

Condenado: MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO C.C 1.031.147.376  
Radicado No. 11001-60-00-013-2017-01661-00  
No. Intemo 4404-15  
Auto I. No. 1699

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RANIA JUDICIAL  
JUZGADO QUINCE DE EJECUCIÓN DE PENAS  
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD  
CALLE 11 No. 9024 PISO 7 TEL. 2861000  
BOGOTÁ D.C.

Bogotá D. C., veintisiete (27) de octubre de dos mil veinte (2020)

### 1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a adoptar la decisión correspondiente frente al incumplimiento de las obligaciones contraídas por **MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO**, con ocasión del mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliar que le fue otorgado.

### 2. ACTUACIÓN PROCESAL

2.1 El 15 de febrero de 2018, el Juzgado 5º Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de esta ciudad, condenó a **MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO** tras hallarlo penalmente responsable del delito de **HURTO CON CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACIÓN CONSUMADO ATENUADO** a la pena principal de 12 meses de prisión, y a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena principal, así mismo, le fue concedida la suspensión condicional de la ejecución de la pena por un periodo de prueba de 2 años.

2.2. El penado suscribió diligencia de compromiso el 22 de noviembre de 2018.

2.3. Por auto del 22 de noviembre de 2018.

### 3. CONSIDERACIONES

#### 3.1. PROBLEMA JURÍDICO

Verificar si resulta necesario revocar al condenado el subrogado penal de la Suspensión condicional de la ejecución de la pena, con base en el incumplimiento de las obligaciones que le fueron impuestas al serle concedido el mismo.

3.2.- Prescribe el estatuto procedimental penal que el Juez Ejecutor de la pena o medida de seguridad podrá revocar o negar los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad (Suspensión condicional de la condena y Libertad condicional) con fundamento en la prueba que así lo determine (Art. 66 del C.P. y 477 de la Ley 906 de 2004).

En estos eventos considera el artículo 66 inciso segundo del Código Penal vigente

*...Revocación de la suspensión de la ejecución de la pena y de la libertad condicional: Si durante el periodo de prueba el condenado violare cualquiera de las obligaciones impuestas, se ejecutará inmediatamente la sentencia en lo que hubiere sido motivo de suspensión y se hará efectiva la caución prestada.*

A su turno el Artículo 473 de la Ley 906 de 2004 establece que *... Condición para la revocatoria. La revocatoria se decretará por el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad de oficio o a petición de los encargados de la vigilancia, cuando aparezca demostrado que se han violado las obligaciones contraídas...* (Subrayado fuera de texto)

Bajo estos derroteros se tiene, que la facultad del Juez para adoptar la determinación que corresponda previa consideración del origen del incumplimiento, la gravedad en la inobservancia de las obligaciones a cargo del sentenciado y la valoración ponderada de las pruebas - descargos y justificaciones que presenten, teniendo siempre el Juez como faro, la consecución del cumplimiento a las determinaciones judiciales y la ley.

Por lo expuesto en precedencia y en aras de garantizar el debido proceso, principio consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional y artículo 1º del Código de Procedimiento Penal, este Despacho Judicial, en auto del 27 de Septiembre de 2019 corrió el traslado dispuesto en el Art 477 de la Ley 906 de 2004, para que **MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO** justificara el incumplimiento de las obligaciones contraídas al serle otorgado el subrogado penal de la libertad condicional.

Lo anterior, con el fin que el penado rindiera las explicaciones al incumplimiento de las mismas, entre ellas, la de observar buena conducta, pues actualmente el sentenciado está siendo procesado dentro del radicado No. 11001-60-00-015-2019-02240-00, lo que ocasionó que el 27 de marzo de 2019 fuese legalizada su captura en flagrancia por hechos cometidos el mismo día, data para la cual aún se encontraba en el periodo de prueba -correspondiente a 2 años- contados a partir de la suscripción de la diligencia de compromiso la cual tuvo lugar el 22 de noviembre de 2018<sup>1</sup>, no obstante, a pesar del envío

<sup>1</sup> Audio de la audiencia de lectura de fallo récord: 23:32.

Condenado: MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO C.C 1.031.147.376  
Radicado No. 11001-60-00-013-2017-01661-00  
No. Interno 4404-15  
Auto I. No 1699

de las respectivas comunicaciones al establecimiento carcelario en el cual se encuentra privado de la libertad. éste hizo caso omiso a los requerimientos del Juzgado y guardó silencio.

De la misma manera, se libró la respectiva comunicación al defensor del penado, empero este no realizó pronunciamiento alguno al respecto.

Es necesario advertir que en diligencia de compromiso suscrita por MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO el 22 de noviembre de 2018, este se comprometió a:

1. Informar todo cambio de residencia.
2. **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.

Respecto a la obligación descrita en el numeral segundo del artículo 65 del Código Penal, a efectos de determinar su alcance, la Corte Constitucional, en sentencia C – 371 de 2002, precisó:

*"Sin embargo, en atención a esa consecuencia sobre la libertad personal, se tiene que la obligación de observar buena conducta no puede, para los efectos de la norma acusada, tener un alcance indiscriminado, porque no es razonable ni resulta proporcional que toda infracción al deber genérico de observar buena conducta tenga como consecuencia una medida que se traduce en la privación de la libertad*

*No obstante la indeterminación del concepto previsto en la norma acusada, lo cierto es que su aplicación al caso concreto sólo puede hacerse a partir de los elementos que el propio ordenamiento suministre para efectos de su precisión.*

*No se está ante una decisión discrecional del funcionario judicial, sino frente a un concepto indeterminado, que puede y debe ser precisado para su aplicación, lo que implica, primero, acreditar que ha habido una infracción del deber de buena conducta, segundo, mostrar la manera y la medida en que dicha infracción resulta relevante para el derecho penal y, finalmente, como consecuencia de lo anterior, mostrar por qué esa infracción hace que el juez cambie su percepción en torno a la necesidad de la pena en el caso concreto.*

*Con todo, podría argumentarse que, tal como se desprende de la demanda, la muy amplia indeterminación del concepto, dado el efecto inmediato que del mismo puede derivarse para la libertad personal, llevaría a la conclusión acerca de la inconstitucionalidad de la norma, en la medida en que ella comportaría desconocer una dimensión del individuo que, como ha sido puesto de presente por la Corte, es merecedor de protección, "... en tanto ser racional y autónomo, capaz de adoptar las decisiones necesarias para dar sentido a su existencia y desarrollar plenamente su personalidad y, de conformidad con ello, determinar sus acciones sin coacciones ajenas de ninguna índole" [8]. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la norma acusada se aplica a un sujeto que ha recibido una condena penal, pero de quien se ha llegado a la conclusión de que no es necesaria en su caso la ejecución, o la continuidad de la ejecución, de la pena. En ese supuesto, el individuo que se ha beneficiado de la suspensión en la ejecución de la pena, es autónomo en la determinación de su conducta, pero al mismo tiempo debe ser consciente de que, en cuanto que la pena no se ha extinguido, sus opciones en esa materia pueden provocar una revisión por el juez sobre su juicio en torno a la necesidad de la pena. Se repite que tal carga de comportamiento resulta sustancialmente menor que la que se deriva de la privación de la libertad y por consiguiente no es en sí misma contraria a la Constitución.*

*Sin embargo, en el otro extremo, no es admisible que cualquier comportamiento que pueda tenerse como infracción de la obligación genérica de observar buena conducta, conduzca a la revocatoria de los mencionados subrogados penales, y por consiguiente es necesario establecer los referentes a partir de los cuales el concepto puede determinarse.*

*Dado que el propio ordenamiento penal no suministra de manera expresa los parámetros que permiten precisar el ámbito en el que la obligación de observar buena conducta puede tener relevancia penal, encuentra la Corte que, para preservar el derecho a la libertad personal, es necesario condicionar la exequibilidad del numeral 2º del artículo 65 del Código Penal, de manera que resulte explícito para los operadores jurídicos, que la revocatoria de los subrogados de ejecución condicional de la pena y libertad condicional procede, en este caso, no simplemente a partir de la constatación objetiva acerca de la infracción de un deber cualquiera de buena conducta, sino que es necesario, además, que se ponga de presente, de manera razonada y con oportunidad de contradicción, la manera como dicha infracción incide en la valoración acerca de la necesidad de la pena en el caso concreto.*

*En ese contexto, encuentra la Corte que no resulta contraria a la Constitución la obligación de observar buena conducta prevista en el artículo 65 del Código Penal, siempre y cuando que en su aplicación en el caso concreto*

Condenado. MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO C C 1 031.147.376  
Radicado No. 11001-60-00-013-2017-01661-00  
No. Interno 4404-15  
Auto I. No. 1699

*la misma se interprete con criterio restringido, en función de la ponderación, por un lado, del gravamen que de tal interpretación puede derivarse para la libertad personal, frente, por otro, a la necesidad de la ejecución de la pena en cada caso. Ello exige un claro fundamento para la decisión que limite o restrinja el derecho a la libertad personal en función de los fines constitucionalmente admisibles del derecho penal.*

En este contexto, se establece que para determinar un incumplimiento al compromiso de observar buena conducta, la Corte Constitucional condicionó al Juez de Ejecución de Penas a determinar, en el caso en concreto (i) Que existió una infracción al deber de buena conducta; (ii) establecer la manera y la medida en que dicha infracción resulta relevante para el derecho penal; (iii) justificar, previo al ejercicio del derecho de contradicción del penado, las razones por las cuales la infracción hace que se cambie la percepción en torno a la necesidad de la pena en el caso concreto

Al respecto, se tiene que mediante oficio del 27 de marzo de 2019, el Juzgado 57 Penal Municipal con Función de Control de Garantías informó a este Despacho que en contra de **MARLON DANIEL GALLEGO** cursa el proceso No 11001600001520190224000, y en diligencia del 27 de marzo de 2019 se procedió a legalizar su captura se formuló la imputación por el delito de **HURTO AGRAVADO EN LA MODALIDAD DE CONSUMADO** y se ordenó su libertad inmediata, razón por la cual se remitió oficio No. 60-19J57PMCG a este Despacho. En tal sentido procederá el Despacho a determinar si las acciones desarrolladas por **GALLEGO SERRANO**, se constituyen como constitutivas de incumplimiento a las obligaciones que le fueron impuestas al momento de concederle la suspensión condicional de la ejecución de la pena

Se observa, entonces, que el condenado en la actualidad se encuentra inmerso en calidad de acusado dentro del proceso No. 11001600001520190224000, cuyos hechos se generaron durante la ejecución del periodo de prueba otorgado por el Juzgado Homólogo Segundo Homólogo de Yopal, concretamente el 27 de marzo de 2019.

Si bien es cierto, a la fecha no se ha emitido una decisión definitiva que determine su responsabilidad penal, también lo es que en la mencionada causa se encuentra programada audiencia para la individualización de pena y sentencia en virtud de allanamiento a cargos, esto es, a esta altura se tiene que el condenado aceptó su responsabilidad frente a la nueva infracción, sin que por lo demás se opusiera a los elementos allegados que dan cuenta de su responsabilidad en la infracción y tampoco- dentro del término de traslado concedido previo revocatoria- adujo situación alguna frente a la vulneración de su compromiso de observar un buen comportamiento durante el periodo de prueba.

Por tanto, independientemente del proferimiento o no de sentencia condenatoria en dicho proceso y de la presunción de inocencia que lo cobija al interior del mismo, el respaldo allegado al trámite hace inferir, en sede de ejecución de penas la existencia de un mal comportamiento a nivel social del penado, trascendente e inadmisibile para alguien que goza del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, lo que conduce necesariamente a la revocatoria del sustituto.

La trascendencia del comportamiento precitado permite arribar a la conclusión de que **GALLEGO SERRANO** en este momento necesita el tratamiento penitenciario, pues su comportamiento en sociedad no ha sido adecuado, al contrario, se advierte que es señalado por incurrir nuevamente en una conducta delictiva similar a la que ejecuta este Juzgado, vulnerando en una segunda ocasión el bien jurídico del patrimonio económico, lo que descarta a todas luces el cumplimiento de los fines de la pena alusivos a la prevención especial y a la reinserción social.

Es de anotar que aunque todos los ciudadanos estamos llamados a respetar al otro y a comportarnos de manera adecuada, tal deber cobra mayor exigencia cuando se ha concedido a una persona declarada penalmente responsable por la comisión de una conducta delictiva, la oportunidad de convivir en sociedad y de usar su libertad para aportar positivamente a la colectividad, situación que en este caso no se verifica, pues se observa que el condenado fue capturado en flagrancia en la comisión de una conducta delictiva, razón por la cual surge necesario revocar la suspensión condicional de la ejecución de la pena en el presente evento, para que en su lugar se ejecute inmediatamente la sentencia como si ella no hubiere sido suspendida.

Ahora, se tiene que la sanción privativa de la libertad prescribe en un término igual al fijado en la sentencia o el que faltare por ejecutar, el cual no podrá ser inferior a cinco (5) años, contabilizados a partir de su ejecutoria o igual al tiempo de la condena si esta superó el término indicado.

En ese sentido para el caso concreto el término de prescripción comienza a correr desde el día siguiente del vencimiento del periodo de prueba, es decir el 22 de noviembre de 2020.

Ahora, ha de manifestar el Despacho que a la fecha el penado no ha cumplido el periodo de prueba, por lo que se hace procedente la revocatoria de la suspensión condicional de la ejecución de la pena que le fue concedida mediante sentencia del 15 de febrero de 2018.

Al respecto, la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia en providencia T-24682 7 de marzo de 2006 M.P. Mauro Solarte Portilla, se pronunció:

Condenado. MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO C.C 1.031 147.376  
Radicado No 11001-60-00-013-2017-01661-00  
No Interno 4404-15  
Auto I No 1699

... Si durante el periodo de prueba el condenado violaba algunas de las condiciones impuestas, entre ellas la de observar buena conducta, perdía el derecho concedido, y se imponía la ejecución inmediata de la sentencia, de acuerdo con los mandamientos contenidos en el artículo 66 eiusdem La decisión de revocatoria podía ser tomada antes del vencimiento del periodo de prueba, si el funcionario tiene conocimiento del hecho durante su ejecución, o después, en el momento de definir sobre la extinción definitiva de la condena, conforme a lo establecido en el artículo 67 eiusdem. ( )

7. Esta flagrante violación por parte del procesado de las obligaciones adquiridas, aparejaba varias consecuencias, de acuerdo con lo establecido en las normas sustanciales citadas (artículos 66 y 67 del Código Penal), entre ellas la revocatoria del beneficio concedido, la declaración de improcedencia de la extinción de la pena, y la ejecución inmediata del fallo en lo que hubiese sido motivo de suspensión, tal como lo decidieron los funcionarios accionados en las providencias que el accionante cuestiona, las cuales contrario a lo sostenido por éste, se advierten ajustadas a los mandatos legales

(...)

Esto no impide, desde luego, que el funcionario judicial revoque el subrogado antes del vencimiento del termino de prueba, cuando durante su ejecución establezca que el procesado ha quebrantado las condiciones impuestas, y que consecuencialmente ordene el cumplimiento inmediato de la sentencia en los aspectos que fueron objeto de suspensión, en los términos dispuestos en el citado artículo 66 de Código Penal. (Negrillas y subrayas por fuera del texto).

Para el caso, el penado suscribió diligencia de compromiso el 22 de noviembre de 2018, con el fin de acceder a la libertad condicional, el periodo de prueba fue de 2 años, que se cumpliría el 22 de noviembre de 2020, supeditada al cumplimiento de las obligaciones del artículo 65 del Código Penal.

Es así que para el presente caso, resulta procedente revocar el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, para que en su lugar se ejecute inmediatamente la sentencia como si ella no hubiere sido suspendida, pues al haberse corrido el traslado del artículo 477 de la Ley 906 de 2004 a MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO, éste no señaló justificación para transgredir las obligaciones contraídas al momento de suscribir diligencia de compromiso, por lo que conforme lo reseñado en el artículo 66 del Código Penal, no queda otro camino, sino revocar el subrogado concedido.

Lo anterior, más aún cuando a la fecha, no ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción conforme lo expuesto.

En razón de lo anterior una vez ejecutoriada la presente decisión, librese orden de captura en contra de MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO en aras de que culmine de purgar la pena impuesta en establecimiento carcelario.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINCE DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ D.C.,

#### RESUELVE

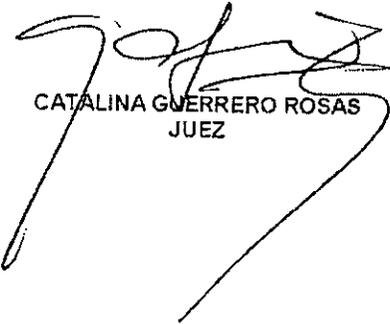
**PRIMERO: REVOCAR** al sentenciado MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO, el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: EJECUTORIADA ESTA DETERMINACIÓN**, regresen las diligencias al despacho DE MANERA INMEDIATA en orden a librar las órdenes de captura ante las autoridades competentes, en contra de MARLON DANIEL GALLEGO SERRANO.

**TERCERO: NOTIFÍQUESE** de esta decisión a las partes.

Contra esta decisión proceden los recursos ordinarios de reposición y apelación, que deberán ser interpuestos dentro de los 3 días siguientes a su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
CATALINA GUERRERO ROSAS  
JUEZ