



Ubicación 85455
Condenado MARIA ALEJANDRA VARON GARCES
C.C # 41948209

CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 24 de junio de 2020 , quedan las diligencias en secretaria a disposición de quien interpuso recurso de reposición contra la providencia del DIEZ (10) DE MARZO DE 2020, por el término de dos (2) días de conformidad a lo dispuesto en el Art. 189 inciso 2° del C.P.P. Vence el día 25 de junio de 2020.

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

SECRETARIO

FREDDY ENRIQUE SAENZ SIERRA

Ubicación 85455
Condenado MARIA ALEJANDRA VARON GARCES
C.C # 41948209

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

CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 26 de Junio de 2020, quedan las diligencias en secretaria a disposición de los demás sujetos procesales por por el término de dos (2) días de conformidad a lo dispuesto en el Art. 189 inciso 2° del C.P.P. Vence el 30 de Junio de 2020.

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

SECRETARIO

FREDDY ENRIQUE SAENZ SIERRA



República de Colombia



Rama Judicial

**JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCION DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ D.C**

00071614 / 5

RAD	:	11001-60-00-023-2006-03341-00 - NI: 8545
CONDENADO	:	MARIA ALEJANBDRA VARÓN GARCÉS
IDENTIFICACION	:	1033738562
DECISION	:	NIEGA PRISIÓN DOMICILIARIA

Bogotá D.C., marzo diez (10) de dos mil veinte (2020).

MOTIVO DE PRONUNCIAMIENTO

Se pronuncia el Despacho sobre la petición de prisión domiciliaria, elevada por la defensa de la condenada MARIA ALEJANDRA VARÓN GARCÉS.

ANTECEDENTES

Conforme a los autos, se tiene que el Juzgado Veintidós Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá en sentencia del 11 de agosto de 2009 condenó a María Alejandra Varón Garcés como responsable de las conducta punibles de falsedad material en documento público agravada por el uso, falsedad en documento privado y estafa a la pena principal de 70 meses de prisión y multa de 13.33 salarios minimos legales mensuales vigentes y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso que la pena principal, negándole la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

PETICIÓN

La defensa de la condenada María Alejandra Varón Garcés, presento un escrito en el que solicita la concesión del beneficio de la prisión domiciliaria a favor de su prohijada de conformidad con lo establecido en el artículo 314 numeral 5 del Código de Procedimiento Penal y lo normado en la Ley 750 de 2002.

Añade que su defendida es madre cabeza de familia por cuanto tiene una niña menor de edad de nombre Valery Alejandra Jauregui Varón quien vela de manera exclusiva, dado que no cuenta con el apoyo del papá de la menor ya que se encuentra fuera del país.

Señala la defensa que actualmente la menor se encuentra al cuidado de su amiga Manuela Arciniegas Reyes, quien por su gran amistad con la condenada y dadas las circunstancias, accedió a cuidársela con la esperanza que la madre regresaría pronto al hogar, sin embargo, ha transcurrido el tiempo, y en este momento la menor esta a punto de quedar expósita, pues la señora Manuela Arciniegas Reyes necesita salir del país, y por lo tanto no puede seguir ayudando a su defendida con el cuidado de la menor.



Agrega el togado, que aunque los padres de su defendida viven en la ciudad de Bogotá, ellos en estos momentos no pueden hacerse cargo del cuidado de Valery Alejandra Jauregui Varón por su avanzada edad, por las enfermedades y dolencias que padecen y por carencia de recursos económicos.

Por lo anterior, indica la defensa que la señora María Alejandra Varón Garcés reúne todos los requisitos para que se le reconozca como madre cabeza de familia respecto de la menor Valery Alejandra Jauregui Varón.

CONSIDERACIONES Y DECISION DEL DESPACHO

Las disposiciones invocadas por el profesional del derecho establecen:

"Artículo 314 de la ley 906 de 2004 . Modificado por la Ley 1142 de 2007, art 27.

La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de residencia en los siguientes eventos:

(...)

5. Cuando la imputada o acusada fuere madre cabeza de familia de hijo menor o que sufre incapacidad permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado. En ausencia de ella el padre que haga sus veces tendrá el mismo beneficio.. (...)"

La anterior disposición en esta etapa del proceso, se aplica en concordancia con el artículo 461 de la ley 906 de 2004 el cual señala:

"Art 461: El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad podrá ordenar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario la sustitución de la ejecución de la pena, previa caución, en los mismos casos de la sustitución de la detención preventiva."

El artículo primero de la Ley 750 de 2002 consagra:

"ARTÍCULO 1. *La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá, cuando la infractora sea cabeza de familia, en el lugar de su residencia o en su defecto en el lugar señalado por el juez en caso de que la víctima de la conducta punible resida en aquél lugar, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:*

Que el desempeño personal, laboral, familiar o social de la infractora permita a la autoridad judicial competente determinar que no colocará en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, hijos menores de edad o hijos con incapacidad mental permanente.

La presente ley no se aplicará a las autoras o partícipes de los delitos de genocidio, homicidio, delitos contra las cosas o personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, extorsión, secuestro o desaparición forzada o quienes registren antecedentes penales, salvo por delitos culposos o políticos.

Las normas invocadas aluden a la figura de la prisión domiciliaria atendiendo a la calidad de cabeza de familia del condenado.

Es de anotar que si bien en un principio se sostuvo que la primera norma citada, esto es el numeral 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004 revocaba las exigencias contempladas en la Ley 750 de 2002 para la concesión del



beneficio de la prisión domiciliaria a las madres cabeza de familia, y que por tanto la mera condición de cabeza de familia era suficiente para conceder el beneficio; dicha posición fue recogida y modificada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia C- 35943 el 22 de junio de 2011 en la que se indica que la acreditación de la calidad de madre cabeza de familia debe estar acompañada de valoración del ámbito personal, laboral, familiar y social de la solicitante, y que se debe realizar una ponderación entre el interés del menor y los fines de la pena.

En dicha providencia indicó la citada Corporación:

"(...) En cuanto al reconocimiento de la prisión domiciliaria para el padre o madre cabeza de familia, los requisitos de orden objetivo y subjetivo consagrados en el artículo 1 de la Ley 750 de 2002 no pueden entenderse derogados por los artículos 314 numeral 5 y 461 de la Ley 906 de 2004, en la medida en que estas normas obedecen a un carácter menos restrictivo del derecho a la libertad que desde el punto de vista de la Constitución Política se justifica por el hecho de no haber sido desvirtuada la presunción de inocencia.

2.3.3. *En consecuencia, ya sea por mandato constitucional o específico precepto legal, en ningún caso será posible desligar del análisis para la procedencia de la detención en el lugar de residencia o de la prisión domiciliaria para el padre o madre cabeza de familia, aquellas condiciones personales del procesado que permitan la ponderación de los fines de la medida de aseguramiento, o de la ejecución de la pena, con las circunstancias del menor de edad que demuestren la relevancia de proteger su derecho, a pesar del mayor énfasis o peso abstracto del interés superior que le asiste. (...)"*

Aclarado lo anterior, corresponde a este Despacho verificar si la sentenciada María Alejandra Varón Garcés cumple con los parámetros requeridos para la concesión de la prisión domiciliaria por su calidad de madre cabeza de familia.

Para acreditar la calidad de madre cabeza de familia de la sentenciada se allegaron a la actuación el registro civil de nacimiento de la menor Valery Alejandra Jauregui Varón, declaraciones extraprocesales de los ciudadanos Manuela Arciniegas Reyes, Carlos Andrés Forero Muñoz, Flor Alba Rojas Fernandez, en las que en términos generales se indica que la sentenciada es madre cabeza de familia y que convive con su Valery Alejandra Jauregui Varón, y que se trata de una persona honesta y responsable.

Ahora bien, este Despacho en auto del 18 de noviembre de 2019 ordenó que un Asistente Social del Centro de Servicios Administrativos de estos Juzgados realizara visita domiciliaria al lugar donde la menor Valery Alejandra Jauregui Varón se encuentra viviendo actualmente, con el fin de verificar las condiciones socio - económicas de la menor, estableciendo quien se encarga de su cuidado y manutención.

Así mismo, se ordenó realizar visita domiciliaria al domicilio de los abuelos maternos de la menor Valery Alejandra Jauregui Varón, con el fin de corroborar las condiciones en las que se encuentran los señores Jaime Varón y Bibiana Garcés e indagar si los mismo se podían hacer cargo de la menor.

La primera visita fue atendida por la señora Bibian Garcés quien manifestó tener 59 años de edad, y ser la madre de la señora Maria Alejandra Varón Garcés, así mismo se encontraba presente el progenitor de la condenada el señor Jaime Varón quien indicó que en la actualidad tiene 73 años de edad.



Indicarón los entrevistados que doña Bibiana sufre de trombos en las piernas, para lo cual debe tomar medicamentos " Diosmina" que es costoso y no ha podido adquirir y que es cotizante con la EPS Sánitas, teniendo como beneficiario a don Jaime Varón quien sufre de diabetes, hipertensión, problemas de riñones, siendo candidato a diálisis y problemas de próstata, debiendo de consumir varios tipos de medicamentos.

Señaló doña Bibiana, que con respecto al cuidado de la niña Valery Alejandra mientras la progenitora está en la Cárcel no la puede tener ni cuidar porque no cuenta con los recursos económicos necesarios.

La segunda visita fue atendida por el señor Cesar Arciniegas quien manifestó ser amigo y socio de la señora Maria Alejandra Varón Garcés, a quien conoce aproximadamente 17 años.

Agregó el entrevistado que Maria Alejandra es madre soltera, que el padre de su hija al parecer reside en Europa desconociendo su paradero, refirió que ella siempre ha estado a cargo de su hija, y al momento de la captura, esto es, el 02 de febrero de 2019, la niña quedó a cargo de la mejor amiga de su mamá, la señora Manuela Arciniegas Reyes en el lugar de residencia de la menor; no obstante la señora en mención viajó a España el pasado 24 de noviembre de 2019, informándole a Maria Alejandra que lamentaba dejar a la niña y le dio la opción de que su hermana Valentina Arciniegas Reyes llegara a residir en el lugar junto con la niña.

En esos términos, afirma el entrevistado que Valentina Arciniegas está en el lugar de residencia desde ese día a la fecha, persona que la niña conocía pero con quien no tenía una relación cercana.

Señaló el informe, que Valentina Arciniegas labora como empleada de un establecimiento comercial de lunes a sábado, saliendo de la residencia a las 7: 00 am y regresando a las 8: 00 pm, quien antes de salir de la casa deja el desayuno preparado, afirma que la señora Yuliana Ramos trabaja los días lunes, miércoles y viernes, en horario laboral, días que la niña está acompañada durante el día, y los restantes permanece sola en la residencia y pide domicilios para el almuerzo.

Indicó el entrevistado, que la menor Valery Alejandra Jauregui se encuentra escolarizada cursando grado 6° de bachillerato en el Colegio Caro y Cuervo, pagando la suma de \$ 650.000 de pensión, que debido a la situación de reclusión de su progenitora bajo su rendimiento académico y por recomendación del colegio asistió a sesiones de psicología. Respecto a la vinculación al sistema de salud la menor esta filiada a la EPS COMPENSAR régimen contributivo.

Así mismo, manifestó el señor Cesar Arciniegas que los gastos de la menor Valery Alejandra han sido cubiertos con los recursos de la empresa que tienen en sociedad con María Alejandra Varón, pagando los gastos del colegio, de salud, manutención y el canon del arrendamiento; debiendo en la actualidad dos meses tanto de pensión del Colegio como en arrendamiento del lugar. Aún así, dice que se ha logrado cubrir las necesidades básicas de la menor.

Ahora bien, tenemos que la denominación de padre o madre cabeza de familia la ostenta la persona de la cual depende un núcleo familiar no sólo económica, sino moralmente, sin que exista otro miembro que pueda suplirla en caso de ausencia.



Así las cosas, para acceder al beneficio pretendido tiene que estar demostrada la existencia de las menores, y que estos efectivamente están al cuidado de la sentenciada, viven con ella y que la misma es la encargada de su apoyo, cuidado y manutención de manera exclusiva, sin que existan otras personas que puedan suplirlo, circunstancias que no se verifican en este evento.

Tal como se indicó anteriormente, con el registro civil de nacimiento de la menor VAJV, allegado por la defensa de la penada, se comprueba que está última es la madre de la menor, y con los informes de la visita domiciliaria atrás referido, se corrobora que la penada antes de su captura se encargaba del sostenimiento y cuidado de la menor. No obstante ante la aprehensión de la condenada sus amigos y socio se solidarizaron con la situación de la menor Valery Alejandra Jaureguí Varón asumiendo el cuidado y manutención de la misma, satisfaciendo las necesidades básicas de la menor.

Así mismo, se pudo establecer que la niña Valery Alejandra Jaureguí Varón se encuentra escolarizada y afiliada a la EPS Compensar y actualmente vive con una amiga de la sentenciada Maria Alejandra Varón Garcés.

Conforme a lo anterior, tenemos que si existen otras personas que se pueden hacer cargo de la menor hija de la condenada, pues la misma, se encuentra viviendo con Valentina Arciniegas amiga de la sentenciada, quien ante la ausencia de la señora Varón Garcés se movilizaron para asumir su cuidado y proveer todas sus necesidades, aunado que sus abuelos maternos se encuentra pendiente de la misma.

Así las cosas, tenemos que no se encuentra acreditada en la actuación la situación de abandono de la menor hija de la condenada Maria Alejandra Varón Garcés, ni que como consecuencia de la privación de su libertad, está haya quedado desamparada.

Este Despacho no desconoce las dificultades que puede afrontar la señora Valentina Arciniegas y la menor VAJV por la situación de aprehensión de la sentenciada, empero ello no es razón suficiente para que la penada se haga acreedora al beneficio pretendido, pues si bien resulta claro que lo más benéfico para todo niños es crecer en un hogar funcional bajo el acompañamiento de su padre y madre, ello no implica que toda persona que tenga hijos, por ese solo hecho se haga acreedor al reconocimiento del beneficio de la prisión domiciliaria, pues entonces todo padre o madre delinquiría con tranquilidad pues siempre tendría lugar el otorgamiento de dicho beneficio, razón por la cual la norma no alude a la calidad de madre o padre, si no a la de cabeza de familia. Por el contrario, considera este Despacho que el hecho de ser padre o madre debe ser una razón más fuerte aun para abstenerse de delinquir, pues sin lugar a dudas los hijos siempre se verán afectados por esa situación.

Cabe señalar que el espíritu del artículo 314 numeral 5 de la Ley 906 de 2004, no es dotar de prerrogativas jurídicos penales a las personas que ostenten el estatus de cabeza de familia, pues la pretensión del legislador con la introducción de dichas normas en el ordenamiento jurídico, es la de evitar que los hijos menores ante la privación de la libertad de su madre o padre queden bajo una situación de completo abandono o desprotección, y en consecuencia si no se verifica tal situación, no resulta procedente otorgar la sustitución de la pena de prisión carcelaria por la prisión domiciliaria, toda vez que lo que se protege es el interés superior de los niños, salvaguardar sus derechos, mas no el status de mujer u hombre cabeza de familia.



La Corte Constitucional en sentencia C- 154 del 7 de marzo de 2007, con ponencia del doctor Marco Gerardo Monroy Cabra manifestó:

*"(...) Así, por ejemplo, **el hecho de que el menor esté al cuidado de otro familiar** o que en virtud de sus condiciones particulares reciba el sustento de otra fuente o, incluso, habilitado por una edad propicia, se encuentre trabajando y provea lo necesario para su subsistencia, **podrían considerarse como circunstancias exceptivas que darían lugar a impedir, según la valoración del juez, que se conceda el sustituto de la detención domiciliaria.** En este punto, resulta imposible a la Corte enumerar cuáles son las condiciones concretas en que el cuidado del menor se vería o no perjudicado por la decisión de separarlo de su madre o de su padre, pero es claro que sobre las circunstancias fácticas del juicio, es el juez competente el encargado de valorar - siempre a la luz del interés superior del menor- si dicha separación comporta el abandono real del niño.*

De cualquier manera, dado que la finalidad de la norma es garantizar la protección de los derechos de los menores, el juez de control de garantías deberá poner especial énfasis en las condiciones particulares del niño a efectos de verificar que la concesión de la detención domiciliaria realmente y en cada caso preserve el interés superior del menor, evitando con ello que se convierta, como lo dijo la Corte en la Sentencia C-184 de 2003, en una estratagema del procesado para manipular el beneficio y cumplir la detención preventiva en su domicilio.(...)" (negrillas por fuera del texto original).

Así las cosas, como quiera que no se encuentra acreditada la situación de abandono o desprotección de la menor VAJG consecuencia de la privación de la libertad de su progenitora, se concluye que la condenada Maria Alejandra Varón Garcés no posee la calidad de madre cabeza de familia.

Por otro lado, considera el Despacho que no resulta aconsejable otorgarle el beneficio de la prisión domiciliaria a la condenada Varón Garcés, teniendo en cuenta su desempeño personal, familiar y social, pues tenemos que dentro de la actuación se encuentra acreditado que la primera vez que la sentenciada fue capturada en razón de este proceso se fugó de la celdas de la URI de Engativa, escapando de esta manera a la justicia; de ello se puede inferir razonadamente que en el evento que se le otorgue el beneficio de la prisión domiciliaria a la referida sentenciada, no se tendría la plena seguridad que cumplirá a cabalidad con las obligaciones inherentes al beneficio en estudio, y si por el contrario, que existiría la muy probable posibilidad de que evadiría nuevamente la justicia, defraudando así a la judicatura.

Aunado a todo lo anterior, tenemos que de conformidad con las acreditaciones procesales que se tienen, la señora Maria Alejandra Varón Garcés ha hecho de la actividad delictiva una forma de vida. En efecto, ello se desprende del hecho acreditado de que esta es la segunda condena que se le impone por delitos contra el patrimonio económico y la fé pública, circunstancia que no permite inferir que no reincidirá en la comisión delitos, representando así un peligro para la comunidad.

Así las cosas, considera este Despacho que el desempeño personal, familiar y social de la señora MARIA ALEJANDRA VARÓN GARCÉS amerita la ejecución de la pena en un centro de reclusión, aunado a que tal como se indicó anteriormente no ostenta la calidad de madre cabeza de familia, razones por



las cuales este Despacho no concederá el beneficio deprecado con fundamento en las referidas normas.

Por lo expuesto en precedencia, el **JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD** de Bogotá, D. C.,

R E S U E L V E

PRIMERO.- Negar a la sentenciada **MARÍA ALEJANDRA VARÓN GARCÉS** la sustitución de la prisión intramural por la prisión domiciliaria, de conformidad con lo establecido en los artículos 314 numeral 5 y 471 de la Ley 906 de 2004 y 1 de la ley 750 de 2002; conforme lo anotado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Contra la presente determinación proceden los recursos de reposición y apelación como principal o subsidiario.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

[Handwritten signature]
JAIRO ALBERTO PALACIOS DIAZ
J U E Z

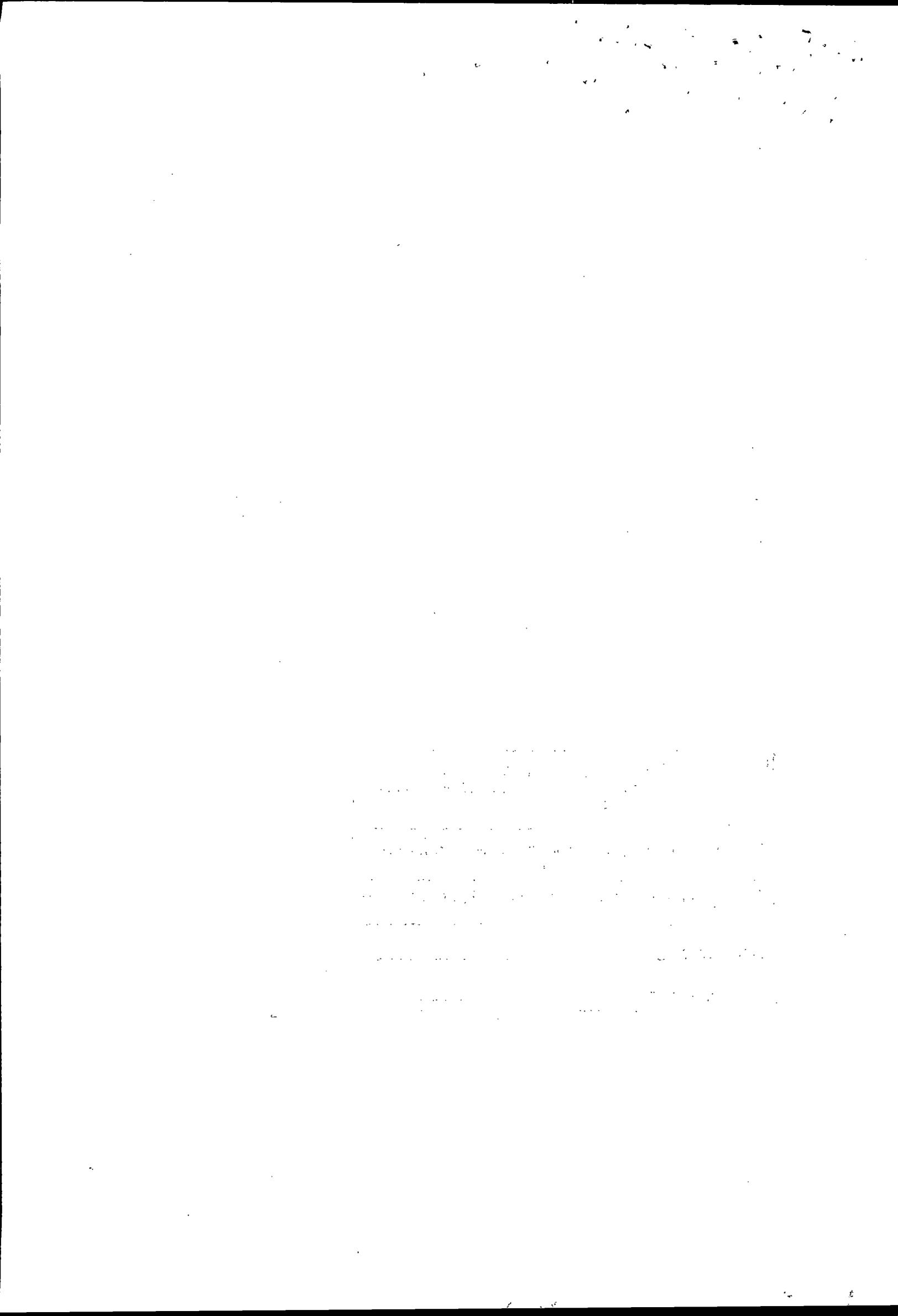
AMBM

	CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C.	<u>12-03-2020</u>
En la fecha notifique personalmente la anterior providencia a	<u>Dr. Jose Melquiades Ortiz Loraño</u>
informándole que contra ella procede(n) el (los) recurso(s)	
de	
El Notificado,	<u>José Melquiades Ortiz Loraño</u>
El(la) Secretario(a)	

"APELO"
José Melquiades Ortiz Loraño

Mane Alejandra Varón Garcés
Mayo 13 / 2020
41.948-209

Centro de Servicios Administrativos Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad	
En la Fecha	Notifiqué por Estado de



Entregado: NI 8545

postmaster@procuraduria.gov.co <postmaster@procuraduria.gov.co>

Mar 16/06/2020 11:00 AM

Para: Claudia Edilia Perez Novoa <ceperezn@procuraduria.gov.co>

 1 archivos adjuntos (43 KB)

NI 8545;

El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:

Claudia Edilia Perez Novoa (ceperezn@procuraduria.gov.co)

Asunto: NI 8545

Entregado: NI 8545

• postmaster@procuraduria.gov.co <postmaster@procuraduria.gov.co>

Mar 16/06/2020 11:00 AM

Para: Claudia Edilia Perez Novoa <ceperezn@procuraduria.gov.co>

 1 archivos adjuntos (43 KB)

NI 8545;

El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:

Claudia Edilia Perez Novoa (ceperezn@procuraduria.gov.co)

Asunto: NI 8545

85455

Señor

JUEZ SEGUNDO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.

Bogotá D.C.

REF.: Radicación 11001-60-00-023-2006-03341-00

N.I. 8545.

I.- OBJETIVO.

En mi condición de defensor técnico de confianza y, dentro del término que concede la ley para ello, comedidamente me permito **INTERPONER** y **SUSTENTAR**, los recursos ordinarios de **REPOSICION** y **APELACION**, en forma principal y subsidiaria, respectivamente, en contra de la providencia de fecha diez (10) de marzo de dos mil veinte (2020), mediante la cual, el Despacho a su digno cargo, negó a la sentenciada **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** la sustitución de la prisión intramural por la prisión domiciliaria, como madre cabeza de familia.

II.- LAS RAZONES DEL DISENSO.

Respecto a los requisitos para el otorgamiento de la prisión domiciliaria como pena substitutiva, fundada en la condición de padre o madre cabeza de familia, la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia ha variado con el transcurso del tiempo; sin embargo, la tesis que últimamente y, de manera reiterada ha establecido, es que esa concesión exige, del Juez que debe decidirla, el análisis conjunto de las normas que rigen el sustituto, la valoración del interés superior de los menores de edad y, la consideración de las circunstancias personales, familiares, laborales y sociales del condenado(a), relacionadas entre otras con los antecedentes y la naturaleza del delito.

Ahora bien, ese análisis que debe llevar al Juez a tomar una decisión en torno a la concesión o no de dicho beneficio, obviamente debe tener fundamento en las pruebas aportadas, por las partes o aun oficiosamente *-a fin de tener elementos de juicio suficientes para adoptar esa determinación que en derecho corresponda-*; pues, si el Juez no considera esas pruebas, o hace una valoración incorrecta de las mismas, indudablemente estaría incurriendo en un ejercicio arbitrario de la autonomía y de la independencia que la Constitución y la Ley le otorgan en su labor de valorar las pruebas para fundamentar sus decisiones.

Considerando lo anterior, el problema jurídico a resolver es si el señor Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, en la providencia materia de la censura, incurrió en error al valorar las pruebas allegadas a la investigación y; si como consecuencia de ello, erró al concluir que la señora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** no ostenta la condición de madre cabeza de familia y, que además, en su favor no concurren las restantes exigencias *-desarrolladas legal y jurisprudencialmente-* para otorgarle el beneficio de sustitución de prisión intramural, por prisión domiciliaria, como madre cabeza de familia.

Para iniciar, de manera categórica concluimos, que las pruebas aportadas por la defensa al presentar la petición resuelta negativamente que aquí nos ocupa y, la información obtenida en las visitas domiciliarias que en este caso ordenó el Juzgado *-practicadas por Asistentes Sociales del Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad-*

1°.- Mí defendida **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** es la progenitora de la menor **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON**, quien en la actualidad tiene doce (12) años de edad.

2°.- Desde mucho antes que mí representada fuera privada de su libertad, la menor **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON** depende exclusiva y permanentemente de ella en los aspectos afectivo, económico y social.

3°.- El señor **ROLANDO RIGOBERTO JAUREGUI SUAREZ**, progenitor de la menor **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON**, desde hace bastante tiempo se encuentra fuera del país, desconociéndose dónde se pueda localizar actualmente, motivo por el cual no le brinda a la mencionada menor ni el afecto, ni la ayuda económica adecuada para su crianza.

4°.- Aunque los padres de mi defendida, **JAIME VARON -recientemente fallecido-** y **BIBIANA GARCES**, residen en este Distrito Capital; ellos *-tal como lo expresaron en las declaraciones extra juicio que rindieron y ante el Asistente Social JORGE ENRIQUE GALINDO TORRES-*, por las enfermedades y dolencias que padecen y por carencia de recursos económicos, no pueden hacerse cargo de la menor **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON**.

Los restantes familiares de la mencionada menor que, de acuerdo con lo expresado por sus abuelos maternos al Asistente Social que los visitó son: su tío **JORGE LUIS BOLIVAR GARCES**, reside fuera del país y, sus tías **BIBIANA ANDREA VARON GARCES** y **JULIANA MARCELA VARON GARCES**, residen fuera de Bogotá con sus familias, en Caldas y Tolima respectivamente; empero, éstas últimas tampoco poseen recursos económicos suficientes para asumir el cuidado y manutención de **VALERY ALEJANDRA**.

Así las cosas, obvio resulta concluir, de acuerdo con lo demostrado con las pruebas allegadas para resolver la petición, que respecto de la señora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** si confluyen todos y cada uno de los requisitos legalmente establecidos, para ser considerada como **MADRE CABEZA DE FAMILIA**.

Por eso, con el debido respeto, se puede afirmar que el señor Juez erró al concluir que mí representada judicial no ostenta la condición de madre cabeza de familia. Veamos cuáles fueron textualmente sus argumentos para sustentar esa determinación:

*“Ahora bien, tenemos que **la denominación de padre o madre cabeza de familia la ostenta la persona de la cual depende un núcleo familiar no sólo económica, sino moralmente, sin que exista otro miembro que pueda suplirla en caso de ausencia.***

Así las cosas, para acceder al beneficio pretendido tiene que estar demostrada la existencia de las menores, y que éstos efectivamente están al cuidado de la sentenciada, viven con ella y que la misma es la encargada de su apoyo, cuidado y manutención de manera exclusiva, sin que existan otras personas que puedan suplirlo, circunstancias que no se verifican en este asunto.

Tal como se indicó anteriormente, con el registro civil de nacimiento de la menor VAJV, allegado por la defensa de la penada, se comprueba que esta última es la madre de la menor, y con los informes de la visita domiciliaria atrás referido, se corrobora que la penada antes de su captura se encargaba del sostenimiento y del cuidado de la menor. No obstante, ante la aprehensión de la condenada sus amigos y socio se solidarizaron con la situación de la menor Valery Alejandra Jauregui Varón asumiendo el cuidado y manutención de la misma, satisfaciendo las necesidades básicas de la menor.

Así mismo, se pudo establecer que la niña Valery Alejandra Jauregui Varón se encuentra escolarizada y afiliada a la EPS Compensar y actualmente vive con una amiga de la sentenciada María Alejandra Varón Garcés.

Conforme con lo anterior, tenemos que, si existen otras personas que se pueden hacer cargo de la menor hija de la condenada, pues la misma, se encuentra viviendo con Valentina Arciniegas amiga de la sentenciada, quien ante la ausencia de la señora Varón Garcés se movilizaron para asumir su cuidado y proveer todas sus necesidades, aunado que sus abuelos maternos se encuentran pendiente de la misma.

Así las cosas, tenemos que no se encuentra acreditada en la actuación la situación de abandono de la menor hija de la condenada María Alejandra Varón Garcés, ni que, como consecuencia de la privación de su libertad, está haya quedado desamparada.

Este Despacho no desconoce las dificultades que puede afrontar la señora Valentina Arciniegas y la menor VAJV por la situación de aprehensión de la sentenciada, empero ello no es razón suficiente para que la penada se haga acreedora al beneficio pretendido, pues, si bien resulta claro que lo más benéfico para los niños es crecer en un hogar funcional bajo el acompañamiento de su padre y madre, ello no implica que toda persona que tenga hijos, por ese solo hecho se haga acreedor al reconocimiento del beneficio de la prisión domiciliaria, pues entonces todo padre o madre delinquiría con tranquilidad pues siempre tendría lugar el otorgamiento de dicho beneficio, razón por la cual la norma no alude a la colidad de madre o madre, sino a la de cabeza de familia. Por el contrario, considera este Despacho que el hecho de ser padre o madre debe ser una razón más fuerte aun para abstenerse de delinquir, pues sin lugar a dudas los hijos siempre se verán afectados por esa situación.

Cabe señalar que el espíritu del artículo 314 numeral 5 de la Ley 906 de 2004, no es dotar de prerrogativas jurídicos a las personas que ostenten el estatus de cabeza de familia, pues la pretensión del legislador con la introducción de dichas normas en el ordenamiento jurídico, es la de evitar que los hijos menores ante la privación de la libertad de su madre o padre queden bajo situación de completo abandono o desprotección, y en consecuencia si no se verifica tal situación, no resulta procedente otorgar la sustitución de la pena de prisión carcelaria por la prisión domiciliaria, toda vez que lo que se protege es el interés superior de los niños, salvaguardar sus derechos, mas no el status de mujer u hombre cabeza de familia." (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Como se viene de ver, reiteramos, que erró gravemente el señor Juez al concluir que mí defendida no es madre cabeza de familia, según él, porque en este momento existen otras personas que se pueden hacer cargo de la menor hija de la condenada, como quiera que se encuentra viviendo con **Valentina Arciniegas**, amiga de la sentenciada, quien ante su ausencia, junto con su socio y otras amigas se movilizaron para asumir su cuidado y proveer todas sus necesidades, aunado que sus abuelos maternos se encuentran pendientes de la niña. Agregó, que no se encuentra demostrada la situación de abandono de la menor hija de mí representada judicial, ni que como consecuencia de la privación de la libertad de **MARIA ALEJANDRA**, su hija haya quedado desamparada.

Afirmamos que se equivocó el señor Juez, porque, primero, **su decisión se fundamenta en un desconocimiento y, en una desviación de los precisos términos establecidos legalmente respecto de las personas, de cuya ayuda carece la madre o el padre cabeza de familia, para que contribuyan en el cuidado de sus menores hijos, mientras ella o él está privada(o) de su libertad y; segundo, porque la decisión también está basada en una interpretación demasiado restringida del concepto de abandono o desamparo al que queda expuesto el menor como consecuencia de la privación de la libertad de su padre o madre cabeza de familia.**

En efecto, sobre lo primero, tenemos que el artículo 2° de la Ley 82 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 1232 de 2008, define el concepto de mujer cabeza de familia, al establecer lo siguiente:

relaciones de género que se han producido en la estructura familiar, en las subjetividades, representaciones e identidades de las mujeres que redefinen su posición y condición en los procesos de reproducción y producción social, que es objeto de políticas públicas en las que participan instituciones estatales, privadas y sectores de la sociedad civil.

*En concordancia con lo anterior, es Mujer Cabeza de Familia, quien, siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, **ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial o síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.**" (Resaltamos).*

Como se puede observar, es clara la norma en cuanto a que es mujer cabeza de familia quien ejerce la jefatura femenina del hogar y tiene bajo su cargo afectiva, económica y socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, **ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial o síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.**

En este caso, se estableció que el padre de la menor **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON**, desde hace bastante tiempo se encuentra fuera del país, desconociéndose dónde poder ser localizado actualmente y; además, que se desentendió por completo de su compromiso afectivo, económico y social en la crianza de su hija.

Ahora bien, también se demostró y, así lo reconoce el Juzgado, que desde cuando **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** fue privada de su libertad por razón de este proceso, quienes han asumido, en la medida de sus posibilidades, el cuidado de su hija **VALERY ALEJANDRA han sido no miembros del núcleo familiar de mí defendida**, sino su socio y unas amigas; porque los miembros del núcleo familiar, tanto de mí defendida como de su hija, no están en condiciones económicas y/o de salud para asumir el cuidado que la menor requiere.

Es decir, que en el caso de **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES**, es obvia su condición de madre cabeza de familia, porque además de que, desde antes de su privación de la libertad, su menor hija **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON** dependía exclusiva y permanentemente de su progenitora en lo afectivo, económico y social; ahora que mí defendida está privada de su libertad, e incluso desde antes, no tiene la ayuda ni del padre de la menor, ni de su núcleo familiar para que asuman el cuidado de su menor hija.

Con todo respeto lo digo, el hecho de que el socio de mí defendida y unas amigas le hayan contribuido hasta ahora con el cuidado de su hija mientras ella está privada de su libertad, jamás puede esgrimirse como argumento jurídicamente válido para, con fundamento en ello, desconocer su condición de madre cabeza de familia; pues, según la norma, lo que hace posible, jurídicamente hablando, que no se reconozca la condición de madre cabeza de familia, es que la madre cuente con su esposo o compañero permanente o con miembros de su núcleo familiar para contribuir a darle a sus hijos la ayuda afectiva, económica y social que requieren en su crianza ante la ausencia de sus padres.

Tal y como lo reconoce el señor Juez, la teleología de nuestro ordenamiento jurídico al consagrar prerrogativas jurídicas penales como la detención o prisión domiciliaria para madres o padres cabeza de familia, es la de evitar que los hijos menores de edad, ante la privación de la libertad de alguno de sus progenitores, quede en situación de abandono o desprotección; como también el de garantizar el interés superior de los niños.

En efecto, recuérdese que el artículo 44 de la Constitución Nacional establece que, entre otros, **son derechos fundamentales de los niños, el**

de los derechos fundamentales de los niños respecto de los derechos de cualquier otra persona. Entonces, no puede entenderse garantizados por la judicatura los derechos fundamentales de **VALERY ALEJANDRA** de tener una familia y no ser separada de ella, de tener amor y cuidado de parte de esa familia, bajo el argumento de que ante la ausencia de su progenitora por encontrarse privada de la libertad, la niña está recibiendo relativa atención de parte del socio y las amigas de su progenitora; menos, cuando además está demostrado que los miembros de su núcleo familiar más cercanos -sus abuelos y sus tías maternas- están en imposibilidad física y/o económica de asumir su cuidado, ante la ausencia de su progenitora por encontrarse privada de la libertad.

La anterior conclusión se aviene a los argumentos expuestos en el Congreso de la República durante el trámite de discusión de la referida ley:

*“En particular en tales casos se percibe la urgencia de la adopción de medidas de apoyo especial a dichas mujeres, por cuanto, **es un hecho reconocido que los hijos menores** y otras personas incapaces **a cargo de la mujer cabeza de familia reclusa, quedan desamparados y a merced de las más nefastas influencias de la sociedad, lo que conlleva un doble efecto negativo para la sociedad, por una parte, el que no pueda cumplir esa mujer reclusa, su rol natural respecto de sus hijos y de otras personas incapaces a su cargo, y de otra parte, que reciban esos menores una negativa orientación que los determinará con alta probabilidad a ubicarse al margen de la ley en el futuro, como medio de subsistencia y como el único modo de vida aprendido.**”¹*

(..)

*Este especial apoyo se dirige a permitir que la mujer cabeza de familia reclusa, **pueda reintegrarse de facto a su círculo familiar** a fin de desempeñar el rol que le corresponde, mediante la figura de la “pena sustitutiva de prisión domiciliaria” y su relacionada medida de aseguramiento denominada “detención domiciliaria” y/o mediante la redención de su pena, encuéntrase o no reclusa en centro carcelario o penitenciario, a través de la redención de su pena por trabajo comunitario. (Resaltamos).*

En segundo lugar, afirma el señor Juez, que la procedencia de la sustitución de detención o prisión intramural por detención o prisión domiciliaria, al padre o madre cabeza de familia, está supeditada a la demostración de que el menor o menores han quedado en una situación de **COMPLETO ABANDONO O DESPROTECCION**; situación que, en este caso, a su juicio, no se presenta, pues, la menor está actualmente bajo el cuidado del socio y una amiga de su progenitora quienes le suministran la manutención; está estudiando; tiene un lugar donde vivir; está afiliada a la EPS Compensar y; sus abuelos maternos están pendientes de ella.

Tal argumentación, demuestra fehacientemente una interpretación muy limitada del concepto de abandono o desprotección, más tratándose de una niña; pues, véase que para llegar a tal conclusión, sólo se considera que **VALERY ALEJANDRA** en este momento no carece de situaciones que tienen que ver exclusivamente con temas de contenido económico y, si se quiere social -tales como la alimentación, estudio, salud-, pero que dejan por fuera un aspecto tan esencial para la crianza de un menor como es el aspecto emocional, afectivo, aspecto que no mereció ninguna consideración por parte del Honorable Juez, a pesar de estar plenamente demostrado que en este tópico la hija de mí defendida, desde su privación de la libertad, se encuentra en manifiesto abandono o desprotección.

En efecto, desde cuando se presentó la petición, la menor, en una carta que le dirigió al Señor Juez, le manifestó cuánto extraña a su madre y cuánta falta le hacen sus cuidados y su dirección en todos los ámbitos de su vida -familiar, escolar, afectivo, etc.-. Esa ausencia de su progenitora en el hogar, ha producido resultados adversos en el comportamiento de la niña, lo cual se evidencia al mirar el reporte de notas del Colegio donde estudia -el cual se

anexó-, en el que es notorio que la ausencia de su madre en el hogar ha producido una desmejora en su rendimiento escolar y, un incumplimiento constante en la presentación de las tareas académicas.

También corrobora el daño que está produciendo en la menor la ausencia de su madre en el hogar, el resultado de la evaluación psicológica que le fue practicada a **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON** por la Doctora **MARIA DE GUIADALUPE BLANCO BETANCOURT** -Psicóloga Especialista en Terapia Cognitiva Clínica-, en donde como conclusiones y sugerencias se dice que:

“Según la entrevista y el resultado de la prueba psicológica realizada se puede identificar que la niña presenta síntomas propios de un posible cuadro depresivo leve como lo son: ideas constantes de preocupación, tristeza y llanto, labilidad emocional, dificultad para conciliar sueño, además de su descenso en el rendimiento académico; lo cual se puede asociar a la ausencia de su mamá, y los cambios y ajustes familiares vividos durante los últimos meses; así mismo las pruebas aplicadas identifican una marcada tendencia a la preocupación, actitudes de sumisión, falta de interés por actividades que antes generaban gusto y conformismo hacia la vida, se recomienda iniciar acompañamiento individuales por psicología, junto con sesiones familiares con el fin de buscar recursos y herramientas emocionales para afrontar la realidad actual, además de propiciar espacios para la expresión de sus emociones y el manejo de las mismas.”

Pero, como si lo anterior fuera poco, el señor Juez, en su decisión, tampoco consideró las conclusiones plasmadas por la Asistente Social **YEIMI CONSTANZA FLOREZ GALINDO** en el informe de visita domiciliaria número 4539, en donde, basada en lo que pudo apreciar en desarrollo de esa diligencia ordenada por el propio Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, y bajo la gravedad del juramento, textualmente señaló:

*“A partir la visita y la entrevista realizada se puede afirmar que trata de una familia monoparental constituida por la señora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** y la menor **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON** de 12 años de edad, cuya dinámica familiar ha sufrido cambios significativos tras la reclusión de la señora **MARIA ALEJANDRA**, particularmente en lo referente a la figura de protección y cuidado respecto de la menor **VALERY**, la cual hasta el pasado 24 de noviembre de los corrientes fue asumida por la señora **MANUELA ARCINIEGAS REYES**, quien a su vez delegó la función en su hermana **VALENTINA ARCINIEGAS REYES**, persona que no se encontraba presente al momento de la visita y se desconoce su interés y disposición para asumir dicho rol; advirtiéndose que apenas lleva conviviendo con la menor 10 días aproximadamente.*

*A pesar de lo anterior, se verifica que a pesar de que existe una señora de servicios generales que va al apto durante tres días a la semana, que a diario la señora **VALENTINA ARCINIEGAS** está pernoctando en el lugar y que el señor **CESAR ARCINIEGAS** afirma que procura asistir al lugar tres días a la semana -todos ellos ajenos a la familia extensa-; en la actualidad se identifica situación de desprotección y vulneración en la menor **VALERY ALEJANDRA** dado que no se identifica en el lugar de residencia persona que de forma efectiva asuma el rol de cuidado y protección de forma permanente; a pesar de que las condiciones habitacionales son óptimas y a la menor se le han garantizado los derechos a la salud y a la educación y se han cubierto los gastos de alimentación y de manutención.” (Negritas y subrayas fuera del texto).*

Entonces, a pesar de lo considerado y resuelto por el señor Juez A-quo, el acervo probatorio no deja duda, respecto a que la ausencia de la señora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** en el hogar, sí está causando un grave perjuicio en la vida emocional, afectiva y escolar de su menor hija **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON**.

Sobre el particular, cabe agregar, que no se entiende cómo es que el Señor Juez ordena una visita domiciliaria por parte de un Asistente Social del Juzgado al lugar de residencia de la menor, y luego, no considera para nada y, hasta se aparta por

JAUREGUI VARON sí se encuentra en situación de desprotección y vulneración ante la ausencia de su progenitora en el hogar.

Es más, es que ni siquiera se puede establecer de dónde concluyó el señor Juez, que disque los abuelos maternos de la niña “*se encuentran pendientes de la misma*”, cuando de las dos visitas domiciliarias que él mismo ordenó, lo único que se puede concluir es todo lo contrario, pues, la niña no vive con sus abuelos maternos, ni ellos pueden brindarle los cuidados que ella requiere porque carecen de salud y de recursos económicos para poder hacerse cargo de la niña. Lo único que sobre el particular se dice es que la niña a veces se comunica telefónicamente con sus abuelos, pero eso no puede considerarse como una ayuda suficiente para garantizar los derechos fundamentales de la menor a tener una familia, a no ser separada de ella, a tener amor y cuidado permanente.

Por todas las anteriores razones, fácil resulta concluir, que el señor Juez erró gravemente al concluir en la providencia impugnada que respecto de la señora **MARIA ALEJANDRA GARCÉS VARON** no se reúnen todos los requisitos legalmente establecidos para considerarla una madre cabeza de familia respecto de su menor hija **VALEY ALEJANDRA JAUREGUI VARON**, cuando las pruebas que obran en el proceso demuestran fehacientemente que sí ostenta dicha condición.

Por otra parte, el señor Juez para negar la petición que resolvió negativamente en la providencia aquí cuestionada, también señaló que:

“Por otro lado, considera el Despacho que no resulta aconsejable otorgarle el beneficio de la prisión domiciliaria a la condenada Varón Garcés, teniendo en cuenta su desempeño personal, familiar y social, pues tenemos que dentro de la actuación se encuentra acreditado que la primera vez que la sentenciada fue capturada en razón de este proceso se fugó de las celdas de la URI de Engativá, escapando de esta manera de la justicia; de ello se puede inferir razonablemente que en el evento que se le otorgue el beneficio de la prisión domiciliaria a la referida sentenciada, no se tendría la plena seguridad que cumplirá a cabalidad con las obligaciones inherentes al beneficio en estudio, y si por el contrario, que existiría la muy probable probabilidad de que evadiría nuevamente la justicia, defraudando así a la judicatura.”

Recientemente (CSJSP, 25 sep. 2019, Rad. 54587), la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en torno a lo que debe considerarse sobre el tema a que refiere el Juez A-quo en el párrafo que se acaba de transcribir precisó:

“(…) Según el artículo 1° de la propia Ley, para acceder a este derecho deben cumplirse varios requisitos. Antes de conceder el derecho el juez debe haber valorado: (a) el desempeño personal, es decir, su comportamiento como individuo, (b) el desempeño familiar, o sea, la forma como ha cumplido efectivamente sus deberes para con su familia y la manera como se relaciona con sus hijos, (c) el desempeño laboral, con el fin de apreciar su comportamiento pasado en una actividad lícita y (d) el desempeño social, para apreciar su proyección como miembro responsable dentro de la comunidad. Con base en el estudio de la manera como se comporta y actúa en estos diferentes ámbitos de la vida, el juez debe decidir si la persona que invoca el derecho de prisión domiciliaria no pone en peligro: (i) a la comunidad, (ii) a las personas a su cargo, (iii) a los hijos menores de edad y (iv) a los hijos con incapacidad mental permanente. Así, el juez habrá de ponderar el interés de la comunidad en que personas que han tenido un comportamiento asociado, por ejemplo, a la criminalidad organizada y, por ende, pueden poner claramente en peligro a la comunidad, no accedan al derecho de prisión domiciliaria. En el mismo sentido iría en contra de la finalidad de la propia ley, conceder el derecho de prisión domiciliaria a quien, en lugar de cuidar de los menores, los expondría a peligros derivados del contacto personal con éstos o de otros factores que el juez ha de valorar detenidamente en cada caso. (Negritas fuera del texto original)

En el mismo sentido, la sentencia C-154/2007 advirtió que la

familia cumplan una medida de privación de la libertad en sus respectivos domicilios; razón por la cual enfatizó en el examen de la «naturaleza del delito» como condición necesaria para establecer si la decisión favorable a aquélla preserva o, por el contrario, afecta los derechos de los menores.

De cualquier manera, dado que la finalidad de la norma [art. 1 L. 750/2002] es garantizar la protección de los derechos de los menores, el juez de control de garantías deberá poner especial énfasis en las condiciones particulares del niño a efectos de verificar que la concesión de la detención domiciliaria realmente y en cada caso preserve el interés superior del menor (...).

Adicional a lo anterior, la Corte insiste que el interés superior del menor es el criterio final que debe guiar al juez en el estudio de la viabilidad del beneficio de la detención domiciliaria. Por ello, la opción domiciliaria tampoco puede ser alternativa válida cuando la naturaleza del delito por el que se procesa a la mujer cabeza de familia, o al padre puesto en esas condiciones, ponga en riesgo la integridad física y moral de los hijos menores. Así las cosas, si la madre o el padre cabeza de familia son procesados por delitos contra la integridad del menor o la familia, por ejemplo, acceso carnal abusivo, el juez de garantías estaría compelido a negar la detención domiciliaria, pues la naturaleza de la ofensa legal sería incompatible con la protección del interés superior del menor.

El juez en cada caso analizará la situación especial del menor, el delito que se le imputa a la madre cabeza de familia, o al padre que está en sus mismas circunstancias, y el interés del menor, todo lo cual debe ser argumentado para acceder o negar el beneficio establecido en la norma que se analiza. (Negritas fuera del texto original)

Como se puede observar, el señor Juez, para no considerar reunido este otro requisito y, en consecuencia, no acceder a lo pedido, en el aparte que se acaba de transcribir de la providencia aquí censurada, sólo se refirió al desempeño personal de mí defendida, relacionándolo con una situación equívoca que se presentó en un determinado momento del proceso; pero, en cambio dejó de considerar múltiples situaciones posteriores a aquella, que de manera indudable resultan en favor de mí prohijada.

Por ejemplo, a pesar de que se expuso en la solicitud, no hizo ningún pronunciamiento en cuanto al desempeño laboral de mí representada antes de ser privada de la libertad por razón de este proceso. En efecto, mí defendida tiene un demostrado arraigo permanente en esta ciudad -tal como se demuestra con las declaraciones extra juicio que se anexaron- y; también, para el momento en que decidió entregarse voluntariamente para solucionar su situación jurídica dentro de este proceso, estaba desarrollando actividades económicas lícitas en la empresa **ARDUO CONSTRUCTOR** de la cual era su gerente y representante legal -tal como se demuestra con la documentación que sobre el particular se anexa-, por lo que, es obvio que en este momento, antes de representar peligro para la comunidad, en realidad es alguien que puede aportar a la misma, no sólo pudiendo continuar con las labores lícitas que realizaba antes de ser privada de la libertad, sino también dándole una correcta formación y educación a su menor hija, por lo que, su eventual presencia en su hogar, lejos de representar un peligro para su menor hija, lo que significaría sería una mejora en las condiciones de vida actuales de la menor.

Tampoco consideró el señor Juez de primera instancia, que la señora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES**, durante su permanencia en el sitio donde actualmente se encuentra recluida, también ha evidenciado su deseo de resocialización, pues, aprovechando el tiempo, ha participado en actividades de formación, como la que se certifica en el documento expedido por "**BASURA CERO COLOMBIA**" que se anexó.

El Señor Juez también dejó de considerar el desempeño familiar de **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES**, respecto a lo cual aparece plenamente demostrado que a pesar de que el padre de su menor hija decidió salir del país e incumplir sus deberes como progenitor, ella jamás ha dejado de cumplir sus obligaciones como

madre y de manera exclusiva y permanente ha asumido la crianza de **VALERY ALEJANDRA** suministrándole afecto y soporte económico y social.

Además, también aparece demostrado que mi defendida y su hija menor de edad mantienen una muy buena relación basada en el amor, el respeto y cuidado mutuos.

Sobre este aspecto tampoco consideró el señor Juez, que la madre de mi prohijada en desarrollo de la visita domiciliaria que hicieron en su hogar, manifestó que **MARIA ALEJANDRA** mientras estaba en libertad les colaboraba a ella y a su esposo con mercado y otros gastos.

Ahora bien, en lo relacionado con el desempeño personal y social de mi defendida, el señor Juez, afirma que como mi defendida, la primera vez que fue capturada en razón de este proceso, se fugó de las celdas de la URI de Engativá; ello, permite inferir razonadamente que, en el evento de otorgársele la prisión domiciliaria, no se tendría seguridad que cumpliría a cabalidad con las obligaciones inherentes al beneficio en estudio y, si por el contrario, que existiría la muy probable posibilidad que evadirá nuevamente la justicia, defraudando así la judicatura.

Aunque no es exacto el señor Juez en su argumento, pues, cuando se presentó la situación a la que alude, mi defendida no había sido capturada por razón de este proceso, sino por otra razón, y luego sí se le quiso dejar detenida por razón de este proceso donde le figuraba orden de captura, pero cuando se llegó a la URI para efectivizar la orden, ella ya había sido dejada en libertad; sin ánimo de entrar en mayores discusiones, lo cierto es que el señor Juez en lugar de considerar ese suceso de vieja data como fundamento de la conclusión a la que arribó, en nuestro respetuoso criterio debió considerar lo que más recientemente revela el proceso, pues de haberlo hecho así, indudablemente hubiese tenido que concluir en forma diametralmente contraria. Veamos:

Obra en el proceso el informe de fecha 02 de febrero de 2019, suscrito por el Patrullero de la Policía Nacional **DIEGO SANCHEZ ROMERO**, mediante el cual dejó a mi defendida a disposición del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para el cumplimiento de la pena impuesta dentro de este proceso, en el cual dice que cuando se encontraba junto con otros compañeros realizando "planes de prevención y disuasión", se les acercó la señora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES**, quien les manifestó que tenía un antecedente judicial y que quería entregarse voluntariamente para solucionar ese pendiente judicial. Se añade que, al verificar en el sistema, encontraron que efectivamente tenía una orden de captura vigente para pagar la pena que le fue impuesta dentro de este proceso, motivo por el cual procedieron a dejarla a disposición del Juzgado.

Lo anterior, evidencia que fue la propia señora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** quien de manera voluntaria se entregó a las autoridades para darle solución a su situación jurídica dentro de este proceso y, ello, por sí solo, razonablemente, permite inferir que no se trata de una persona que represente peligro para la sociedad, pues, no es común que alguien con lios judiciales pendientes, voluntariamente se presente ante las autoridades para darle solución a los mismos. Esa loable actitud asumida por mi defendida, demuestra fehacientemente que hoy por hoy es una ciudadana consciente de que, si bien se equivocó hace muchos años al incurrir en comportamiento delictivo, ahora quiere saldar su deuda con la sociedad.

Ese hecho demostrado procesalmente, que el Juez A-quo se negó a considerar, a pesar de que se le expuso en la solicitud, también permite inferir *-contrariamente a lo anotado por el Señor Juez de primera instancia-* que, de concederse a mi defendida el sustituto penal solicitado, mi defendida no va a huir, ni va a incumplir las obligaciones que se le impongan, pues, se insiste, que su intención demostrada

Por lo anterior, es absolutamente obvio que, contrariamente a lo sostenido por el Señor Juez, en este preciso momento, de accederse por la judicatura a la sustitución de lugar de prisión respetuosamente solicitada, con ello no se colocaría en peligro a la sociedad y/o a la menor **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON**.

Además de lo anterior, el proceso demuestra que la señora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** fue condenada dentro de este proceso como autora del concurso delictual de **FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PUBLICO AGRAVADA POR EL USO, FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO y ESTAFA** y, ninguno de esos delitos aparece relacionado en el inciso tercero del artículo 1° de la ley 750 de 2002, ni en el listado señalado en el parágrafo del artículo 314 de la Ley 906 de 2004; por tanto, en favor de mí representada judicial también se reúne este otro requisito para que se acceda a la sustitución de lugar de reclusión deprecada.

Ahora, si bien, todo comportamiento elevado por el legislador a la categoría de delito, per se es reprobable; lo cierto es que ninguno de esos punibles por los cuales se condenó dentro de este proceso a mí defendida reviste una gravedad superlativa, que amerite o haga imposible concederle el beneficio de sustituirle la prisión intramural, por prisión domiciliaria, más si el propósito fundamental es que regrese a su hogar a continuar brindándole a su menor hija la crianza que le estaba dando hasta antes de que decidiera presentarse voluntariamente ante las autoridades para saldar su deuda con la sociedad.

Finalmente, el Señor Juez, para negar la sustitución solicitada, también anotó:

“Aunado a lo anterior, tenemos que de conformidad con las acreditaciones procesales que se tienen, la señora María Alejandra Varón Garcés ha hecho de la actividad delictiva una forma de vida. En efecto, ello se desprende del hecho acreditado de que esta es la segunda condena que se le impone por delitos contra el patrimonio económico y la fe pública, circunstancia que no permite inferir que no reincidirá en la comisión delitos, representando así un peligro para la comunidad.

Así las cosas, considera este Despacho que el desempeño personal, familiar y social de la señora MARIA ALEJANDRA VARON GARCES amerita la ejecución de la pena en un centro de reclusión, aunado que tal como se indicó anteriormente no ostenta la calidad de madre cabeza de familia, razones por las cuales el Despacho no concederá el beneficio deprecado con fundamento en las referidas normas.”

Sobre este tópico, se tiene que la condena a la que se refiere el señor Juez fue la que se impuso a mí defendida dentro del proceso radicado bajo el número 54001310400120110018400 -por hechos que ocurrieron en el año 2006, es decir, cuando ni siquiera había nacido **VALERY ALEJANDRA**-, cuyo conocimiento recientemente avocó el mismo Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, dentro del cual, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Descongestión de Cúcuta, mediante sentencia del treinta (30) de abril de dos mil doce (2012) -**la cual quedó debidamente ejecutoriada el 29 de junio de 2012**-, condenó a **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** a las penas principales de dieciocho (18) meses de prisión y multa de 25 S.M.L.M.V., como autora de los delitos de Uso de Documento Público Falso y Estafa, concediéndosele la suspensión condicional de la ejecución de la pena por un período de prueba de tres (3) años.

No obstante, como Su Señoría fácilmente lo puede advertir, las penas impuestas en ese proceso, ya se encuentran prescritas y, pese a que el Agente del Ministerio Público solicitó, desde hace, bastante tiempo, que así se declarara, la judicatura no ha dado respuesta a esa solicitud. No está por demás agregar, que el suscrito en su condición de nuevo defensor de **MARIA ALEJANDRA** también presentó solicitud en idéntico sentido, la cual tampoco ha sido resuelta.

hace mucho tiempo la judicatura, aun oficiosamente, debió haber declarado prescrita; por lo que, considero injusto que, por una deficiencia atribuible a la propia judicatura, ahora se le niegue a mí defendida el sustituto penal solicitado, más cuando cumple todos los restantes requisitos de ley para hacerse merecedora al mismo, con lo que no se le otorgaría un beneficio a ella, sino que se estaría dando cumplimiento a la protección que los Jueces deben dispensar a los derechos constitucionales fundamentales de su menor hija **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON**, los cuales, como se viene de demostrar se encuentran en grave riesgo, por cuanto la única familiar que siempre ha estado pendiente de manera exclusiva y permanente de los aspectos afectivos, económicos y sociales es precisamente su progenitora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES**, quien por estar privada de su libertad en establecimiento carcelario se ha visto impedida de continuar dispensando esos cuidados a su menor hija, siendo por ello necesario, para restablecer plenamente los derechos de **VALERY ALEJANDRA**, que la judicatura le permita a su progenitora, mediante la figura de la prisión domiciliaria, regresar al seno del hogar a reasumir su cuidado y protección, como siempre lo ha hecho.

Además de todo lo anterior, comedidamente le solicité a los Honorables Jueces que al resolver los recursos, como un argumento de contenido estrictamente humanitario, se sirvan considerar la grave situación de salud que se está viviendo en el mundo por la pandemia del Covid-19 y, de la ya bien grave situación de contagios que se están presentando en los establecimientos Penitenciarios y Carcelarios del país -*cárceles de Villavicencio, Leticia, Uri de Kennedy, entre otros lugares*-; por lo que, sería una razón de más, que en cumplimiento del propósito del gobierno nacional de descongestionar las cárceles y penitenciarías para frenar la propagación del virus, se le concediera a mí defendida el beneficio de prisión domiciliaria como madre cabeza de familia.

El artículo 2º inciso final de la Constitución de Colombia, le impone a los funcionarios públicos -*y los jueces lo son*- el deber de garantizar el respeto de los derechos de todos los ciudadanos y; muy respetuosamente considero que no cumplirían con ese deber, si a sabiendas de la situación crítica que se vive al interior de las cárceles, penitenciarías y otros sitios de reclusión, provocada por el hacinamiento y la carencia de condiciones mínimas de subsistencia digna, de manera por demás inhumana, proceden a mantener recluido intramuros a un ciudadano cuando no es estrictamente necesario, pues, ello implicaría someterlo a la altísima posibilidad de ver seriamente afectados bienes jurídicos que el propio derecho penal busca proteger como la salud y la vida.

Señores Jueces, a las personas detenidas en lugares de reclusión, se les pueden restringir algunos de sus derechos, como es el caso de la libertad; pero, no se les puede suprimir o poner en serio riesgo otros como la vida o la salud, lo cual es indudable que está ocurriendo en este momento; porque es cierto, según, ya demostró la realidad, que ante un eventual y calamitoso contagio masivo dentro de un establecimiento carcelario, se puede causar deterioro en la salud o hasta la muerte de la población de reclusos y, ello, puede llegar a propiciar responsabilidad estatal, con sus consecuentes acciones de repetición frente a los funcionarios oficiales, que pudiendo y debiendo actuar por razón de lo previsible de la situación, se abstuvieron de hacerlo.

Es que, justo en este coyuntural momento, debe propenderse por una flexibilización tanto de las medidas de aseguramiento, como de la ejecución de las sanciones punitivas; pues, pensar y actuar en contrario significaría que ante casos fortuitos o fuerzas mayores -*inundaciones, terremotos, incendios, pandemias, etc.*-, el interés legítimo del Estado de mantener privados de la libertad a los infractores de la ley, está por encima incluso de la propia salud y/o la vida de ellos, lo cual resulta

1 -*respeto a la dignidad humana*- y 2 -*deber de las autoridades públicas de garantizar los derechos de los ciudadanos*-.

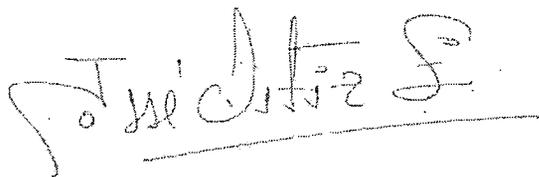
Lamentablemente, la señora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES**, no resultó beneficiada con la expedición del citado Decreto 546 de 2020, porque su condena sobrepasa en 10 meses el máximo de cinco años establecido en artículo 2° literal f) y; en verdad, no es digno, ni justo, que por tan ínfimo lapso, su salud y/o su vida se vean en inminente riesgo por un muy posible contagio al interior de la cárcel, cuando bien puede otorgársele la prisión domiciliaria como madre cabeza de familia, sin ningún riesgo para la sociedad.

IV.- PETICION.

Con fundamento en todos los anteriores argumentos, comedidamente se le solicita al Ilustre e Idóneo Juez, se sirva **REPONER** la providencia impugnada y en su lugar **CONCEDER** a la señora **MARIA ALEJANDRA VARON GARCES** la detención domiciliaria como madre cabeza de familia, con el fin de que ella pueda reasumir el cuidado y protección de su menor hija **VALERY ALEJANDRA JAUREGUI VARON**, quien se encuentra en la actualidad, y desde cuando su progenitora fue privada de su libertad, en situación de desprotección y vulneración. Además, para proteger sus derechos constitucionales fundamentales a la salud y/o la vida, dadas las condiciones de salud por la pandemia del virus Covid-19 y el hacinamiento existente en las cárceles y penitenciarias del país.

De no accederse a la anterior petición, comedidamente se le solicita, se sirva tramitar y conceder, para ante el Juzgado Veintidós Penal del Circuito de Conocimiento de esta ciudad, el recurso vertical de apelación subsidiariamente interpuesto.

Atentamente,



JOSE MELQUIADES ORTIZ LOZANO
C.C. No. 14.241.754 de Ibagué
T.P. No. 82.686 del C.S. de la J.
Calle 143 Nro. 127 F- 06 Interior 16 Apto 304
Teléfono 311-8975834
Email jmol2662@hotmail.com