

JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

Bucaramanga, Mayo dos (2) de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO A TRATAR

Se resuelve solicitud de libertad condicional elevada por el sentenciado JHON MARO GAVIRIA HENAO, quien a órdenes de este Juzgado descuenta pena en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana seguridad de Girón.

CONSIDERACIONES

En sentencia proferida el 30 de julio de 2013, por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Guadalajara de Buga-Valle, JHON MARO GAVIRIA HENAO fue condenado a pena de 273 meses de prisión y multa de 2.025 SMLMV del año 2012, como responsable de los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo con cinco más, en concurso heterogéneo con los delitos de concierto para delinquir agravado, tráfico, fabricación y porte de armas de uso privativo de las fuerzas armadas y lesiones personales.

Previamente se debe advertir que si bien por expreso mandato del artículo 33 de la Ley 1709 de 2014, las peticiones relativas a la ejecución de la pena, interpuestas directa o indirectamente por los condenados privados de la libertad, deben resolverse en audiencia virtual o pública, lo cierto es que para tal finalidad hasta el momento no se cuenta con la infraestructura necesaria, imponiéndose por tal motivo la resolución de la solicitud por estar implícito el derecho a la libertad.

El artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, que modificó el artículo 64 de la Ley 599 de 2000, establece lo siguiente:

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

1. Que la persona haya cumplido las tres quintas (3/5) partes de la pena.

2. Que su adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena.

3. Que demuestre arraigo familiar y social.

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

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

El tiempo que falte para el cumplimiento de la pena se tendrá como periodo de prueba. Cuando este sea inferior a tres años, el juez podrá aumentarlo hasta en otro tanto igual, de considerarlo necesario."

Por su parte, el artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, que modificó el artículo 68A de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 4º de la ley 1773 de 2016, mediante el cual se estableció la prohibición de concesión de beneficios y subrogados penales, entre otras conductas, para los delitos de concierto para delinquir agravado, dispone lo siguiente:

"PARÁGRAFO 1º. Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará a la libertad condicional contemplada en el artículo 64 de este Código, ni tampoco para lo dispuesto en el artículo 38G del presente Código."

Actual situación del sentenciado frente al descuento de pena:

- Pena impuesta: 273 meses de prisión (8190 días).
- Se encuentra privado de la libertad por razón del presente asunto desde el 23 de mayo de 2012, por lo que a la fecha ha descontado 131 meses 10 días (3940 días).
- Ha sido destinatario de redención de pena en las siguientes oportunidades:
 - En auto de 19 de septiembre de 2014: 99 días
 - En auto de 16 de julio de 2015: 70 días
 - En auto de 5 de diciembre de 2017: 101.5 días
 - En auto de 27 de abril de 2017: 58 días
 - En auto de 3 de agosto de 2018: 180.5 días
 - En auto de 15 de agosto de 2019: 124 días
 - En auto de 6 de agosto de 2019: 208 días

- En auto de 20 de septiembre de 2021: 117.5 días
- En auto de 3 de diciembre de 2021: 38 días
- En auto de 12 de abril de 2022: 62.5 días
- En auto de 19 de agosto de 2022: 60.5 días.
- En auto de 11 de noviembre de 2022: 31.5 días.
- En auto del 20 de diciembre de 2022: 31.5 días.
- En auto de la fecha 30.5 días.

En sumatoria de la privación física de la libertad y las redenciones de pena nos totaliza 171 meses 23 días (5153) días.

Como se puede advertir, el aludido sentenciado encuentra satisfecha a su favor la exigencia objetiva contenida en el artículo 64 de la Ley 599 de 2000 modificado por el 30 de la Ley 1709 del 20 de enero de 2014, toda vez que ha descontado las tres quintas partes (4914 días) de la pena de prisión impuesta en su contra.

Con oficio SPOA 76001-60-00-000-2012-00426 del 23 de noviembre de 2022, el Juzgado de conocimiento informa que no se adelantó incidente de reparación integral y de acuerdo a lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 3º de la Ley 1709 de 2014, el goce efectivo del derecho a la libertad, no podrá estar condicionado al pago de la multa.

Mediante Resolución 421 150 del 14 de febrero de 2023, el Consejo de Disciplina del penal conceptuó favorablemente para que se conceda libertad condicional al referido sentenciado, calificando su conducta en términos de ejemplar.

En cuanto a la previa valoración de la conducta punible, siguiendo la línea trazada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en las sentencias T-640 de 2017, C 757 de 2014 y por la Corte Suprema de Justicia en providencia AP3348-2022 Radicación 61616 del 27 de julio de 2022, entre otras, de acuerdo con las cuales, en un Estado social de derecho como el nuestro, la ejecución de la pena está orientada hacia la prevención especial positiva, cobrando en esta fase trascendental importancia la resocialización del condenado, considera el despacho que no obstante la gravedad de las conductas por las que fue

condenado GAVIRIA HENAO, obra a su favor el proceso de resocialización que ha venido afrontando.

En la última de las decisiones citadas la Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Penal- sostuvo:

“Las anteriores enseñanzas han sido reiteradas en las sentencias CC T-019-2017 y T-640-2017 – posteriores a la Ley 1709 de 2014– en las cuales explicó que el juez de ejecución de penas, a efectos de conceder el subrogado de libertad condicional, debe revisar: (i) si la conducta fue considerada especialmente grave por el legislador, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 26 de la Ley 1121 de 2006 y 199 de la Ley 1098 de 2006 y, (ii) solo si esto es viable, es decir, si aplicado ese filtro resulta jurídicamente posible la concesión del subrogado, por no estar prohibido por la normatividad legal, debe verificarse el lleno de todos los requisitos exigidos en el canon 64 del Estatuto Punitivo, sin detenerse en el solo estudio de la conducta delictiva.

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, pues, 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»*

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 subrogado 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 inocularizadoras 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.

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.

La Corte ha de reiterar 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.

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 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."

En efecto, como uno de los principios que orientan el sistema penitenciario y carcelario es el "*sistema progresivo*" que consagra el artículo 12 de la Ley 65 de 1993, según el cual es perfectamente factible que cada interno logre su resocialización, rehabilitación y reinserción a la sociedad por las condiciones personales que lo singularizan, sin que forzosamente se exija el cumplimiento total de la pena de prisión, no se puede afirmar que ineludiblemente el sentenciado deba cumplir la totalidad de la sanción en intramuros, pues el aspecto conducta debe valorarse de manera global.

En el caso concreto, revisada la documentación allegada por el establecimiento penitenciario donde purga su pena, se observa que si bien en el inicio de su proceso y después de haber venido siendo calificado con conducta buena; del 24 de octubre de 2014 al 23 de abril de 2015 tuvo un declive, bajando su conducta al grado de calificación regular, siendo sancionado mediante resoluciones del 29 de enero de 2013 y 17 de septiembre de 2014 con pérdida de redención; no obstante después de este lapso volvió a avanzar en su tratamiento penitenciario pasando su conducta a términos de buena desde el 24 de abril de 2015 la que se mantuvo, ascendiendo a ejemplar el 6 de julio de 2022. Además ha dedicado parte del tiempo intramuros a la realización de actividades que le han reportado redención de pena, lo cual conduce a concluir que la terapia inherente a la conducta está siendo asimilada, lo cual permite inferir un buen pronóstico de

rehabilitación y que por ello no existe la necesidad de continuar con la ejecución de la pena.

Ahora, en lo que toca con el arraigo familiar y social, obra certificación de residencia suscrita por Fabio Alonso Rojas Rojas presidente (e) de la Junta de Acción comunal del barrio La Cumbre del municipio de Floridablanca, de acuerdo con la cual el domicilio del sentenciado se encuentra ubicado en la Transversal 146 No. 57-57 Villalcazar Barrio la Cumbre, de ese municipio, con contacto telefónico 3157264238, información ratificada por el párroco de la iglesia Nuestra Señora de la Providencia. Igualmente se allegó declaración rendida ante Notaría por Yeraldin Caballero Lozano, quien manifiesta ser la compañera permanente de JHON MARO GAVIRIA HENAO, señalando que de serle otorgada la libertad irá a vivir con ella en esa dirección.

Por consiguiente, se considera procedente la concesión de la libertad condicional al sentenciado, previo otorgamiento de caución por valor de DOSCIENTOS MIL PESOS (\$200.000) mcte y suscripción de acta de compromiso a términos del artículo 65 de la Ley 599 de 2000, con la advertencia que queda sometido a un período de prueba que comprende el tiempo que le falta por cumplir de la condena, esto es, 101 meses y 7 días (3037) días y que el incumplimiento a las obligaciones contraídas dará lugar a la revocatoria del beneficio concedido (artículo 66 del C. Penal).

Por lo expuesto, EL JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA,

RESUELVE.

PRIMERO: CONCEDER a JHON MARO GAVIRIA HENAO identificado con cédula de ciudadanía 1.114.813.883, el instituto jurídico de la libertad condicional, debiendo consignar caución por valor de DOSCIENTOS MIL PESOS (\$ 200.000) MCTE y suscribir acta de compromiso a términos del artículo 65 de la Ley 599 de 2000¹,

¹ "ARTICULO 65. OBLIGACIONES. El reconocimiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y de la libertad condicional comporta las siguientes obligaciones para el beneficiario:
1. Informar todo cambio de residencia.

con la advertencia que queda sometido a un período de prueba que comprende el tiempo que le falta por cumplir de la condena, esto es, 101 meses y 7 días y que el incumplimiento a las obligaciones contraídas dará lugar a la revocatoria del beneficio concedido (artículo 66 del C. Penal), conforme se expuso en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. Contra esta providencia proceden los recursos de reposición y apelación.

Notifíquese y cúmplase


MARIA HERMINIA CALA MORENO
Juez

lmd

-
2. <Numeral CONDICIONALMENTE exequible> Observar buena conducta.
 3. Reparar los daños ocasionados con el delito, a menos que se demuestre que está en imposibilidad económica de hacerlo.
 4. Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la sentencia, cuando fuere requerido para ello.
 5. No salir del país sin previa autorización del funcionario que vigile la ejecución de la pena.
- Estas obligaciones se garantizarán mediante caución."