQUE SAENZ SIERRA

Sentenciado: PEDRO FABIAN MORA RUBIANO
Cédula: 1.033.753.138
Delito: SECUESTRO SIMPLE Y AGRAVADO Y OTROS
Reclusión: COMEB
Norma: LEY 906 DE 2004
Decisión: P: NIEGA LIBERTAD CONDICIONAL
Interlocutorio: 321



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO VEINTIOCHO DE EJECUCION DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
CALLE 11 No. 9-24 PISO 6 TEL. 3340646
BOGOTÁ-DC

Bogotá D. C., Marzo veintinueve (29) de dos mil veinteno (2021)

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Atendiendo al memorial allegado, mediante el cual el condenado solicitó la concesión del subrogado de la libertad condicional en aplicación del principio de favorabilidad e igualdad respecto de la decisión que emitió el Juzgado 26 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, el 15 de octubre de 2020, por medio del cual en sede de segunda instancia le concedió dicho subrogado al condenado JAVIER NUÑEZ ESPITÍA, compañero de causa dentro de la presente actuación, procede el Despacho a verificar la procedencia de dicho subrogado de acuerdo a lo previsto en el artículo 64 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, a favor de **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO**.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

2.1.- Mediante sentencia del 13 de marzo de 2017, el Juzgado 26 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la ciudad condenó a **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO** y otros, a la pena de 200 meses de prisión y multa de 760 SMLMV por el concurso de los delitos de SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO, HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO Y FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena. Así mismo se negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

2.2.- El 12 de octubre de 2011¹ el condenado fue capturado con ocasión de estas diligencias.

2.3.- El 30 de octubre de 2017, este Despacho Judicial avocó conocimiento de las presentes diligencias.

2.4.- A favor del condenado se le ha reconocido por concepto de redención de pena dentro de la presente causa penal un total de 10 meses y 20 días de prisión, en auto del 28 de diciembre de 2020.

3. CONSIDERACIONES

3.1.- PROBLEMA JURÍDICO

Establecer si a la fecha, el condenado ha cumplido la totalidad de los requisitos exigidos para la procedencia del subrogado de la libertad condicional, atendiendo los criterios plasmados por el Juzgado fallador en decisión del 15 de octubre de 2020.

3.2. Desde ya se dirá que no resulta procedente la concesión de la libertad deprecada. Lo anterior atendiendo que, en primer lugar, en el presente caso uno de los delitos por los que fue condenado **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO** fue el de SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO (*hechos ocurridos el 12 de octubre de 2011*), de los cuales se desprende que dos de las víctimas fueron menores de edad, circunstancia que impide el reconocimiento de la libertad condicional,

¹ Según Boleta de Encarcelación, a Folio 10, Cuaderno de este Despacho.

a voces del numeral 5° del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 (*que entró en vigencia el 8 de noviembre de 2006*), que dispone:

*"(...) **Beneficios y mecanismos sustitutivos.** Cuando se trate de los delitos de homicidio o lesiones personales **bajo modalidad dolosa**, delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o **secuestro**, cometidos contra niños, niñas y adolescentes, se aplicarán las siguientes reglas:*
(...)"

5. No procederá el subrogado penal de la Libertad Condicional, previsto en el artículo 64 del Código Penal (...)". (Resaltado por el Juzgado)

Como viene de verse, uno de los delitos por los que fue condenado **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO** es el de SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO y en esas condiciones, es claro que la gracia liberatoria no es viable, por así disponerlo el art. 199 de la Ley 1098 de 2006.

Sobre el particular, ciertamente la Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia² ha señalado que cuando se trate de delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales o secuestro cometidos contra niños, niñas y adolescentes, se aplicarán las distintas exclusiones de beneficios excarcelatorios contemplados en el Código de la Infancia y la Adolescencia contenido en la Ley 1098 de 2006, que en virtud de la prevalencia de los derechos de los menores (art. 44 de la Constitución Política), se ve restringida por así disponerlo, en forma tal que a las personas imputadas, acusadas o condenadas por esa clase de reatos en que como se dijo sean sujetos víctimas infantiles y adolescentes, no les sea concedido ningún tipo de beneficio, rebaja legal o administrativa, salvo los beneficios por colaboración eficaz únicos admitidos por la propia ley. Por lo cual, en el presente caso no es viable la concesión del subrogado bajo estudio a favor del señor **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO**.

En segundo lugar, respecto de la aplicación del principio de favorabilidad en el presente caso, es menester indicar que, atendiendo que el mismo es una de las prerrogativas integradoras del debido proceso, que se aplica sobre todo en materia penal y que se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Carta Política, *"en materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable"*; contrario a lo pretendido por el condenado, no es dado estudiar la procedencia del subrogado de la libertad condicional con base en lo plasmado en el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, sin tener en cuenta el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, en razón a que dicha normatividad es más favorable que la anterior, toda vez que para la fecha de la comisión de la conducta punible la Ley 1098 de 2006 se encontraba vigente, norma que aún mantiene su vigencia, toda vez que, la misma no fue **derogada** en ningún momento por los artículos 170 y/o 32, 30 de la Ley 1709 de 2014.

Lo anterior, toda vez que este fenómeno jurídico sólo acontece cuando, de conformidad con lo establecido en los artículos 71 y 72 del Código Civil³, la *"disposición"* nueva no es conciliable con la anterior, lo cual realmente no ocurrió en este caso y no habría lugar a aplicar *"las reglas generales sobre validez y aplicación de las leyes"* contenidas en la Ley 153 de 1887, pues para que tal disposición normativa cobre vigencia, debe partirse de la premisa de la existencia de una incongruencia en las leyes, u ocurrencia oposición entre ley anterior y ley posterior. Sin embargo, la Ley 1709 de 2014 no realizó pronunciamiento alguno frente a las restricciones expresamente impuestas por el legislador en otras disposiciones anteriores, como la norma cuestionada.

Por lo cual, tanto el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, como el 30 de la Ley 1709 de 2014, son normas válidas y jurídicamente conciliables en tanto que, uno establece una circunstancia específica, relacionada con los punibles de secuestro en donde las víctimas fueron menores de edad, entre otros, en tanto la otra establece unas circunstancias generales.

² Radicados 34044 de 2010, 32176 de 2009 y 30299 de 2008

³ Código Civil. Artículo 71. "La derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita.

"Es expresa, cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua.

"Es tácita, cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior.

"La derogación de una ley puede ser total o parcial".

Artículo 72. "La derogación tácita deja vigente en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley". -Resaltado y subrayado fuera de texto-

En consecuencia, lo que en últimas hizo el párrafo 1º del artículo 32 de la Ley 1709 de 2014 fue establecer que la libertad condicional prevista en el artículo 64 del Código Penal no se encuentra vedada para aquellos que hubieran sido condenados por los punibles relacionados en el párrafo 1º *ibídem*, dentro de los cuales *no se incluyó* el delito de secuestro cuando la víctima sea un menor de edad, de manera que, resulta apenas obvio, cuando se trate de este tipo de infracciones, la prohibición continúa vigente.

Respecto de la derogatoria de la prohibición de la ley 1098 de 2006, con la entrada en vigencia de la Ley 1709 de 2014, que modificó la ley 906 de 2000, ya la Sala de Casación Penal de la H. Corte suprema de Justicia en varias oportunidades se ha pronunciado y ha indicado que dicha derogatoria no se ha efectuado.

En decisión No. 79826 del 28 de mayo de 2015 con ponencia del Dr. Eyder Patiño Cabrera, dicha Colegiatura precisó:

"(...) En el presente asunto, la accionante considera que los despacho judiciales accionados debieron mantener la concesión de la prisión domiciliaria y el permiso administrativo hasta de 72 horas, de acuerdo con lo establecido en el artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, sin la prohibición prevista en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006.

Al respecto, esta Corporación en fallo de tutela CSJ STP, 24 jun. 2014, rad. 74.215, dijo:

(...) De otra parte, la exclusión de beneficios contenida en el artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, sólo incorporó algunos delitos para los cuales no procedían la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria – dentro de los cuales enlistó aquellos contra la libertad, integridad y formación sexuales –, dejando incólumes las disposiciones normativas que regulan el subrogado de la libertad condicional, más aún, cuando aquellas se encuentran revestidas de tal especificidad en el caso de los delitos en los que la víctima sea un menor de edad.

En consecuencia, lo que hizo el legislador en el párrafo 1º del artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, fue establecer que la libertad condicional prevista en el artículo 64 del Código Penal, no se encuentra vedada para quienes hubieran sido condenados por los punibles relacionados en el párrafo 2º del artículo 68A del Código Penal, pero sin referirse, en absoluto, a restricciones impuestas de manera expresa por el legislador en disposiciones anteriores, como la contenida en el numeral 5º del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, que se refiere a delitos contra la vida, la integridad personal, libertad, integridad y formación sexuales o secuestro, cometidos contra menores de edad.

Así las cosas, en el caso objeto de análisis ni siquiera habría lugar a aplicar «las reglas generales sobre validez y aplicación de las leyes» contenidas en la Ley 153 de 1887, pues para que tal disposición normativa cobre vigencia, se debe partir de la premisa de la existencia de una «incongruencia en las leyes, u ocurrencia oposición entre ley anterior y ley posterior, o trate de establecer el tránsito legal del derecho antiguo a derecho nuevo (...)» y como bien se puede observar, los artículos 199 de la Ley 1098 de 2006 y 32 de la Ley 1709 de 2014, son válida y jurídicamente conciliables, pues uno establece una circunstancia específica que configura la prohibición para acceder a la libertad condicional – que la conducta por la cual se condenó se hubiere cometido en un menor de edad – y el otro, por el contrario, establece un presupuesto de hecho de carácter general, que se contrae a la concesión de la libertad condicional, sin alterar, en absoluto, aquellos casos expresamente exceptuados.

De acuerdo con lo anterior, la prohibición prevista en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 de 2006 no ha sido derogada, motivo por el que los operadores judiciales están en la obligación de aplicarla y, en efecto, negar la concesión de beneficios o subrogados penales a quienes fueron condenados por «delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o secuestro, cometidos contra niños, niñas y adolescentes».

Así las cosas, razón le asistió a los juzgados demandados cuando le revocaron a la quejosa la prisión domiciliaria y el permiso administrativo de hasta 72 horas, de acuerdo con lo establecido en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 que prohíbe la concesión de beneficios o subrogados legales, judiciales y administrativos, a las personas que como aquél cometieron ese tipo de conductas punibles (...)" (Negrilla y subraya fuera del texto).

Conforme a lo anterior, no es que el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 haya sido derogado por la Ley 1709 de 2014, sino que las dos normas coexisten, debiendo aplicarse el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 a casos como el de **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO**, quien fue condenado por el delito de secuestro del cual fueron víctimas dos menores de edad, entre otros, siendo ese el sustento para no conceder el subrogado de la libertad condicional deprecado.

Igualmente, cabe señalar que la disposición contenida el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 fue declarada exequible parcialmente en sede constitucional, es así que, en sentencia C-738 de 2008 la Corte Constitucional explicó que *"en el panorama jurídico colombiano los niños merecen un trato especialmente protector, que debe reflejarse en todos los aspectos de la legislación, cuando quiera que el Estado identifique puntos de posible vulnerabilidad. Esta necesidad de considerar, en todos los aspectos de la realidad jurídica, que el derecho del menor tiene prevalencia sobre los demás, se conoce como el principio de interés superior del menor y constituye principio de interpretación de las normas y decisiones de autoridades que pueden afectar los intereses del niño. Este principio condiciona el actuar de la totalidad del Estado, así como de las instituciones privadas de bienestar social, a la hora de tomar decisiones en las que se vean afectados niñas y niños; siempre se ha de considerar, primordialmente, el interés superior del niño...."*, por lo cual es claro que la disposición normativa cuestionada contempla un sustento constitucional enmarcado en la protección a los menores, la cual prevalece sobre la protección de los derechos de los demás conforme lo estipulado en el art. 44 de la Constitución Política.

Conforme a los derroteros trazados, no es posible estudiar la concesión de la libertad condicional dejando de lado la prohibición legal antes referida, como lo pretende el señor **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO**, pues el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 se encuentra aún inalterado en el ordenamiento, y la pretensión de aplicar el principio de favorabilidad del penado carece de sustento jurídico.

En tercer lugar, con relación a los argumentos planteados por el sentenciado en relación al principio de igualdad, donde trajo a colación la decisión que emitió el Juzgado fallador el 15 de octubre de los corrientes, donde en sede de segunda instancia le concedió a uno de los compañeros de causa la libertad condicional, debe señalar el Juzgado que, no existe un trato judicial disímil con relación al condenado **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO**, frente a decisiones tomadas por distintas autoridades atinentes a otros penados, toda vez que, por una parte, la presente providencia se encuentra debidamente motivada y se ajusta a derecho, la cual, en observancia a la garantía de los principios de autonomía e independencia judicial, para esta Judicatura es claramente improcedente el subrogado penal bajo estudio en el caso del penado, atendiendo al prohibición legal precitada; y, por el otro, este Despacho está sometido exclusivamente al imperio de la Constitución y la Ley.

Asimismo, debe advertir el Juzgado que, de la revisión del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, no se observó en ninguno de sus apartes que el legislador haya condicionado la aplicación de dicha normatividad a la edad de los menores víctimas de los injustos penales plasmados en el mismo, al momento del estudio de la procedencia del referido subrogado penal; por lo cual, para esta Sede Judicial no le es posible inaplicar dicha prohibición legal, argumentando que las víctimas a la fecha de la emisión de la presente decisión, ya ostentan la mayoría de edad, sin contar con una norma o un precedente jurisprudencial que habilite al Despacho actuar en tal sentido. Por el contrario, como se destacó anteriormente, la H. Corte Suprema de Justicia recabó que los operadores judiciales están en la obligación legal de aplicar el artículo 199 *ibidem*, en los casos como el aquí enunciado.

Así las cosas, se reitera, que en el caso del penado **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO**, existe una norma especial que impide la concesión de la libertad condicional y es el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, por lo cual no se está vulnerando el principio de igualdad, ya que como se mencionó esta normatividad regula específicamente el delito de secuestro contra menores de edad, siendo de obligatoria observancia por parte de esta Sede Judicial.

La Corte Suprema de Justicia, en el radicado 39011, con ponencia del H. Magistrado doctor José Luís Barceló Camacho, en fallo de mayo 30 de 2012, frente al tema, señaló:

• "4) Las Leyes 1121 y **1098 de 2006** sí fueron claras en excluir, además de los beneficios y subrogados penales, las rebajas de pena por razón de sentencia anticipada y confesión, y cuando el acto delictual tenga como sujeto pasivo a niños, niñas y adolescentes por delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, punibles contra la libertad, integridad o formación sexuales o secuestros, eventos en los cuales los acusados no tendrán derecho a las rebajas de pena consagradas para los institutos de allanamientos a los cargos y preacuerdos, según lo previsto en los artículos 348 a 351 de la Ley 906 de 2004.

"En consecuencia, teniendo en cuenta el anterior marco normativo resulta lógico concluir que la exclusión de beneficios y subrogados que regula el artículo 68 A del Código Penal, adicionado por el artículo 32 de la Ley 1142, se hacen extensivos a cualquier conducta punible cuando la persona haya sido condenada por delito doloso o preterintencional en los cinco años anteriores.

"No obstante, **no se puede predicar que el artículo 68 A del Código Penal derogó los artículos correspondientes de las Leyes 1121 y 1098 del 2006.**

"Todo lo contrario, se puede advertir que las anteriores normativas complementan al citado artículo, en la medida en que su expedición fue para adoptar medidas de prevención, detección, investigación y sanción de la financiación del terrorismo, y para proteger a los niños, niñas y adolescentes frente a determinados comportamientos punibles" (Las subrayas son de la Corte, ahora).

En cuarto lugar, y respecto de los precedentes jurisprudenciales que trajo a colación el penado dentro de la solicitud bajo estudio, es menester indicar que, una vez revisados los mismos, el Despacho observó que estos hacen un análisis concerniente a la valoración de la conducta que plasmó el Juzgado de instancia en la respectiva sentencia condenatoria, sopesado con el nivel de resocialización de la persona reclusa, como requisito establecido en el artículo 64 del Código Penal, para la concesión de la libertad condicional; sin embargo, en el presente asunto, esta Sede Judicial estableció que la improcedencia del mentado subrogado penal recae en la prohibición directa contenida en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, como se explicó anteriormente, y no al incumplimiento del referido requisito subjetivo para tal fin. Por lo cual, el Despacho no puede acoger lo dispuesto en los referidos precedentes jurisprudenciales con el propósito de acceder a la pretensión que realizó el señor **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO**, así como los demás argumentos que realizó el penado en dicho sentido, atendiendo que, se recalca, por la prohibición en la que se encuentra inmerso el condenado para acceder de diga gracia liberatoria, releva a esta Judicatura de realizar algún análisis respecto de los requisitos contenidos en el art. 64 de la Ley 599 de 2000, como lo pretende el sentenciado.

Por último, con relación a la manifestación que realizó el condenado, frente a que el Despacho tome especial consideración en la situación que enfrenta la humanidad, respecto de la propagación del virus denominado "COVID-19", para lo cual hizo referencia del auto No. 157 del 6 de mayo de 2020, por medio del cual la H. Corte Constitucional tomó medidas para proteger los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad en el EPMSC Villavicencio y así contener la propagación del COVID-19 en dicha institución carcelaria; es menester indicar que, esta Judicatura no desconoce por la complicada situación que afronta el mundo entero con la pandemia declarada, no obstante, hasta la fecha, no se tiene conocimiento que se haya emitido normatividad alguna por medio de la cual el legislador haya incluido dentro de los requisitos establecidos para el estudio del subrogado de la libertad condicional contenido en el art. 64 del Código Penal, el análisis de las circunstancias de salubridad que afrontan los centros de reclusión en la actualidad por dicha razón, sin que las medidas ordenadas en la precitada decisión, habilite a esta judicatura para conceder dicho subrogado penal en el caso del sentenciado. Por lo cual el Juzgado no hará mayor pronunciamiento frente a dicha solicitud.

Colofón de lo anterior, se **NEGARÁ** a **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO** el subrogado de la Libertad Condicional por expresa prohibición legal.

• **OTRAS DETERMINACIONES.**

1.- El Despacho se abstendrá de emitir decisión alguna respecto del recurso de apelación que presentó el condenado contra el auto No. 1950 del 28 de diciembre de 2020, atendiendo que el

mismo corresponde a la negativa de la libertad condicional del penado PEDRO ALFONSO VARGAS CASTILLO y no de **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO**; y si bien, en el sistema de gestión se indicó que 3 de febrero de 2021, se fijó por estado dicha decisión correspondiente al señor **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO**, esta situación fue esclarecida y corregida por el secretario adscrito a esta Sede Judicial, como consta en el informe secretarial del 22 de febrero de 2021, que fue allegado al Despacho.

2.- Estar a la espera de la documentación solicitada en auto No. 1948 del 28 de diciembre de 2020.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO VEINTIOCHO DE EJECUCIONES DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ.**

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR LA LIBERTAD CONDICIONAL POR EXPRESA PROHIBICIÓN LEGAL al condenado **PEDRO FABIAN MORA RUBIANO**, de conformidad con lo anotado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Para la notificación de esta providencia, recuérdese que el sentenciado, se encuentra privado de la libertad.

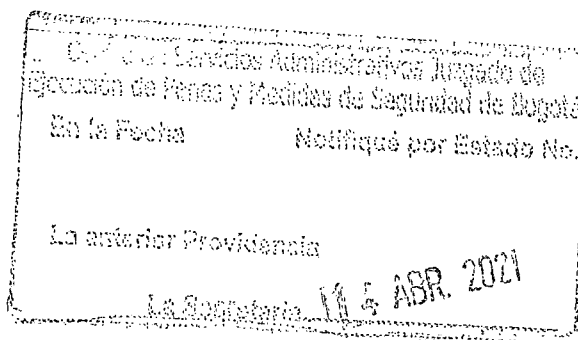
TERCERO: Remítase copia de la presente decisión al establecimiento carcelario para que obre en la hoja de vida del condenado.

Contra esta providencia proceden los recursos de reposición y apelación, los cuales deberán ser interpuestos dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CAROL LICETTE CUBIDES HERNÁNDEZ
JUEZA

JSLI



**JUZGADO 28 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE BOGOTA**

UBICACIÓN PL

pas 2

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

NUMERO INTERNO: 911

TIPO DE ACTUACION:

A.S.

A.I. /

OFI.

OTRO

Nro. 321

FECHA DE ACTUACION: 29/3/21

DATOS DEL INTERNO

FECHA DE NOTIFICACION: 31-03-21

NOMBRE DE INTERNO (PPL): PEDRO MORA

CC: 1032753138

TD: 80698

HUELLA DACTILAR:



De: Ventanilla-Centro Servicios Juzgado Ejecucion Penas Medidas Seguridad - Bogotá - Bogotá D.C.
Enviado el: martes, 06 de abril de 2021 10:12 a. m.
Para: Secretaria 01 Centro De Servicios Epms - Bogotá - Bogotá D.C.
Asunto: *****URG***** NI 911- 28 -- D - APELACION - LMMM
Datos adjuntos: Apelacion PEDRO FABIAN MORA RUBIANO.pdf
Importancia: Alta

Buenos días, reenvió correo para el trámite pertinente.

Ligia Mercedes Mora M
Escribiente Ventanilla 2
Csa Juzgados Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad Bogotá

De: Juzgado 28 Ejecucion Penas Medidas Seguridad - Bogotá - Bogotá D.C. <ejcp28bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: martes, 6 de abril de 2021 9:24 a. m.
Para: Ventanilla Centro Servicios Juzgado Ejecucion Penas Medidas Seguridad - Bogotá - Bogotá D.C.
<ventanillacsjepmsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: RV: Apelacion PEDRO FABIAN MORA RUBIANO.pdf

**JUZGADO VEINTIOCHO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ**

Bogotá D.C., 16 de abril de 2021

Remito a ventanilla para su trámite.

Cordialmente,

Eliana del Pilar Sáenz Pachón
Asistente Administrativo
Juzgado 28 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad
Calle 11 No 9 A-24 Piso 6 Edificio Kaiser
ejcp28bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono 3340646

De: ESCIPION POSTEQUILLO <postequilloescipion@gmail.com>
Enviado: lunes, 5 de abril de 2021 17:41
Para: Juzgado 28 Ejecucion Penas Medidas Seguridad - Bogotá - Bogotá D.C. <ejcp28bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: Apelacion PEDRO FABIAN MORA RUBIANO.pdf

Cordial saludo remito recurso de apelación contra el interlocutorio que nego la libertad condicional. Cordial saludo ruego confirmar recibido.

De uds

Pedro Fabián Mora RUBIANO

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización

SEÑORES

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

Ref: Proceso 11001-60-00-019-2011-11005-00 (911)

Apelación

Encausado: PEDRO FABIAN MORA RUBIANO

Como encausado, dentro del proceso de la referencia, interpongo recurso de apelación contra la providencia, que negó la petición de LIBERTAD CONDICIONAL, buscando con los argumentos que expongo se revoque la decisión, y como consecuencia se otorgue el beneficio solicitado.

I. DE LA PROVIDENCIA RECURIDA

El despacho mediante interlocutorio del 29 de marzo del presente año, resuelve la petición que se formulara de libertad condicional, negándola bajo el argumento de la aplicación del artículo 199 de la ley 1098 de 2006.

Desconociendo:

- El precedente jurisprudencial consagrados en las STP4236-2020, STP10556-2020, STP15806-2019, Sala Penal Corte Suprema de Justicia.*
- El precedente jurisprudencial y criterio jurídico existente dentro de este mismo proceso, sentado por el superior funcional en proveído del día 15 de octubre de 2020, en donde revoco la decisión de primera instancia de este mismo despacho, y concedió el subrogado de libertad condicional al señor JAVIER NUÑEZ ESPITIA.*
- El Ad-Quo no aplica y desconoce el principio de proporcionalidad y el de favorabilidad penal como lo aplico el juez de conocimiento y no lo hizo.*
- el Ad-Quo no da aplicación del auto 157 de 2020 y auto 486 de 2020- Corte Constitucional*

Bajo los presupuestos anteriores entro a sustentar el recurso que aquí interpongo.

II. DE LOS FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Sea lo primero reiterar que me encuentro detenido desde el día 12 de octubre de 2011, hoy en razón del tiempo físico y las redenciones realizadas por el despacho supero las tres quintas (3/5) partes de mi pena, que equivale a CIENTO ONCE MESES (111) meses, físicos, el despacho me reconoció diez (10) meses y veinte (20) días de redención, lo que equivale a un total de pena cumplida de ciento veintiún (121) meses, y veinte (20) días, cumpliendo con el primer requisito, factor objetivo que determina el art 64 del C.P.

He tenido un adecuado tratamiento penitenciario, mi desempeño y comportamiento permiten suponer que no requiero tratamiento penitenciario, razón por la cual se ha emitido concepto favorable por el señor director del establecimiento Cobog, tal y como aparece en el expediente.

Allegue arraigos cumpliendo con lo normado en el artículo 64, numeral 3º. del CP. De acuerdo a lo anterior cumplo con los factores objetivos que determina el art 64 del C.P. para ser acreedor a la libertad condicional.

Existe decisión proferida por El Juzgado De 26 Penal Con Función De Conocimiento Del Circuito De Bogotá, dentro de este mismo radicado, en donde considero el porqué, si procede el otorgamiento de la libertad condicional a los procesados en este proceso.¹

Además, se reitera la existencia de criterios jurisprudenciales recientes sobre la concesión del derecho fundamental de libertad condicional, los invoco como

¹ Radicación Proceso 11001-60-00-019-2011-11005-00 (911, Juzgado 026 Penal Con Función De Conocimiento De Circuito De Bogotá, 15 De Octubre Del 2020.

elementos a considerar por el despacho para que sean valorados al momento de resolver la presente petición, los mismos están contenidos en la sentencias; SALA DE CASACIÓN PENAL - SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS, ID:683606 M. PONENTE: PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR, NÚMERO DE PROCESO: T107644, NÚMERO DE PROVIDENCIA: STP15806-2019, SALA PENAL, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, MAGISTRADO PONENTE DR. EUGENIO FERNANDEZ CARLIER, RAD; 1176/111106 STP 4236 -2020. CORTE CONSTITUCIONAL, AUTO 157 DEL 6 DE MAYO DEL 2020, CON PONENCIA DE LA DOCTORA GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO. En desarrollo de este precedente jurisprudencial desarrollo la presente petición.

a) DE LA APLICACIÓN DEL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL INVOCADO

Todas las autoridades públicas, de carácter administrativo o judicial, de cualquier orden, nacional, regional o local, se encuentran sometidas a la Constitución y a la ley, y que, como parte de esa sujeción, las autoridades administrativas se encuentran obligadas a acatar el precedente judicial dictado por las Altas Cortes de la jurisdicción ordinaria, contencioso administrativa y constitucional.

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

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

Así mismo las decisiones judiciales no pueden ser arbitrarias y deben fundamentarse de manera objetiva y razonable; el desconocimiento del precedente y con ello del principio de legalidad implica la responsabilidad de los servidores públicos (art. 6 y 90 C.P.); debiéndose respetar la igualdad de todos ante la ley –art. 13 C.P.; (vi) si existe por tanto una interpretación judicial vinculante, debe ser aplicado al caso en concreto similar o análogo dicha interpretación, la vinculatoriedad del precedente jurisprudencial solo puede predicarse de las decisiones propias y de las proferidas por los superiores en virtud del principio de autonomía e independencia judicial, como lo invoco en esta petición.

El Juzgado De 26 Penal Con Función De Conocimiento Del Circuito De Bogotá, dentro de este mismo radicado, siguiendo los criterios jurisprudenciales, al resolver la apelación contra proveído de este mismo despacho, dentro de la misma causa al señor JAVIER NUÑEZ ESPITIA, le concedió el subrogado a pesar de la prohibición legal, que invoca el AD-QUO considerando lo siguiente:

“ Si bien es cierto, una de las conductas por las cuales fue condenado el señor Javier Espitia (SIC), esto es secuestro, fue cometido contra dos menores de edad, no se puede dejar de lado que durante los nueve años que lleva privado de la libertad, ha demostrado comportamiento ejemplar, a un punto que le han redimido varios meses de su pena, ha sido partícipe de diversos programas cuyo fin es la resocialización social, sin dejar de lado sus labores realizadas al interior del establecimiento.

Ahora, los menores de edad víctimas del injusto, quienes para la fecha de la comisión del delito (año 2011) contaban con 16 y 17 años de edad, en la actualidad deben tener 25 y 26 años edad, por lo que resulta inválido continuar invocando su minoría de edad, aun cuando estos ya alcanzaron su mayoría de edad, como causal para negar el sustituto de la libertad condicional al condenado, pese a que el condenado cumple con todos los requisitos exigidos para su otorgamiento, adquiriendo así su derecho.

En este punto, es importante precisar que durante la pena la ejecución de las penas debe predominar la búsqueda de la resocialización del delincuente, ya que esto es una

consecuencia de la definición de Colombia como Estado social de derecho fundado en la dignidad humana².

Se ha de advertir que, ante hechos iguales o similares, las decisiones han de ser iguales o similares entrándose de un Estado Social y democrático de Derecho como lo es el nuestro, de donde no le asiste razón al Ad_Quo, al desconocer el proveído emendo por el superior funcional en el presente asunto.

Ahora bien, tanto la Corte Constitucional, como la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, han desarrollado en sendas sentencias, un precedente que hoy debe aplicarse en este proceso el cual invoco como fundamento de la presente petición.

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

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

Puntualmente, indicó que:

“[E]l juicio que adelanta el Juez de Ejecución de Penas tiene una finalidad específica, cual es la de establecer la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario a partir del comportamiento carcelario del condenado. En este contexto, el estudio del Juez de Ejecución no se hace desde la perspectiva de la

² Radicación/Proceso 11001-60-00-019-2011-11005-00 (911, Juzgado 026 Penal Con Función De Conocimiento De Circuito De Bogotá, 15 De Octubre Del 2020.

responsabilidad penal del condenado -resuelta ya en la instancia correspondiente, ante el juez de conocimiento- sino desde la necesidad de cumplir una pena ya impuesta. En el mismo sentido, el estudio versa sobre hechos distintos a los que fueron objeto de reproche en la sentencia condenatoria, tales son los ocurridos con posterioridad a la misma, vinculados con el comportamiento del sentenciado en reclusión.

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

5. En suma, esta Corporación debe advertir que:

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

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

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

iii) Contemplada la conducta punible en su integridad, según lo declarado por el juez que profiere la sentencia condenatoria, éste es solo uno de los distintos factores que debe tener en cuenta el juez de ejecución de penas para decidir sobre la libertad condicional, pues este dato debe armonizarse con el

comportamiento del procesado en prisión y los demás elementos útiles que permitan analizar la necesidad de continuar con la ejecución de la pena privativa de la libertad, como bien lo es, por ejemplo, la participación del condenado en las actividades programadas en la estrategia de readaptación social en el proceso de resocialización.

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

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

iv) El cumplimiento de esta carga motivacional también es importante para garantizar la igualdad y la seguridad jurídica, pues supone la evaluación de cada situación en detalle y justifica, en cada caso, el tratamiento diferenciado al que pueda llegar el juez de ejecución de penas para cada condenado».³

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

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

³SALA DE CASACIÓN PENAL - SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS, ID:683606 M. PONENTE: PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR, NÚMERO DE PROCESO: T107644, NÚMERO DE PROVIDENCIA: STP15806-2019

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

Así mismo, es claro que existiendo otros derechos fundamentales que me son inherentes, el despacho debe valorarlos, son ellos la reeducación y la reinserción social, como se señala en la sentencia aquí invocada situación que nunca ha sido tomada en cuenta por el despacho, desconociendo que las Altas Cortes han incorporado criterios de valoración para la interpretación del artículo 64 del Código Penal, guiados por los principios constitucionales y el bloque de constitucionalidad, y el principio de interpretación pro homine -también denominado "cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos" que han quedado plasmadas en las sentencias ya reseñadas.

Ahora bien la Sala Penal, ha reiterado el criterio jurisprudencial en sentencia reciente donde manifiesta:⁴

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

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

Así lo indicó:

"El juicio que adelanta el juez de ejecución de penas tiene una finalidad específica, cuál es la de establecer la necesidad de continuar con el tratamiento

⁴JURISPRUDENCIA RELACIONADA: Rad: CC T-766/08 CCJ T-443/10 CC T-757/14 CC C-194/05 CC C-233/16 CC T-640/17 CC T-265/17 CC C-261/96 CC C-144/97 CSJ SP 28 Nov. 2001, Rad. 18285 CSJ SP 20 Sep. 2017, Rad. 50366 C CC-148/05 CC C-186/06 CC C-1056/04 CC C-408/96 CC C-313/14 CC C-757/14 CC C-590/05 CC T-041/18

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

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

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

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

Posteriormente, en sentencias C-233/2016, T- 640 /2017 y T-265/2017 el Tribunal Constitucional determinó que, para facilitar la labor de los jueces de ejecución de penas ante tan ambiguo panorama estos deben tener en cuenta, siempre, que la pena no ha sido pensada todo únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castigan al condenado y que con ellos vean sus derechos restituidos, sino que

responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana.

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

Así se indicó:⁵

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

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

- ii. La alusión al bien jurídico afectado es sólo una de las facetas de la conducta punible, como también lo son las circunstancias de mayor y menor punibilidad los agravantes y los atenuantes, entre otras. Por lo que el Juez de ejecución de penas debe valorar, por igual, todas y cada una de estas;*
- iii. Contemplada la conducta punible en su integridad, según lo declarado por el juez que profiere la sentencia condenatoria, este es solo uno de los distintos factores que debe tener en cuenta el juez de ejecución de penas para decidir sobre la libertad condicional, pues este dato debe armonizarse con*

⁵ STP 15 806 2019, radicado 1076 44 del 19 de noviembre 2019

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.*

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

Como colorario de lo reseñado, se ha de decir que la pena privativa de la libertad, no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castiguen al

⁶SALA PENAL, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, MAGISTRADO PONENTE DR: EUGENIO FERNANDEZ CARLIER, RAD: 1176/111106 STP 4236 -2020.

condenado y que con ello vean sus derechos restituidos, sino que responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana, este precedente que lo ha marcado la jurisprudencia aquí reseñada, debe ser aplicado en mi caso. La finalidad de la sanción penal, está estructurada sobre una fase previa a la comisión del delito, en donde prima la intimidación de la norma, la segunda fase está desarrollada en la imposición ley mediación judicial, fase en la cual se tiene en cuenta la culpabilidad y los derechos del inculpado, y la tercera fase hace relación a la fase de ejecución de la pena. Con ello se hace alusión a la prevención general que opera en la fase previa, a la retribución justa que opera al momento en que se cuantifica e impone la sanción penal y a la prevención especial y la reinserción social que se desarrolla en la fase ejecutiva o de cumplimiento de la sanción penal.

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

En desarrollo de lo anterior la Corte Suprema de Justicia ha manifestado “que no puede tenerse como razón suficiente para negar la libertad condicional la alusión a la lesividad de la conducta punible frente a los bienes jurídicos protegidos por el derecho penal.”, en ese sentido la valoración de la conducta no puede hacerse, tampoco con base en criterios morales para determinar la gravedad del delito. Tampoco puede desconocerse el comportamiento del procesado o encausado en prisión y los demás temas útiles que permitan analizar la necesidad de continuar con la ejecución de la pena privativa de la libertad, como lo es la participación del condenado en todas las actividades de readaptación social en el proceso de resocialización.

*Lo anterior, como lo señalara la Corte en su Sala penal: " La sola alusión a una de las facetas de la conducta punible, no puede tenerse, bajo ninguna circunstancia, como motivación suficiente para negar la concesión del subrogado penal. "*⁷

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

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

De lo anterior análisis integral para la sala es claro que aun cuando se trata de una conducta grave, en todo caso se advierte que el propósito resocializador de la pena restrictiva de la libertad irrogada se ha satisfecho, Él comportamiento del condenado durante su reclusión, permite predicar razonablemente que el cumplimiento total de la

⁷Stp15806-2019, 19 de nov. 2019.rad 107644.

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

b) EL AD-QUO DEBIO DE APLICAR EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD Y EL DE FAVORABILIDAD PENAL COMO LO APLICO EL JUEZ DE CONOCIMIENTO Y NO LO HIZO⁸.

La Corte Constitucional, ha señalado desde sus inicios, que se debe hacer uso del principio de proporcionalidad con el fin de (i) determinar la constitucionalidad de las leyes que restringen o limitan los derechos fundamentales⁹; y (ii) valorar las medidas tomadas por las otras ramas del poder público, las cuales pueden perseguir fines constitucionales, pero afectar derechos fundamentales¹⁰, esta evocación que realizo, está dada en el hecho de la valoración que el Juez de ejecución realiza de la conducta punible, frente a los derechos fundamentales que posee el penado y a normas restrictivas que prohíben la concesión. La Corte ha establecido reglas a partir del test de

⁸ Radicación: Proceso 11001-60-00-019-2011-11005-00 (911, Juzgado 026 Penal Con Función De Conocimiento De Circuito De Bogotá, 15 De Octubre Del 2020.

⁹ Al respecto ver., C-024 de 1994, C-673 de 2001, C-220 de 2017, entre otras.

¹⁰ Desde sus primeros pronunciamientos, la Corte acudió al principio de proporcionalidad para resolver la colisión entre derechos fundamentales y fines constitucionales. En la Sentencia T- 530 de 1992 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz,) resolvió el caso de una mujer que solicitó que se suspendiera la construcción de un puente peatonal que estaba ubicado frente a su vivienda, lo que, para la accionante, trasgredía su derecho a la intimidad. Para esta Corporación, “la distribución equitativa de cargas y beneficios no hace relación a un simple factor cuantitativo”, sino que la naturaleza de los derechos vulnerados juega un papel importante en la estimación de lo razonablemente exigible a una persona como carga frente a los beneficios de terceros. No obstante, la Corte indicó que, “en ocasiones extremas el sacrificio impuesto al interés particular es de tal magnitud que solamente es dable equilibrar la desigualdad mediante una indemnización”. En ese proveído se protegieron los derechos invocados en consideración al principio de proporcionalidad, pues se concluyó que, si bien la medida tomada era adecuada, era innecesaria, porque dada la cercanía con el inmueble de la accionante le imponía una carga extraordinaria a su derecho fundamental a la intimidad personal y familiar y, además, constató que “la obra pudo lograrse sin imponer una carga desproporcionada a la propietaria del inmueble afectado”. Por otra parte, el salvamento de voto a la Sentencia SU-277 de 1993 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) indicó que “el principio de proporcionalidad en materia de delimitación de derechos fundamentales e intereses generales le imprime razonabilidad a la actuación pública, lo que, a su vez, garantiza un orden justo”¹⁰. Posteriormente, varias decisiones reiteraron los requisitos de valoración del principio de proporcionalidad como son la necesidad, la idoneidad y la proporcionalidad estricta de las medidas que restringen el ejercicio de derechos fundamentales. Es el caso de las Sentencias SU-642 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz., T-793 de 1998, M.P. Alfredo Beltrán Sierra., T- 454 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero. T-630 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero. Tales pronunciamientos retomaron el concepto de juicio de proporcionalidad como instrumento de aplicación del principio de proporcionalidad, y dieron lugar al “test de razonabilidad y proporcionalidad”.

racionalidad¹¹, instrumento creado con el fin de dar aplicabilidad al principio de proporcionalidad¹², principio que nace de la doctrina continental de los tribunales europeos, sobre el análisis de proporcionalidad de las medidas legislativas en relación con el texto constitucional.

Para el caso, la norma que prohíbe la concesión de beneficios y el texto constitucional que prevé los derechos fundamentales que en mi caso se aplican, es obligación del juez dentro del control constitucional que debe realizar, al aplicar normas que restringen y afectan derechos fundamentales, el realizar la ponderación entre la norma y los derechos afectados situación que no realiza el juzgado executor.

Respecto del "juicio de proporcionalidad", la Corte Constitucional, ha indicado que esta herramienta jurídica consiste en "establecer si la medida limitativa persigue una finalidad constitucional, si es idónea respecto del fin pretendido, si es necesaria por no existir alternativa razonable menos limitativa de la libertad e igualmente eficaz y, finalmente, si el sacrificio a la autonomía resulta adecuado y estrictamente proporcional en relación con la finalidad pretendida"¹³. Adicionalmente, se ha determinado que: "la intensidad del juicio de proporcionalidad será mayor en cuanto mayor sea la cercanía del ámbito en que se produce la restricción, con el núcleo esencial del derecho (...)"¹⁴. "juicio de proporcionalidad" y estableció los pasos para su procedencia en revisión de tutelas¹⁵:

"(i) determinar si la medida limitativa busca una finalidad constitucional, (ii) si es adecuada respecto del fin, (iii) si es necesaria para la realización de este lo cual implica la no existencia de una alternativa que garantice el cumplimiento del

¹¹ Se advierte que dentro de la doctrina constitucional colombiana se pueden identificar varias aplicaciones del principio de proporcionalidad, como son: "el juicio de proporcionalidad", "el test de racionalidad y proporcionalidad", "el test de igualdad" y "el test integrado de constitucionalidad".
¹² Al respecto: Prieto Sanchez, Luis Observaciones sobre las anomalías y criterio de ponderación. En: Digniti & question publiche, 2002 y Bernal Pulido, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. Bogotá: Universidad Externado, 2014.
¹³ Sentencia SU-642 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
¹⁴ Ibid.
¹⁵ Estos mismos criterios para la aplicación del principio de proporcionalidad en limitaciones o restricciones a los derechos fundamentales fueron reiterados en sentencias posteriores como T-964 de 2006, T-274 de 2008, T-632 de 2010, entre otras. Por su parte, la Sentencia T-632 de 2010 se refirió a quién debe asumir la carga de probar si determinada medida es o no proporcional (el demandante o el demandado) y concluyó que, en ese caso, era el demandado quien debía argumentar que la medida era proporcional.

fin limitando en menor medida el derecho que se ve restringido- y (iv) si es estrictamente proporcional en relación con el fin que busca ser realizado –esto implica un no sacrificio de valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer¹⁶”.

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

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

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

Por lo anterior, considero que hoy se dan los requisitos establecidos en el artículo 64 del código penal, modificado por la ley 1709 de 2014, para que se me conceda mi libertad condicional, máxime que he allegado la documentación complementaria como lo son arraigos y concepto previo del establecimiento carcelario, documentos que

¹⁶Sobre juicio de proporcionalidad en materia de tutela también se pueden ver: las Sentencias T-1321/00, M.P. Martha Victoria Sáchica, y T-124/98, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

solicito sean tenidos en cuenta al momento de resolver la presente petición, así mismo está probado el tiempo real de mi redención de pena por estudio y trabajo realizado durante el periodo que he estado privado de mi libertad.

En todo caso, la solicitud de libertad condicional concreta, atiende al principio de favorabilidad conforme a los artículos 29 de la Constitución Política y 6 del Código Penal, según los cuales en materia penal "la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable"¹⁷. Lo que también rige para los condenados.

El sistema penal consagra como funciones de la pena la prevención general, la retribución justa, la prevención especial, la reinserción social y la protección al condenado. No obstante, solo la prevención especial y la reinserción social son las principales funciones que cobran fuerza en el momento de la ejecución de la pena de prisión (art. 4 Código Penal), de tal forma que como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional desde sus inicios¹⁸, en el Estado social de derecho la ejecución de la sanción penal está orientada hacia la prevención especial positiva, esto es, en esta fase se busca ante todo la resocialización del condenado respetando su autonomía y la dignidad humana como pilar fundamental del derecho penal. De allí que la teoría actual de la pena refiera que el tratamiento penitenciario deba estar dirigido a la consecución de la reeducación y la reinserción social de los penados, y deba propender porque el condenado tenga la intención y la capacidad de vivir respetando la ley penal, en desarrollo de una actitud de respeto por su familia, el prójimo y la sociedad en general.

Es lo que se conoce como la humanización de la pena a partir del postulado de la dignidad humana que establece el artículo 1 de la Constitución Política¹⁹.

¹⁷ Concordante con los artículos III de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 15.1 del Pacto de Nueva York, y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (o Pacto de San José de Costa Rica).

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-261 de 1996, reiterada en la Sentencia C-757 de 2014.

¹⁹ En la Sentencia T-718 de 2015, la Corte se refirió al modelo de política criminal, el tratamiento penitenciario y la resocialización del condenado. Puntualmente señaló que "la política criminal colombiana y su modelo de justicia están encaminados a satisfacer el restablecimiento de los derechos de las víctimas y a lograr una efectiva resocialización del autor de la conducta penal, porque en el marco de un Estado social y democrático de derecho, fundado en la dignidad humana y que propende por un orden social justo, la intervención penal tiene como fines la prevención, la retribución y la resocialización, esta última se justifica en que la pena no persigue es excluir de la sociedad al infractor sino otorgarle las

Ahora bien, en mi caso resulta indiscutible que la ley 1709 de 2014, norma que se aplica en mi caso, en razón del principio de favorabilidad, exige valorar la conducta punible, sólo que la primigenia aprovecha el parámetro de gravedad y en la segunda, la porción de la pena a descontar corresponde a la 3/5, menor requerimiento punitivo que la ley anterior. Pero, lo cierto es que de la norma que se reivindica como aplicable al caso, se colige que deben concurrir dos requisitos para que el operador de justicia acceda a la libertad condicional: (i) Objetivo: alusivo a la pena impuesta y su cumplimiento en un centro de reclusión de determinada proporción punitiva, la cual corresponde a las tres quintas partes de la sanción, y (ii) Subjetivo: concerniente a la buena conducta del sentenciado en el centro de reclusión en el que se encuentre privado de la libertad. La disposición ahora vigente, exige deducir fundadamente que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena; y para que el juez pueda conceder los subrogados penales, debe verificar factores objetivos que se refieren, en ambos casos, al quantum de la pena y al cumplimiento parcial de aquélla en el evento de la libertad condicional, relacionados básicamente con antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, como también la buena conducta en el establecimiento carcelario, que faciliten deducir que no existe necesidad de la ejecución de la pena.

El artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 5 de la Ley 890 de 2004, que establece los requisitos para que el juez competente conceda la libertad condicionada al condenado, sufrió un tránsito legislativo con la Ley 1709 de 2014, pues en su artículo 30 dispuso que el juez, previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando haya cumplido con los siguientes requisitos: 1. Que la persona haya cumplido las tres quintas (3/5) partes de la pena. 2. Que su adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena. 3. Que demuestre arraigo familiar y social. Una de las variaciones fundamentales que hizo

herramientas para que alcance la reincorporación o adaptación a la vida en sociedad". Más adelante, precisó que la resocialización del infractor es la finalidad central del tratamiento penitenciario, por consiguiente, "ya en el momento de purgar la pena, a las instituciones públicas no solo les corresponde asegurar la reparación y garantía de no repetición de las víctimas, sino que deben volcarse a lograr que el penado se reincorpore a la vida social, es decir, asegurarle la resocialización".

la anterior disposición en relación con el artículo 64 del Código Penal, tal como había sido modificado por el artículo 5 de la Ley 890 de 2004²⁰, es que mientras en ese texto normativo el juez podía conceder la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad previa valoración de la gravedad de la conducta punible, en el nuevo, se suprimió la referencia al verbo “podrá” y al adjetivo referente a “la gravedad” que calificaba la conducta punible. Así mismo, el despacho no puede menospreciar la función resocializadora del tratamiento penitenciario, como garantía de la dignidad humana, de tal forma que la pena de prisión o intramural no pueda ser considerada como la única forma de ejecutar la sanción impuesta, pues también están los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, entre los que se encuentra la libertad condicional²¹. Tampoco el despacho puede desconocer el principio de favorabilidad establecido en los artículos 29 de la Constitución Política y 6 del Código Penal, conforme con los cuales en materia penal, incluso para los condenados, “la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable”.

c) EL AD-QUO DESCONOCIO LA APLICACIÓN DEL AUTO 157 DE 2020 Y AUTO 486 DE 2020- CORTE CONSTITUCIONAL

No se requiere que el legislador lo señale, ya por vía jurisprudencial la Corte Constitucional en atención a las advertencias de organismos internacionales de protección de derechos humanos sobre los inminentes riesgos que podría tener el contagio de COVID-19 en la población reclusa y en consideración a las altas tasas de hacinamiento y el deficiente acceso a la salud en los establecimientos de reclusión, situaciones evidenciadas ampliamente en el seguimiento al ECI en materia

²⁰ El artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 5 de la Ley 890 de 2004, establecía: “Libertad condicional. El juez podrá conceder la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad previa valoración de la gravedad de la conducta punible, cuando haya cumplido las dos terceras partes de la pena y su buena conducta durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena. En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima. || El tiempo que falte para el cumplimiento de la pena se tendrá como período de prueba. Cuando este sea inferior a tres años, el juez podrá aumentarlo hasta en otro tanto” (subrayas fuera de texto).

²¹ Corte Constitucional, Sentencia C-328 de 2016.

penitenciaria y carcelaria, la Sala Especial emitió el Auto de 24 de marzo de 2020 y, como se verá más adelante, los Autos de 3 de junio de 2020, 157 de 2020 y el Auto 285 de 2020, llamado la atención a los señores Jueces de Ejecución de penas para que realicen los estudios pertinentes, y procedan aplicar su criterio en caso como el marca la atención.

En el auto 486 del 15 de diciembre señalo:

“ 55. De esta manera, la formulación de una intervención con vocación sistémica, que comprenda la generalidad de los establecimientos de reclusión afectados y defina el tipo de seguimiento según su nivel de riesgo, da cuenta del carácter estructural de la situación de amenaza de derechos que aún persiste a lo largo del territorio nacional con ocasión de la declaratoria del ECI en materia penitenciaria y carcelaria.

Además, se trata de un mecanismo que permite fortalecer los avances que se han dado en la protección del goce efectivo de derechos en el marco del ECI penitenciario y carcelario con ocasión del COVID-19 y garantizar el derecho a la igualdad en el acceso a los beneficios, tales como los planteados en el Auto 157 de 2020 para el caso del EPMSC Villavicencio, a favor de los reclusos de los demás establecimientos del país.”

El auto referido determina medidas específicas para que los jueces de ejecución ayuden a des hacinar los establecimientos penitenciarios señalando como único factor para ello en el caso de libertades condicionales el factor objetivo, esto es tiempo, arraigos buena conducta.

Ahora bien, es un hecho cierto que, en la penitenciaría de la Picota, estructura número uno la pandemia del Covid 19, se expande al punto que al momento de formular la presente solicitud se reportan casos activos, trece personas muertas, ver noticias de las paginas oficiales, periódicos, el tiempo, espectador, noticieros de radio y TV Nacional. Como colorarlo de lo anterior, se ha de decir que el hacinamiento que existe en la cárcel la

picota, está determinado en un 55,6% de acuerdo a estadísticas del propio INPEC.

Hoy el distanciamiento social en la picota no es aplicable, razón por la cual, la adopción de las medidas de descongestión ordenadas por la corte Constitucional en auto 157 del 7 de mayo de 2020, del debe ser adoptadas en razón del precedente jurisprudencial en mi caso.

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

que se pretende es garantizar la protección de los derechos fundamentales de toda la población carcelaria.

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

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

Postura similar fue asumida, entre otros, por el Comisionado para los Derechos Humanos de la Unión Europea, el Instituto de Estudios Avanzados de la Universidad de Harvard, el Instituto de Reforma Penal Internacional, el Comité Internacional de la Cruz Roja, grupo de "docentes e investigadores en los ámbitos del derecho penal, la criminología y la política criminal en diversas instituciones de educación superior del país, de estudiosos independientes o de profesionales vinculados con el servicio de la Justicia" y grupos de investigación de diferentes universidades. 5. De acuerdo con lo anterior, para reducir la posibilidad de contagio de COVID-19 se hace necesario el distanciamiento social, que hace especialmente relevante la adopción de medidas de descongestión de los establecimientos de reclusión. El alto nivel de contagio, sumado al estado de hacinamiento del EPMSC Villavicencio, impone a la administración la obligación de centrar sus esfuerzos en preservar la vida e integridad de las personas privadas de la libertad allí reclusas, así como del personal administrativo y del cuerpo de custodia y vigilancia. Debido a la necesidad de priorizar el EPMSC Villavicencio, se proferirán medidas tendientes a descongestionar ese centro de reclusión para que pueda darse cumplimiento en mejores condiciones a las medidas sugeridas por la Organización Mundial de la Salud, así como facilitar el tratamiento de las personas contagiadas que no tengan acceso a beneficios judiciales y administrativos. Cumplida la actualización de la documentación de las personas privadas de la libertad, el INPEC deberá clasificar a los internos según las siguientes: "Segundo. ORDENAR.....; (iv) las personas condenadas que hayan cumplido las 3/5 partes de la condena, para lo cual se computarán las redenciones concedidas y las que estén pendiente de estudiar por parte el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad; y es decir la Corte ordena en el auto referido, que no se tenga en cuenta el aspecto subjetivo o valoración de la conducta al momento de resolver sobre la petición de libertad condicional, debiendo observarse solo los aspectos objetivos que en mi caso se cumplen.

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

- He cumplido con las 3/5 partes de mi pena, es decir cumplo con el requisito objetivo, para hacerme acreedor de la libertad condicional, como lo señala el auto 157 proferido por la Corte Constitucional y el artículo 64 del C.P.

- Debiéndose aplicar el mismo criterio que se dio en la situación del señor Núñez Espitia²² Compañero de causa dentro de este proceso, a quien el Juez de conocimiento le otorgo el beneficio solicitado.
- Ahora bien, la corte Constitucional es clara al señalar la libertad condicional, se debe otorgar teniendo en cuenta solamente el comportamiento de la persona privada de la libertad y señalando implícitamente que no se tendrá en cuenta exclusión alguna si no que prima como ha quedado reseñado los derechos fundamentales, que como en mi caso hoy están siendo afectados ante el riesgo del contagio del COVID-19, dadas las características y descripciones que quedaron contempladas por la propia corte y el gobierno nacional en el auto y decreto ya reseñados.
- Es claro que la pena privativa de la libertad, no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castiguen al condenado y que con ello vean sus derechos restituidos, sino que responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana, este precedente que lo ha marcado la jurisprudencia²³, debe ser aplicado en mi caso.
- La finalidad de la sanción penal, está estructurada sobre una fase previa a la comisión del delito, en donde prima la intimidación de la norma, la segunda fase está desarrollada en la imposición ley mediación judicial, fase en la cual se tiene en cuenta la culpabilidad y los derechos del inculpado, y la tercera fase hace relación a la fase de ejecución de la pena. Con ello se hace alusión a la prevención general que opera en la fase previa, a la retribución justa que opera al momento en que se cuantifica e impone la sanción penal y a la prevención especial y la reinserción social que se desarrolla en la fase ejecutiva o de cumplimiento de la sanción penal. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados, hecho que cumplo claramente en mi caso.

²² Radicación Proceso 11001-60-00-019-2011-11005-00 (911, Juzgado 026 Penal Con Función De Conocimiento De Circuito De Bogotá, 15 De Octubre Del 2020.

²³ Stp15806-2019, 19 de nov. 2019.rad 107644.

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

III. PETICION

En razón de lo anterior es que solicito, se revoque la decisión que impugno y como consecuencia se otorgue la libertad condicional, por cumplir, con los requisitos establecidos en el artículo 64 del C.P, y en desarrollo de los preceptos jurisprudenciales invocados en el presente escrito.

De la Señora Juez;

PEDRO MORA

PEDRO FABIAN MORA RUBIANO

CC No. 1.033.753.138

Bogotá, abril 5 del 2021