



NUR 11001-61-00-000-2016-00070-00
Ubicación 32033-26
Condenado JULIO CESAR DIAZ FORERO
C.C # 80792032

CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 28 de Enero de 2021, quedan las diligencias en secretaria a disposición de quien interpuso recurso de reposición contra la providencia del TREINTA (30) de DICIEMBRE de DOS MIL VEINTE (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 29 de Enero de 2021.

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

EL SECRETARIO(A),

MIREYA AGUDELO RIOS

NUR 11001-61-00-000-2016-00070-00
Ubicación 32033-26
Condenado JULIO CESAR DIAZ FORERO
C.C # 80792032

CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 1 de Febrero de 2021, 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 2 de Febrero de 2021.

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

EL SECRETARIO(A),

MIREYA AGUDELO RIOS

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO VEINTISEIS DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ

Radicado	:	11001-61-00-000-2016-00070-00
No interno	:	32033
Sentenciado	:	JULIO CESAR DIAZ FORERO
Delito	:	Concierto para delinquir, receptación agravada
Reclusión	:	Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá
Auto interlocutorio	:	No. 1035

Bogotá D.C., treinta (30) de diciembre dos mil veinte (2020)

ASUNTO

De la solicitud de prisión domiciliaria con base en el artículo 38 del C.P., presentadas por el señor defensor del sentenciado **JULIO CESAR DIAZ FORERO**.

ANTECEDENTES

El 27 de julio de 2018, el Juzgado 19 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, condenó a **JULIO CESAR DIAZ FORERO** identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.792.032, a la pena principal de 41.5 meses de prisión y multa de 7 s.m.l.m.v., a la pena accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena de prisión, como autor penalmente responsable de los delitos de concierto para delinquir en concurso heterogéneo con receptación agravada. Le negó suspensión condicionalmente la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

El 24 de septiembre de 2018, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, confirmó el fallo proferido por el Aquo.

El 30 de enero de 2019, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, inadmitió la demanda de casación.

El sentenciado se encuentra privado de la libertad desde el 21 de diciembre de 2019.

DE LA PETICIÓN

Solicita el sentenciado **JULIO CESAR DIAZ FORERO** la prisión domiciliaria con base en el artículo 38 del C.P. original, afirmando que cumple con los requisitos requeridos para la concesión de este sustituto.

CONSIDERACIONES

DE LA PRISIÓN DOMICILIARIA CON BASE EN EL ARTÍCULO 38 DEL C.P.

El artículo 38 del C.P., establece como requisitos para acceder al sustituto de la prisión domiciliaria: 1) que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima

prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos; 2) que el desempeño personal, laboral, familiar o social del sentenciado permita al juez deducir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad y que no evadirá el cumplimiento de la pena, y 3) que se garantice mediante caución el cumplimiento de una serie de obligaciones.

Para el caso, uno de los delitos por el cual resultó condenado **JULIO CESAR DIAZ FORERO** es el de receptación agravada, contenido en el artículo 447 inciso 2 del C.P., el cual tiene prevista una pena que oscila entre 72 y 156 meses de prisión (6 a 13 años de prisión). Luego, considerando que la pena mínima prevista para éste punible es superior al límite establecido en el artículo 38 *ibídem*, se concluye que no se cumple el factor objetivo para la procedencia de la prisión domiciliaria invocada

Al respecto ha establecido la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

"Así las cosas, puede concluirse que si el legislador se refirió a la pena mínima prevista en la ley, no tuvo en cuenta de manera alguna el quantum de la sanción impuesta, lo cual permite a la Sala vislumbrar que la demandante pretende imponer una interpretación de la ley ajena a la claridad de su texto, circunstancia que conduce al fracaso de la censura."

En esa medida, no se satisface el requisito objetivo previsto en la norma para la prisión domiciliaria y en consecuencia se negará.

Por lo expuesto, el **JUZGADO VEINTISEIS DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTA, D.C..**

RESUELVE:

PRIMERO.- NO CONCEDER la prisión domiciliaria con base en el artículo 38 del C.P., a la sentenciada **JULIO CESAR DIAZ FORERO**.

SEGUNDO.- REMITIR copia de este proveído al Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá, con el fin de que sea incluida en la hoja de vida del sentenciado **JULIO CESAR DIAZ FORERO**.

TERCERO.- NOTIFICAR este proveído al sentenciado **JULIO CESAR DIAZ FORERO**, en las instalaciones del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá.

QUINTO.- CONTRA este auto proceden los recursos de Ley.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

CONOP MARINA PUIN CAMACHO

JUEZ

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de 11 de febrero de 2004. M.P. Dra. Marina Pulido de Barón. Radicado 20945

**JUZGADO 26 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE BOGOTA**

UBICACIÓN P2

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

NUMERO INTERNO: 32033

TIPO DE ACTUACION:

A.S. _____ **A.I.** X **OFL.** _____ **OTRO** _____ **Nro.** _____

FECHA DE ACTUACION: 30-12-70

DATOS DEL INTERNO

FECHA DE NOTIFICACION: 05-01-21

NOMBRE DE INTERNO (PPL): Julio Cesar Diaz

CC: 80792072

TD: 104899

HUELLA DACTILAR:

Centro de Servicios Administrativos J.
de Ejecución de Pena y Medidas de Seg.
En la Fecha Notifiqué por Estad.

22 ENE 2021

00.0

La anterior providencia

SECRETARIA 2 Mireya Acandole Rios



ASUNTO: AUTOS PARA NOTIFICAR**Anataly Gantiva Villamarin** <agantiw@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 4/01/2021 5:18 PM

Para: Jose Leibniz Ledesma Romero <jlledesma@procuraduria.gov.co> 28 archivos adjuntos (2 MB)

AUTO INTER No 1036- NI 32033-26.pdf; AUTO INTER No 1035 - NI 32033-26.pdf; AUTO INTER No 1038 - NI 23942 -26.pdf; AUTO INTER No 1037 - NI 21822-26.pdf; AUTO INTER No 1034 - NI 21108-26.pdf; AUTO INTER No 1023- NI 11948-26.pdf; AUTO SUSTANCIACION No 2753 - NI 11948-26.pdf; AUTO INTER No 1021 - NI 52331-26.pdf; AUTO INTER No No 1022- NI 52331-26.pdf; AUTO INTER No 1031 - NI 26564-26.pdf; AUTO INTER No 1015- 4944-26.pdf; AUTO INTER No 187 - NI 17185-26.pdf; AUTO INTER No 1020 - NI 32672-26.pdf; AUTO INTER No 1039 - NI 6737 - 26.pdf; AUTO INTER No 1039 - NI 6737 - 26.pdf; AUTO INTER No 1020 - NI 32672-26.pdf; AUTO INTER No 187 - NI 17185-26.pdf; AUTO INTER No 1015- 4944-26.pdf; AUTO INTER No 1031- NI 26564-26.pdf; AUTO INTER No No 1022- NI 52331-26.pdf; AUTO INTER No 1021 - NI 52331-26.pdf; AUTO SUSTANCIACION No 2753 - NI 11948-26.pdf; AUTO INTER No 1023- NI 11948-26.pdf; AUTO INTER No 1034 - NI 21108-26.pdf; AUTO INTER No 1037 - NI 21822-26.pdf; AUTO INTER No 1038 - NI 23942 -26.pdf; AUTO INTER No 1035 - NI 32033-26.pdf; AUTO INTER No 1036- NI 32033-26.pdf;

BUEN DIA:**DOCTORA****JOSE LEDESMA ROMERO** Procurador 234 JPI**PROCURADOR (E) JDO 26 DE EPMS DE BTA****REMITO AUTOS INTERLOCUTORIOS PARA NOTIFICAR,****CORDIALMENTE,**

NATALY GANTIVA VILLAMARIN
ASISTENTE ADMINISTRATIVA
CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS
JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTA D.C

NOTA: FAVOR ENVIAR ACUSO DE RECIBIDO AL CORREO DE LA SECRETARIA No 2**- cs02ejcpbt@cendoj.ramajudicial**

Bogotá D.C. 12-01-2021

SEÑORES:
JUZGADO 26° DE E.P.M.S DE BOGOTA.
Calle 11° N° 9A-24. Edificio Káiser.
Ciudad.
E.S.D.

REFERENCIA: Proceso N.2016-00070

CONDENADO: Julio Cesar Díaz Forero CC 80792032

RECURSO DE REPOSICION EN SUBSIDIO DE APELACION.

Respetado(a) señor(a) juez(a):

De manera comedida me dirijo a su despacho con el fin de interponer RECURSO DE REPOSICION EN SUBSIDIO DE APELACION, contra el proveído del 30-12-2020, del cual me fue notificado en el lugar de reclusión, mediante el cual se denegó la prisión domiciliaria, prevista en el artículo 38 de la ley 599/2000, Versión original, sin modificaciones.

Solicito se me conceda la prisión domiciliaria con base en el Artículo 38 de la Ley 599 del 2000, Versión original sin modificaciones, ya que es la norma más favorable para mi caso, ya que para la fecha en que se cometieron los hechos (01-01-2013), la norma no excluía delito alguno para la concesión del beneficio.

Solicito se le dé plena aplicabilidad al siguiente fallo del órgano de cierre en materia penal:

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Radicación 23006,

Del 16-02-2005.

Así, refulge que, cometido un delito, toda la normatividad que lo regula en su descripción típica, en su sanción y en las normas procesales de efectos sustanciales, acompañan ad infinitum a ese comportamiento y a su actor, salvo que con posterioridad surja norma nueva que favorablemente modifique tales atributos para que este sea aplicado retroactivamente...

La favorabilidad, como se sabe, constituye una excepción al principio de la irretroactividad de la ley, pudiéndose aplicar en su acogimiento una ley posterior al hecho cometido (retroactividad) o prorrogarle sus efectos aun por encima de su derogatoria o su inexecutable (ultractividad), siempre que en algún momento haya regido la actuación y que desde luego sea, en uno u otro caso, más favorable al sindicado o condenado.

FUNDAMENTOS DE DERECHOS:

1. Mediante libelo radicado el 22-12-2020, en el CSA de esa jurisdicción se impetro, entre otras cosas, la prisión domiciliaria, prevista en el art. 38 del cp., de la ley 599/2000, con el objeto que se sirviera darle aplicación plena al principio de favorabilidad en materia penal.

1.1. Mediante auto del 30-12-2020, su despacho me negó la prisión domiciliaria consagrada en el art. 38 de la ley 599/2000; pretensión que valga decir fue denegada en el auto recurrido.

La negativa obedeció a que según el despacho uno de los delitos por los cuales resulte condenado es el de receptación agravada, contenido en el Artículo 447, inciso 2 del Código Penal, el cual tiene prevista una pena que oscila entre los 72 y 156 meses de prisión (6 a 13 años de prisión), luego considerando que la pena mínima prevista para este punible es superior al límite establecido en el artículo 38 Ibídem, se concluye que no se cumple el factor objetivo para la procedencia de la prisión domiciliaria invocada.

2. **La pretendida prisión domiciliaria se centra en lo siguiente:**

2.1. Su señoría en el auto de fecha 30-12-2020, al momento de resolver la petición de prisión domiciliaria, decidió en base a la ley 1709/2014, Artículo 23, inciso 01.

Como la negación obedece a la aplicación de la Ley 1709 del 2014, **el a-quo hizo una imprecisión de la norma dejando a un lado y omitiendo la aplicación del principio de favorabilidad prevista en el artículo 29 de la C.N.**

Establece el art. 38 de la ley 599 de 2000, Versión Original sin modificaciones a cuyo tenor:

. Artículo 38. La prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión. La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del sentenciado, o en su defecto en el que el Juez determine, excepto en los casos en que el sentenciado pertenezca al grupo familiar de la víctima, siempre que concurren los siguientes presupuestos:

1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos.

2. Que el desempeño personal, laboral, familiar o social del sentenciado permita al Juez deducir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad y que no evadirá el cumplimiento de la pena.

3. Que se garantice mediante caución el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

1) Cuando sea del caso, solicitar al funcionario judicial autorización para cambiar de residencia.

2) Observar buena conducta.

3) Reparar los daños ocasionados con el delito, salvo cuando se demuestre que está en incapacidad material de hacerlo.

4) Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena cuando fuere requerido para ello.

5) Permitir la entrada a la residencia a los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión y cumplir las demás condiciones de seguridad impuestas en la sentencia, por el funcionario judicial encargado de la vigilancia de la pena y la reglamentación del INPEC.

El control sobre esta medida sustitutiva será ejercido por el Juez o Tribunal que conozca del asunto o vigile la ejecución de la sentencia, con apoyo en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, organismo que adoptará, entre otros, un sistema de visitas periódicas a la residencia del penado para verificar el cumplimiento de la pena, de lo cual informará al despacho judicial respectivo.

Cuando se incumplan las obligaciones contraídas, se evada o incumpla la reclusión, o fundadamente aparezca que continúa desarrollando actividades delictivas, se hará efectiva la pena de prisión.

Transcurrido el término privativo de la libertad contemplado en la sentencia, se declarará extinguida la sanción.

Colorario a ello, cabe destacar que:

Establece el artículo 29 de la carta política:

“... Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. (...)”

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable (...). (Subraya no original).

El anterior principio es contemplado en el código penal- ley 599 de 2000- artículo 6°, inciso 2°, así:

“(...) La ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Ello también rige para los condenados “. (Negritas no original)

A su vez, los artículos 79 de la ley 600 de 2000 y el 38 de la ley 906 de 2004, en iguales términos atribuye a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad la competencia para conocer entre otros asuntos de:

7. De la aplicación del principio de favorabilidad cuando debido a una ley posterior hubiere lugar a reducción, modificación, sustitución o extinción de la sanción penal. (...) (Negritas fuera del texto original)

Artículo 5º. Adicionase un artículo 7A en la Ley 65 de 1993, el cual quedará así:

Artículo 7A. Obligaciones especiales de los Jueces de Penas y Medidas de Vigilar las condiciones de ejecución de la pena y de las medidas de seguridad impuesta en la sentencia condenatoria.

Los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, de oficio o a petición de la persona privada de la libertad o su apoderado de la defensoría pública o de la Procuraduría General de la Nación, también deberán reconocer los mecanismos alternativos o sustitutivos de la pena de prisión que resulten procedentes cuando verifiquen el cumplimiento de los respectivos requisitos.

La inobservancia de los deberes contenidos en este artículo será considerada como falta gravísima, sin perjuicio de las acciones penales a las que haya lugar.

El Consejo Superior de la Judicatura garantizará la presencia permanente de al menos un Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad en aquellos establecimientos que así lo requieran de acuerdo con solicitud que haga el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec). En los demás establecimientos se garantizarán visitas permanentes. (Negritas y subrayas fuera del original).

De otro lado, es imperioso señalar que la Constitución Política dispone en su artículo 230 que “los jueces, en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley”, entendido por ley: a) la Carta Fundamental y b) La ley valida, aquella que ha sido dictada por el legislador en el marco de competencias que le ha fijado la norma superior y que, por supuesto, tenga conexidad axial con ella.

Sea este el argumento adicional, para que se haga una interpretación normativa y jurisprudencial a mi caso y por favorabilidad, se acceda a la pretensión de la aplicación del art. 38 de la ley 599/ 2000, y se revoque la decisión atacada para que en su lugar se sirva reconocer la pretensión, pues, no puede hacerse una interpretación exegética de la normativa, sino un estudio amplio del caso para concluir la viabilidad de la prisión domiciliaria en aplicación plena del principio de favorabilidad.

A la vez solicitar se le de plena aplicabilidad al precedente jurisprudencial que paso a citar a continuación, falo en el cual las autoridades de 1ra y 2da instancia decidieron negar el beneficio de la prisión domiciliaria, pero la Corte Suprema, en Casacion

oficiosa se la otorgo al considerar que dichas autoridades habían hecho una errada interpretación de la norma, y lo que indican es que se debe tomar como base el monto de la pena preacordado que sea inferior a ocho años, y no como en mi caso a pesar de haberseme condenado a 41 meses, las instancias niegan el beneficio, porque uno de los delitos tiene asignada pena de (72 a 156 meses), interpretación errada de acuerdo a los apartes que paso a citar:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL
LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO
Magistrado Ponente

SP17024-2016

Radicación n° 44562

(Aprobado Acta No. 376)

Bogotá D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

1. De la prisión domiciliaria

Después de enumerar las exigencias que conforme al artículo 23 de la ley 1709 de 2014, precepto que adicionó al Código Penal el artículo 38B, hacen procedente la prisión domiciliaria, el Tribunal compartiendo la tesis del a quo reiteró que para la determinación de la pena prevista para el delito en abstracto, el amplificador del tipo de la participación no debía tenerse en cuenta en razón a que constituye la "compensación" por la aceptación de culpabilidad preacordada, puesto que los "fenómenos post delictuales como los allanamientos, preacuerdos, la reparación integral, etc., no operan para la determinación de la pena".

Estableció que la pena mínima de nueve (9) años de prisión prevista en el artículo 365 del Código Penal, modificado por el artículo 19 de la Ley 1453 de 2011, para el delito de porte de armas de fuego de defensa personal, siendo superior a ocho (8) años, impedía examinar los demás requisitos que permiten otorgar la prisión domiciliaria.

En esas circunstancias para efectos de determinar la procedencia de este beneficio, tomó como pena la señalada en abstracto para el autor del punible, bajo la consideración de que la prevista para la complicidad no puede tenerse en cuenta porque el amplificador del tipo surge del acuerdo y no de la conducta cometida, siendo esta la única "compensación" que corresponde por la aceptación de culpabilidad, apreciación que se antoja equivocada.

Tener en cuenta la pena señalada en abstracto por la ley para el delito por "el cual el imputado se declarará culpable", cuando conlleva a un cambio favorable "con relación a la pena por imponer", no implica una "rebaja compensatoria" adicional al acuerdo, si con sustento en aquella se definen los beneficios judiciales o subrogados penales previstos en el Código Penal.

Por eso, la distinción que los falladores proponen entre delito "cometido" y delito "preacordado" es inadmisibile, riñe con el derecho y carece de sustento legal.

Bajo esas circunstancias el delito sigue siendo uno solo: la conducta por la cual acepta su culpabilidad. Si en virtud del acuerdo se modifica su nomen juris, el grado de participación o suprime el concurso de conductas punibles con incidencia en su punibilidad, es incorrecto sostener la existencia de dos hechos con el pretexto de evitar compensaciones adicionales a las convenidas, porque de acuerdo con el artículo 9º del Código Penal la conducta punible es una sola, a condición que sea típica, antijurídica y culpable.

En principio, cuando la fiscalía y el acusado llegan a un acuerdo sobre "los hechos imputados y sus consecuencias", no puede confundirse la "compensación" punitiva resultado de él con sus efectos.

La inconsecuencia de la tesis fijada en la sentencia conduce a soluciones insatisfactorias, tales como que si el nomen juris se modifica, verbi gratia, acceso carnal violento en acceso carnal abusivo con menor de catorce años, para la fijación de la pena se tendría en cuenta la abstracta para esta conducta mientras que para la determinación de los beneficios judiciales o subrogados penales la prevista para la primera.

Esto es que mientras al imputado le sería impuesta la pena señalada en el artículo 208 del Código Penal para el delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, para los demás efectos se tendría la consagrada en el artículo 205 ídem para el acceso carnal violento, conducta punible respecto de la cual ninguna manifestación de culpabilidad hizo, evidenciándose la inconveniencia, lo restrictiva y desfavorable para el imputado que renuncia a un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas, y contribuye a hacer efectivo los derechos de la víctima a la verdad, la justicia y la reparación.

Igual ocurriría con fenómenos relativos a la extinción de la acción y de la sanción penal por prescripción, hipótesis en las cuales la pena a tenerse en cuenta sería según

ella la del delito "cometido" y no por la que el acusado fue condenado, la cual por esa vía contraría los efectos y consecuencias de lo pactado o convenido con la fiscalía.

Del mismo modo tampoco puede hablarse que el acusado sea autor y cómplice de la conducta al mismo tiempo, puesto que óntica y jurídicamente resulta imposible sostener dicha dualidad. O es uno o es lo otro, pero no ambas a la vez. Si el grado de participación acordado es el de cómplice, esta calidad debe tenerse en cuenta con todas sus consecuencias, porque fue la convenida al aceptar su responsabilidad penal.

Además contraviene el mandato legal según el cual, los preacuerdos obligan al juez de conocimiento, salvo que desconozcan las garantías fundamentales, siendo reiterativa en ese sentido la jurisprudencia de la Sala.

Así ha dicho que "la aceptación de responsabilidad por parte del acusado mediante el allanamiento o cargos, o el acuerdo celebrado con la fiscalía con miras al proferimiento de un fallo anticipado, no sólo son vinculantes para la fiscalía y el implicado. También lo son para el juez, quien debe proceder a dictar la sentencia respectiva, de conformidad con lo convenido por las partes, a menos que advierta que el acto se encuentra afectado de nulidad por vicios del consentimiento, o que desconoce garantías fundamentales, eventos en los cuales debe anular el acto procesal respectivo para que el proceso retome los cauces de la legalidad, bien dentro del marco del procedimiento abreviado, o dentro de los cauces del juzgamiento ordinario"².

Y ha sostenido: "Pues bien, lo primero que importa resaltar, para la solución del caso puesto a consideración de la Sala, es que la aceptación de responsabilidad por parte del acusado, por la vía del allanamiento a cargos o de un preacuerdo celebrado con la Fiscalía, no solo es vinculante para estos, sino también para el juez, a quien le corresponde dictar el respectivo fallo anticipado, atendiendo a lo convenido por las partes, salvo que advierta vicios del consentimiento o vulneración de garantías fundamentales"³.

En esas condiciones, al derivar las consecuencias el juez no puede apartarse de lo acordado, ni menos entrar a hacer distinciones que la ley no autoriza, con mayor razón cuando resultan lesivas de los intereses del imputado, al desconocer beneficios judiciales o subrogados penales que no fueron objeto de consideración ni negociación alguna, pero a los cuales tendría derecho por el cumplimiento de las exigencias previstas en la ley.

De esa manera tampoco le está permitido separarse del acta de preacuerdo entre la Fiscalía y el imputado, cuando la retribución acordada a cambio de la aceptación de culpabilidad implica la modificación del grado de participación de autor a cómplice.

Pues convenido "Lo anterior no deja margen de duda en que, por razón del preacuerdo, los procesados responderían penalmente a título de cómplices, lo que,

como consecuencia, imponía a los jueces tener la pena correspondiente, esto es, 48 a 120 meses de prisión, como base para estudiar la procedencia de la prisión domiciliaria”4.

Por tanto, “luego de la acreditación de la materialidad del delito, así como de la responsabilidad del acusado, el funcionario judicial procede a cuantificar la sanción teniendo en cuenta para ello no únicamente el comportamiento por el que se procede, sino las circunstancias modificadoras de la punibilidad generadas como consecuencia del preacuerdo, encuentra la Sala que *mutatis mutandi*, cuando se establece la conducta punible en punto del elemento objetivo para acceder a la prisión domiciliaria sustitutiva de la intramural, también deben tenerse en cuenta tales variantes de los extremos punitivos, a fin de precisar con singularidad e individualidad, que en el caso concreto la «pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos».5”.

De otro lado, cuando en el preacuerdo no es objeto de discusión alguna la prisión domiciliaria, sustituto que surge como consecuencia de la pena fijada para el delito y no fruto de la negociación, su reconocimiento por el juez no puede ser considerado una “compensación” que contraviene la limitante impuesta en el inciso 2º del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, ya que ninguna incidencia tiene en la pena imponible sino que por el contrario es resultado de esta.

En el caso concreto, la modificación del grado de participación acordada entre fiscalía e imputado tiene un doble efecto: la condena del imputado a título de cómplice que fue lo convenido y la determinación del sustituto de la prisión domiciliaria, a partir de los límites punitivos, mínimo y máximo, establecidos para la complicidad.

La participación en el delito de porte de armas de fuego de defensa personal se preacordó en grado de complicidad, de modo que en razón del amplificador del tipo la pena mínima queda establecida en cuatro (4) años y seis (6) meses de prisión, monto inferior a los ocho (8) años establecidos en el numeral 1 del artículo 23 de la Ley 1709 de 2014 como límite para la procedencia de la prisión domiciliaria prevista en el artículo 38B del Código Penal.

Dicha conducta punible no se encuentra relacionada en el artículo 68A del Código Penal, luego los condenados por ella tienen derecho al sustituto de la prisión domiciliaria, los beneficios judiciales y mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad a que haya lugar.

RESUELVE

1. Casar parcialmente de manera oficiosa el fallo de junio 25 de 2014 del Tribunal Superior de Cundinamarca que confirmó la condena impuesta a MAURO DE JESÚS ESTEPA GÓMEZ.

2. Concederle a ESTEPA GÓMEZ la prisión domiciliaria en las condiciones establecidas en este fallo.

PRETENSION:

Mediante el recurso de alzada se persigue que el honorable despacho reponga su decisión, o en su defecto que el juez fallador, resuelvan:

1. Revocar la providencia recurrida y en su lugar, conceder la prisión domiciliaria prevista en el art. 38 de la ley 599 de 2000, Versión Original, sin modificaciones, en aplicación plena del principio de favorabilidad. Amen.

En los anteriores términos dejo sustentado el recurso de reposición en subsidio de apelación, a la espera de su atención y colaboración, dado que mi pretensión resulta jurídicamente viable, se suscribe.

NOTIFICACIONES:

Recibo notificaciones en la EPC ERON PICOTA -Según Art. 184 del cpp., ley 600 de 2000.

Sin otro particular.

Cordialmente:

Julio Cesar Díaz Forero
CC 80792032
NU 1078821

Julio Cesar Díaz Forero

CC 80792032 de Bogotá

NU1078821

doctormata39@gmail.com

Pabellón 7-Estructura 1-COBOG

Complejo Carcelario y Penitenciario con Alta Mediana y Mínima Seguridad de Bogotá, incluye reclusión especial y Justicia y Paz "COBOG"

