

**Relatoría  
Sala de Justicia y Paz  
Tribunal Superior de Bogotá**

**Ficha Recursos:**

**RELEVANTE – LIBERTAD A PRUEBA**

**1. Radicado: 2007-83019 Segunda instancia.**

**Clase de actuación:** resuelve recurso de apelación contra decisión proferida en audiencia (16-10-2018) por medio del cual el Juzgado Penal del Circuito con Función de Ejecución de Sentencias de las Salas de Justicia y Paz, negó la concesión de la libertad a prueba.

**Postulado:** Manuel de Jesús Pirabán, Luis Arlex Arango Cárdenas y Ferney Tovar Ramirez.

**Estructura:** Bloque Centauros

**Fecha:** 25-10-2019

**Magistrada Ponente:** Alexandra Valencia Molina

**Decisión:** Declara la nulidad de la decisión del 16 de octubre de 2018.

**TESIS 1:** « [...] El cumplimiento efectivo de los ocho años (8) años de privación de la libertad, entre otras cuestiones, determina no sólo la sustitución de la medida de aseguramiento intramural, por una no privativa de la libertad, sino que también aplica en el conteo de la pena alternativa regulada en esta jurisdicción y por el efecto, para la libertad a prueba. [...]»

**TESIS 2:** « [...] Los ocho años de privación efectiva de la libertad, tienen lugar a partir del momento en que el postulado ha quedado a disposición de esta jurisdicción, para responder por los crímenes cometidos durante y con ocasión al conflicto armado, lo que puede ocurrir mucho antes de la ejecutoria de la sentencia que los Magistrados con función de conocimiento, profieran en su contra. [...] »

« [...] En razón, a que la vigencia de las obligaciones del postulado, permanecen en constante verificación, incluso en el intervalo de aquellos momentos procesales- el cumplimiento de los ocho años de privación efectiva de la libertad y la ejecutoria de la sentencia. [...] »

**TESIS 3:** « [...] En la audiencia que resuelve la solicitud de libertad a prueba se debe propiciar una adecuada valoración respecto de la finalidad de la pena en una justicia transicional y no restringir su interpretación a un conteo aritmético. [...]»<sup>1</sup>

« [...] Por ello, en ese acto procesal se debe evaluar la procedencia o no de la libertad a prueba, además, ponderar si el postulado ha cumplido con la gama de obligaciones de la jurisdicción transicional y los ítems que de manera diferenciada e individual, permitan evaluar la capacidad procesal para la procedencia de esa figura jurídica. [...] »<sup>2</sup>

<sup>1</sup> En la providencia la Sala explica la diferencia de la pena en el proceso ordinario y el transicional. Ver páginas: 13, 14 y 15.

<sup>2</sup> La Sala caracterizó las obligaciones que se derivan de la pena alternativa, para que su aplicación resulten racional, por ello, relaciona (10) ítems que deberían ser tomados en cuenta en el reconocimiento de la libertad a prueba.

**TESIS 4:** « [...] En el caso en estudio, el presupuesto de validez para tomar la decisión que finalmente fue objeto de impugnación de parte de la defensa, pareció **trasgredir garantías fundamentales**, a la postre sustanciales, relacionadas principalmente **con que el acto procesal por medio del cual se evaluó la procedencia o no de la libertad a prueba, no contó con la ponderación de los ítems que de manera diferenciada e individual, permitieran evaluar la capacidad procesal para deducir el evento de la libertad a prueba.** [...] »

**TESIS 5:** « [...] El juzgado debe **ponderar** si el postulado ha cumplido con la gama de obligaciones de esta jurisdicción, incluyendo los ítems citados y de considerar su cumplimiento, convalidar el tiempo transcurrido desde el momento en el que cumplieron ocho años de privación de la efectiva de la libertad exigible en esta jurisdicción – pena alternativa-, con el tiempo en el que el Juzgado asumió el conocimiento de la sentencia, para que dicho término sea considerado como el exigible para acceder a la libertad a prueba. [...] »

**TEMAS:**

**ALTERNATIVIDAD PENAL – NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS / LIBERTAD A PRUEBA / ELEMENTOS:** la libertad a prueba es un beneficio consistente en suspender la ejecución de la pena ordinaria aplicable en virtud de las reglas generales del Código Penal, para que en su lugar, el condenado cumpla una pena alternativa de un mínimo de 5 años y un máximo de 8 años; para lo cual, primero debía fijarse la pena ordinaria (principal y accesorias), y luego, la pena alternativa; donde la pena ordinaria además de no desaparecer, vinculaba el instituto de la alternatividad.

**DIFERENCIAS ENTRE EL SISTEMA ORDINARIO Y EL SISTEMA TRANSICIONAL / IMPOSICIÓN DE PENAS:** mientras en el primero, la determinación de la pena depende exclusivamente del sistema de adjudicación de los quantums que la ley y la valoración del juez adjudiquen; en el sistema transicional, además de lo anterior, la vigencia de la alternatividad penal se encuentra en un continuo balance, en donde por cada etapa procesal superada por el postulado, se le recuerdan las causales de revocatoria de los beneficios que este sistema ofrece.

**DIMENSIÓN SISTEMÁTICA DE LA ALTERNATIVIDAD PENAL/ REQUISITOS DE ELEGIBILIDAD DETERMINANTES EN TODO EL PROCESO Y LA PENA ALTERNATIVA :** El paradigma de la alternatividad penal, debe conducir a comprender su enfoque desde una dimensión sistemática, cuyo concepto e implicaciones, no se entienda como una suma de partes, sino un conjunto de indicadores, como el esclarecimiento de la verdad, garantía de no repetición, resocialización, reconciliación, que a la postre, constituyen el pretorio de la justicia transicional. A lo que ha de adicionarse que la verificación respecto de la aptitud de un postulado para permanecer bajo las prerrogativas de la justicia transicional, tiene relación con el cumplimiento de los requisitos de elegibilidad, los que a su vez determinarán no solo su vinculación a este sistema de justicia transicional, sino también el momento a partir del cual han de contabilizarse los ocho años de privación efectiva de la libertad, para considerar los sucesos procesales derivados de esta condición.

**INTERPRETACIÓN DE LA NORMA ART. 29 DE LA LEY 975 DE 2005, INCISO 4º “EL CUMPLIMIENTO DE LA PENAL ALTERNATIVA Y LAS OBLIGACIONES IMPUESTAS EN LA SENTENCIA NO SE DAN EN UN SOLO MOMENTO**

**PROCESAL” / PROCEDENCIA DE LA LIBERTAD A PRUEBA:** La confusión respecto del momento a partir del cual ha de empezar a contabilizarse la libertad a prueba, puede tener su origen en la interpretación de la norma que la regula, cuando pareciera ofrecer la idea que el cumplimiento de la pena alternativa y las obligaciones impuestas en la sentencia, se dieran en un mismo momento procesal, que luego de agotado, daría lugar a considerar la procedencia de la libertad a prueba; cuando lo cierto es que los ocho años de privación efectiva de la libertad, tienen lugar a partir del momento en que el postulado ha quedado a disposición de este proceso, lo que puede ocurrir mucho antes de que se profiera sentencia.

**EN EL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ LAS OBLIGACIONES DEL POSTULADO SE ENCUENTRAN EN CONSTANTE VERIFICACIÓN / MECANISMOS PROCESALES PARA SU CUMPLIMIENTO:** la vigencia de las obligaciones del postulado, permanecen en constante verificación, incluso en el intervalo de aquellos momentos procesales – el cumplimiento de los ocho años de privación efectiva de la libertad y la ejecutoria de la sentencia.

**LA PENA ALTERNATIVA EN EL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ / FINALIDAD DE LA PENA / FORMAS DE MEDICIÓN CUALITATIVA / DE LA EXTINCIÓN DE LA PENA:** La pena en el sistema de justicia y paz, debe proveer certeza y justicia en la conjunción de objetivos de reconciliación y en garantías de no repetición. Por esta razón, se **debe contar con formas de medición cualitativa para que la implementación de prácticas correccionales, sean las suficientes para facilitar la incorporación a la vida civil de los desmovilizados postulados**, que pasaron por el proceso judicial de Justicia y Paz, privados de la libertad, quienes al cabo de cumplir la penal alternativa, accedan a la libertad a prueba, para luego de esto **evaluar la procedencia de la extinción de la pena, respecto de los hechos respecto de los hechos relacionados en cada una de las sentencias parciales que está jurisdicción profiera.**

**NULIDAD POR VIOLACIÓN A GARANTÍAS FUNDAMENTALES / DEBIDO PROCESO / VERIFICACIÓN DE OBLIGACIONES:** En el caso en estudio, el presupuesto de validez para tomar la decisión que finalmente fue objeto de impugnación de parte de la defensa, pareció trasgredir garantías fundamentales, a la postre sustanciales, relacionadas principalmente con que el acto procesal por medio del cual se evaluó la procedencia o no de la libertad a prueba, no contó con la ponderación de los ítems que de manera diferenciada e individual, permitieran evaluar la capacidad procesal para deducir el evento de la libertad a prueba.

**PARA LA PROCEDENCIA DE LA LIBERTAD A PRUEBA SE DEBE CONTAR CON LA PONDERACIÓN DE LAS OBLIGACIONES Y LOS ÍTEMS QUE PERMITAN EVALUAR LA CAPACIDAD PROCESAL DEL POSTULADO:** El juzgado debe ponderar si el postulado ha cumplido con la gama de obligaciones de esta jurisdicción, incluyendo los ítems citados y de considerar su cumplimiento, convalidar el tiempo transcurrido desde el momento en el que cumplieron ocho años de privación de la efectiva de la libertad exigible en esta jurisdicción – pena alternativa-, con el tiempo en el que el Juzgado asumió el conocimiento de la sentencia, para que dicho término sea considerado como el exigible para acceder a la libertad a prueba.

**FUENTE FORMAL:** Ley 975 de 2005 Artículos: 3º, 24, 29, 30; Ley 906 de 2004, Art. 457.

**Salvamento parcial de voto:**

**TESIS:** « [...] La importancia de la concesión de la libertad a prueba, trascendiendo más allá de la verificación de los requisitos señalados en el artículo 29 de la Ley 975 de 2005, es el término que comienza a contar para declarar la extinción de la pena principal (ordinaria), debiéndose verificar ex ante a la concesión de la libertad a prueba si respecto del postulado quedan o no “pendientes” en marco de sentencias transicionales parciales proferidas en sede de justicia y paz » [...]

« [...] Con la ley 1592 de 2012 ninguna modificación se obtuvo con la ley 1592 de 2012, en lo que respecta a los contenidos de los artículos 3º y 29 manteniéndose su redacción original, reafirmando **el carácter unitario de la pena alternativa**, mutantis mutandis de los institutos jurídicos que de la misma deriva. » [...]