

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVA – CUNDINAMARCA

Septiembre Diez (10) de Dos Mil Veintiuno (2021)

INTERLOCUTORIO No. 0457

CUI: 258756000698202000076
Condenado: **JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS**
Delito: VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA
Sitio de Reclusión: ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA
SEGURIDAD Y CARCELARIO VILLET A CUNDINAMARCA
Motivo: SOLICITUD PRISIÓN DOMICILIARIA ART 38 G CP y redención de pena
Decisión: NIEGA y reconoce redención

1. MOTIVO DE LA PROVIDENCIA

Ingres a por medio de correo electrónico en la presente oportunidad el proceso (digitalizado) de la referencia seguido en contra de **JOSE GERARDO ARÉVALO CORTÉS identificado con C.C. No. 1.077.966.164**, a fin de estudiar la eventual concesión del beneficio de Prisión Domiciliaria de conformidad con lo dispuesto por el artículo 38G del Código Penal y el reconocimiento de redención de pena.

2. CUESTIÓN PREVIA

Aunque la Ley 1709 de 2014 adicionó para los jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad las audiencias virtuales con el fin de resolver mediante audiencia pública las peticiones de los condenados, en la actualidad no es posible llevar a cabo las mismas debido a que no se cuenta en este momento con la infraestructura técnica y física para ello. Cabe destacar de igual manera que la misma Ley -1709 de 2014- concedió un término de un (01) año al Consejo Superior de la Judicatura y a la U.S.P.E.C. para implementar el sistema. Por lo anterior procede el juzgado a pronunciarse sobre el asunto de la referencia de conformidad con lo dispuesto por las normas vigentes.

3. RESEÑA PROCESAL

Por hechos ocurridos el día 13 de abril de 2020 y preacuerdo aprobado, el Juzgado 2º Promiscuo Municipal de Villeta Cundinamarca con función de conocimiento en sentencia del 3 de diciembre de 2020 **CONDENÓ** a **JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS** a la pena principal de **TREINTA Y SEIS (36) MESES** de prisión, por haberlo hallado penalmente responsable en calidad de autor del delito de **VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA**, y condenado a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso igual al de la sanción principal. El juzgado fallador **NEGÓ** al condenado la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria art. 38 y 38 B del C.P., así como también la prisión domiciliaria transitoria prevista el Decreto Ley 546 de 2020. La sentencia condenatoria cobró ejecutoria el 11 de diciembre de 2020.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS descuenta pena dentro del presente asunto desde el día **14 de abril de 2020** y en la actualidad se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Villeta Cundinamarca.

Este Juzgado AVOCÓ conocimiento del proceso el 18 de mayo de 2021 mediante A.S. No. 0436.

En decisión del 18 de mayo de 2021 se negó el beneficio de 72 horas y se le reconoció redención por 21 días. **Luego por solicitud de la apoderada del condenado el 19 de agosto pasado** se ordenó la revisión con médico general y la valoración psiquiátrica al condenado **JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS**.

En la presente oportunidad ingresan las diligencias al despacho con solicitud de prisión domiciliaria art 38 G CP con documentación emitida por el EPMSC Villeta para el reconocimiento de redención de pena por estudio a favor del infractor.

4. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

4.1. COMPETENCIA

En razón a la fecha de los hechos que dieron origen al proceso que se estudia –13 de abril de 2020 - se tiene que la actuación se surtió de conformidad con el Código Penal –*Ley 599 de 2000 (modificada Ley 1709 de 2014-* y el actual Código de Procedimiento Penal –*Ley 906 de 2004-*, luego la competencia funcional de este juzgado está determinada por el numeral 1, 4º y 5º del artículo 38 de la Ley 906 de 2004.

De igual forma es competente este funcionario para conocer de la actuación en razón al factor territorial, toda vez que el señor **JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS** se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Villeta-Cundinamarca, mismo que hace parte del circuito a cargo de este Juzgado de conformidad con el mapa judicial fijado por el Consejo Superior de la Judicatura, conforme los Acuerdos expedidos en especial, el Acuerdo No PSAA07-4119 del 9 de agosto de 2007¹.

4.2 DE LA REDENCIÓN DE PENA

La Ley 1709 del 20 de enero de 2014 a través del artículo 64, creó el artículo 103A para la Ley 65 de 1993 y señaló que la redención de pena es un derecho del que goza toda la población reclusa, luego entonces, sin importar el delito, a los condenados que cumplan los requisitos y certifiquen que han realizado las actividades de redención legalmente autorizadas, debe reconocérseles la redención de pena. Señala el artículo en mención:

*“(...) **ARTÍCULO 103A. DERECHO A LA REDENCIÓN.** <Artículo adicionado por el artículo 64 de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> La redención de pena es un derecho que será exigible una vez la persona privada de la libertad cumpla los requisitos exigidos para acceder a ella. Todas las decisiones que afecten la redención de la pena, podrán controvertirse ante los Jueces competentes. (...)”*

A su vez el numeral 4 del artículo 38 (Ley 906 de 2004) señala que los jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad conocen de la aprobación previa de las propuestas que formulen las autoridades penitenciarias y supongan una modificación en el cumplimiento de la pena o reducción del tiempo de privación efectiva de libertad.

¹ 12.2 Circuito Penitenciario y Carcelario de Facatativá cuya cabecera es el municipio del mismo nombre, con competencia sobre los municipios que conforman los Circuitos Judiciales de Facatativá, Funza, Villeta y **Guaduas** (a este último municipio le crearon circuito penitenciario)¹.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

El artículo 494 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000) señala que corresponde al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, conceder al condenado la redención de pena por trabajo, estudio y enseñanza, de conformidad a lo previsto por artículo 101 del Código Penitenciario y Carcelario.

“(...) El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, para conceder o negar la redención de la pena, deberá tener en cuenta la evaluación que se haga del trabajo, la educación o la enseñanza de que trata la presente ley. En esta evaluación se considerará igualmente la conducta del interno. Cuando esta evaluación sea negativa, el juez de ejecución de penas se abstendrá de conceder dicha redención. (...)”

Resulta necesario traer a colación el contenido de los artículos 82 y 97 ibídem (Modificado por los artículos 60 y 61 de la Ley 1709 de 2014), cuyo tenor literal preceptúa:

*“(...) **ARTÍCULO 97. REDENCIÓN DE PENA POR ESTUDIO.** El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad concederá la redención de pena por estudio a los condenados a pena privativa de la libertad. Se les abonará un día de reclusión por dos días de estudio.*

Se computará como un día de estudio la dedicación a esta actividad durante seis horas, así sea en días diferentes. Para esos efectos, no se podrán computar más de seis horas diarias de estudio.

Los procesados también podrán realizar actividades de redención pero solo podrá computarse una vez quede en firme la condena, salvo que se trate de resolver sobre su libertad provisional por pena cumplida. (...)”

Para el caso en particular se allegan de conformidad los numerales 4° y 5° del artículo 38 de la Ley 906 de 2004, y con el numeral 4° del artículo 79 de la Ley 600 de 2000 en concordancia con la Resolución 2392 del 3 de mayo de 2006, el certificado de cómputo de estudio con las respectivas actas evaluativas de las actividades desarrolladas por el sentenciado junto con los correspondientes certificados de calificación de conducta, reuniéndose así los requisitos del artículo 101 de la Ley 65 de 1993.

Se procede entonces a realizar la redención de pena correspondiente teniendo en cuenta las horas de estudio certificadas así:

No. Certificado de Cómputo	Periodo Certificado	Establecimiento Penitenciario y/o Carcelario	Horas de estudio a reconocer	Calificación de la Labor	Calificación de Conducta
18178507	Abr-jun-21	CPMS VILLETA – Regional Central	360	Sobresaliente	Buena
18209524	Jul-21	VILLETA	120		
TOTAL			480		

Aplicando los parámetros de la Ley 65 de 1993 se tiene que las 480 horas por concepto de estudio al hacer la conversión corresponden a **CUARENTA (40) DÍAS**, tiempo que se redimirá de la pena al sentenciado.

4.3 Sobre el Reconocimiento de tiempo

Analizadas las diligencias y de acuerdo a las pruebas aportadas se tiene que el señor **JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS** viene purgando pena física desde el momento de su captura

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

– 14 de febrero de 2020 – a hoy ha descontado físicamente 19 meses y 3 días de la pena impuesta .

De las redenciones reconocidas (2 meses y 1 día).

A lo anterior le sumamos el tiempo físico nos da un total de pena purgada de físico más redenciones de **21 meses y 4 días**.

4.4. DE LA EXCLUSIÓN DE SUBROGADOS PENALES

4.4.1 Sobre el Delito Endilgado y las exclusiones del art 68 A del C.P.

El legislador ha tratado de establecer un control y ajuste a los diferentes delitos que se han ido tipificando a través de los tiempos; cada día es más exigente la prioridad de buscar medios adecuados para evitar y contrarrestar los comportamientos criminales o divergentes que alteran la sociedad que forma un Estado.

Es así como el Estado busca la manera de rechazar esas acciones criminales con sustento en las leyes, fijando para ello penas. De ahí nace la política criminal, que es el conjunto de medidas de que se vale el Estado para enfrentar la criminalidad y la criminalización, compitiendo fundamentalmente al legislador en cuanto debe plasmar en textos legales las soluciones que se deben considerar para contrarrestar los comportamientos desviados ya surgidos o próximos a aparecer ².

Siguiendo con la presente tesis, en lo que respecta al delito endilgado al aquí petente – VIOLENCIA INTRAFAMILIAR – el legislador, en uso de sus atribuciones, ha limitado la concesión de beneficios penales –art 68 A de la Ley 1709 de 2014, así como el art 26 de la Ley 1121 de 2006, o como lo ha hecho con otros delitos como por ejemplo los consagrados en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, ajustando dichas medidas legislativas en delitos considerados particularmente como graves para la sociedad y de los cuales una vez promulgados, la Corte Constitucional en su función ha declarado su constitucionalidad (C-738 del 23 de julio de 2008 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

Es de resaltar la obligatoriedad del precedente Constitucional y las consecuencias de su desconocimiento por el suscrito Funcionario judicial, ello es contundente, como quiera que la misma Corte Constitucional en sentencia T-388 de mayo 28 de 2009, siendo M.P. Humberto Sierra P., ha sostenido:

“Los jueces que contradigan fallos de Constitucionalidad o desconozcan jurisprudencia de las altas cortes en violación de preceptos constitucionales o de un acto administrativo en general, incurrir en prevaricato por acción.”

Pues bien, con la entrada en vigencia de la Ley 1142 de 2007, fue incorporado al Código Penal un nuevo artículo (68A) reglamentario de la exclusión de beneficios y subrogados penales para internos que se encontraran en una situación determinada, en aquel momento era *cuando la persona haya sido condenada por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores*.

Posteriormente el artículo 68A incorporado al Código Penal por la Ley 1142 de 2007 fue objeto de modificación por el artículo 28 de la Ley 1453 de 2011 que determinó que el nuevo texto de la norma sería el siguiente:

*“ARTÍCULO 68A. EXCLUSIÓN DE LOS BENEFICIOS Y SUBROGADOS PENALES.
<Artículo modificado por el artículo 28 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el*

² Curso de Criminología, 7° edición, Universidad Externado de Colombia, Álvaro Orlando Pérez Pinzón y otro

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

siguiente:-> No se concederán los subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de libertad de suspensión condicional de la ejecución de la pena o libertad condicional; tampoco la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores o cuando haya sido condenado por uno de los siguientes delitos: cohecho propio, enriquecimiento ilícito de servidor público, estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado, concusión, prevaricato por acción y por omisión, celebración de contrato sin el cumplimiento de los requisitos legales, lavado de activos, utilización indebida de información privilegiada, interés indebido en la celebración de contratos, violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, tráfico de influencias, peculado por apropiación y soborno transnacional.

PARÁGRAFO. El inciso anterior no se aplicará respecto de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004 ni en aquellos eventos en los cuales se aplique el principio de oportunidad, los preacuerdos y negociaciones y el allanamiento a cargos.

La norma en mención –artículo 68A del Código Penal- volvió a ser objeto de modificación con la entrada en vigencia de la Ley 1474 de 2011, mediante la cual fueron incorporados otros delitos como los delitos contra la administración pública a fin de ser excluidos de beneficios y/o subrogados penales.

ARTÍCULO 68A. No se concederán los subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de libertad de suspensión condicional de la ejecución de la pena o libertad condicional; (...)

“...Tampoco tendrán derecho a beneficios o subrogados quienes hayan sido condenados por delitos contra la Administración Pública, estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado, utilización indebida de información privilegiada, lavado de activos y soborno transnacional.

Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará respecto de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, ni en aquellos eventos en los cuales se aplique el principio de oportunidad, los preacuerdos y negociaciones y el allanamiento a cargos...”

Finalmente, el artículo 32 de la Ley 1709 de 2014 (Ley que entró en vigencia el 20 de enero de 2014) incorporó unas nuevas modificaciones al artículo 68A del Código Penal, aduciendo que el nuevo texto de la norma sería el siguiente:

“ARTÍCULO 68A. EXCLUSIÓN DE LOS BENEFICIOS Y SUBROGADOS PENALES. No se concederán; la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores.

Tampoco quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra la Administración Pública; delitos contra las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; delitos contra la libertad, integridad y formación sexual; estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado; captación masiva y habitual de dineros; utilización indebida de información privilegiada; concierto para delinquir agravado;

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

lavado de activos; soborno transnacional; violencia intrafamiliar; hurto calificado; extorsión, lesiones personales con deformidad causadas con elemento corrosivo; ...”

Recientemente se ha modificado con la Ley 1773 de 2016, y el inciso modificado por el artículo 6 de la Ley 1944 de 2018. Es importante resaltar que aunque fue voluntad del legislador restringir cierta clase de delitos en la concesión de los mecanismos sustitutivos de la pena o los beneficios administrativos para los jueces de conocimiento en el momento de emitir la sentencia, también se tiene que con la ley vigente en su artículo 68 A restringió su no concesión en algunos delitos relacionados en la norma y de los cuales fue condenado el señor JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS como **VIOLENCIA INTRAFAMILIAR**, sin embargo el mismo legislador dispuso en el párrafo 1º de la mentada norma que no se aplicaría el artículo a la libertad condicional (art 64 CP), NI TAMPOCO PARA LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 38 G del C.P., motivo por el cual este funcionario entrará a estudiar la petición invocada por el condenado de la prisión domiciliaria por el mencionado artículo.

Sobre este punto señaló la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

“...No obstante, dicha regla tiene su excepción, esto es la consignada en el párrafo 1 del mismo artículo y según la cual “Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará a la libertad condicional contemplada en el artículo 64 de este Código, ni tampoco para lo dispuesto en el artículo 38G del presente Código.” Es decir, cuando la petición de prisión domiciliaria se invoque con fundamento en el artículo 38G penal, no es dable negarla con fundamento en las exclusiones consignadas en el artículo 68A del mismo estatuto, sino que deberá ceñirse a las condiciones y prohibiciones que para el mismo beneficio impone la propia norma...”³

4.5 Sobre la Prisión Domiciliaria art 38 G

El Despacho debe iniciar su exposición advirtiendo que el día 20 de enero de 2014 se sancionó la Ley 1709 de 2014 “Por medio de la cual se reforman algunos artículos de la Ley 65 de 1993, de la Ley 599 de 2000, de la Ley 55 de 1985 y se dictan otras disposiciones”, misma que empezó a regir desde el momento mismo de su promulgación. El artículo 5º de dicha disposición adicionó el artículo 7 A de la Ley 65 de 1993, en el sentido de señalar que el Juez que vigila el cumplimiento de la condena de oficio, a petición del recluso o de su apoderado judicial, deberá reconocer los mecanismos sustitutivos de la pena, en aquellos casos que se verifique el cumplimiento de la totalidad de los requisitos. Al respecto señala la norma:

“(...) Artículo 7 A. obligaciones especiales de los Jueces de Penas y Medidas de Seguridad: Los jueces de Penas y Medidas de Seguridad tiene el deber de vigilar las condiciones de ejecución de la pena y de las medidas de seguridad impuesta en la sentencia condenatoria.

Los Jueces 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. (...)” (Subrayado fuera de texto).

La mentada Ley, a través de su artículo 28, adicionó el sustituto de la Prisión Domiciliaria en el sentido de agregar el artículo 38 G al Código Penal (Ley 599 de 2000), el cual por

³ CSJ RAD Radicado 45900 del 1 de febrero de 2017, M.P. Dr. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

sustracción de materia modifica el artículo 25 de la Ley 1453 de 2011. Dicha norma estatuye:

“(...) Artículo 28. Adicionase un artículo 38G a la ley 599 de 2000, del siguiente tenor: Artículo 38G. La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del condenado cuando haya cumplido la mitad de la condena y concurren los presupuestos contemplados en los numerales 3 y 4 del artículo 38 B del presente Código, excepto en los casos en que el condenado pertenezca al grupo familiar de la víctima o en aquellos eventos en que fue sentenciado por alguno de los siguientes delitos: Genocidio, contra el derecho internacional humanitario; desaparición forzada; secuestro extorsivo; tortura; desplazamiento forzado; tráfico de menores; uso de menores de edad para la comisión de delitos; tráfico de migrantes; trata de personas; delitos contra la libertad, integridad, y formación sexuales; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; terrorismo; usurpación y abuso de funciones públicas con fines terroristas; financiación del terrorismo y de actividades de delincuencia organizada; administración de recursos con actividades terroristas y de delincuencia organizada; financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas; fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso restringido; uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, salvo los contemplados en el artículo 375 y el inciso segundo del artículo 376 del presente código.(...)”

El mencionado artículo 38 G., fue objeto de modificación recientemente el 30 de diciembre de 2019, por la ley 2014, la cual a través de su artículo 4 agrego conductas punibles cometidas en contra de la Administración Pública, quedando así:

Artículo 38G, *la ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del condenado cuando haya cumplido la mitad de la condena y concurren los presupuestos contemplados en los numerales 3 y 4 del artículo 38B del presente código, excepto en los casos en que el condenado pertenezca al grupo familiar de la víctima o en aquellos eventos en que fue sentenciado por alguno de los siguientes delitos del presente código: genocidio; contra el derecho internacional humanitario; desaparición forzada; secuestro extorsivo; tortura; desplazamiento forzado; tráfico de menores; uso de menores de edad para la comisión de delitos; tráfico de migrantes; trata de personas; delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales; extorsión; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; terrorismo; usurpación y abuso de funciones públicas con fines terroristas; financiación del terrorismo y de actividades de delincuencia organizada; administración de recursos con actividades terroristas y de delincuencia organizada; financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas; fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso restringido, uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, salvo los contemplados en el artículo 375 y el inciso 2° del artículo 376; peculado por apropiación; concusión; cohecho propio; cohecho impropio; cohecho por dar u ofrecer; interés indebido en la celebración de contratos; contrato sin cumplimiento de requisitos legales; acuerdos restrictivos de la competencia; tráfico de influencias de servidor público; enriquecimiento ilícito; prevaricato por acción; falso testimonio; soborno; soborno en la actuación penal; amenazas a testigo; ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio; en los delitos que afecten el patrimonio del Estado.*

Parágrafo. *los particulares que hubieran participado en los delitos de peculado por apropiación, concusión, cohecho propio, cohecho impropio, cohecho por dar u ofrecer, interés indebido en la celebración de contrato, contrato sin cumplimiento de requisitos legales, acuerdos restrictivos de la competencia, tráfico de influencias de servidor público, enriquecimiento ilícito, prevaricato por acción, falso testimonio, soborno, soborno en la*

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

actuación penal, amenaza a testigos, ocultamiento, alteración, destrucción material probatorio, no tendrán el beneficio de que trata este artículo.

A su vez debe ser analizado en conjunto con lo dispuesto en los numerales 3º y 4º del artículo 38 B (creado por el artículo 23 de la Ley 1709 de 2014), que indica:

“(...) Artículo 23. Adicionase un artículo 38B a la ley 599 de 2000, del siguiente tenor: Artículo 38B. Requisitos para conceder la prisión domiciliaria. Son requisitos para conceder la prisión domiciliaria:

1. (...)

3. QUE SE DEMUESTRE EL ARRAIGO FAMILIAR Y SOCIAL DEL CONDENADO

4. QUE SE GARANTICE MEDIANTE CAUCIÓN EL CUMPLIMIENTO DE LAS SIGUIENTES OBLIGACIONES:

A. No cambiar de residencia sin autorización previa del funcionario judicial:

B. Que dentro del término que fije el juez sean reparados los daños ocasionados con el delito. El pago de la indemnización debe asegurarse mediante garantía personal, real, bancaria o mediante acuerdo con la víctima, salvo que demuestre insolvencia;

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

D. Permitir la entrada a la residencia de los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión. Además deberá cumplir las condiciones de seguridad que le hayan sido impuestas en la sentencia, las contenidas en los reglamentos del Inpec para el cumplimiento de la prisión domiciliaria y las adicionales que impusiere el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad (...) (Resalta fuera de texto)

De igual forma, debe advertirse que el numeral 7º del artículo 38 del Código de Procedimiento Penal, obliga a este funcionario dar aplicación del principio de favorabilidad cuando debido a una ley posterior hubiere lugar a reducción, modificación, sustitución, suspensión o extinción de la sanción penal, por ende, se torna imperioso estudiar si el sentenciado cumple con los nuevos requisitos dispuestos para acceder al mecanismo sustituto de la prisión, y en caso afirmativo decretar el traslado a su lugar residencia previo cumplimiento de los requisitos dispuestos para gozar del sustituto.

Por último, se trae a colación el parágrafo 1º del artículo 4º de la Ley 65 de 1993, modificado por el artículo 3º de la Ley 1709 de 2014 que como norma rectora señala lo siguiente:

“(...) Parágrafo 1º. En ningún caso el goce efectivo del derecho a la libertad, a la aplicación de mecanismos sustitutos de la pena privativa de la libertad o a cualquier otro beneficio judicial o administrativo, podrá estar condicionado al pago de la multa (...)” (Subrayado fuera de texto).

De acuerdo al citado parágrafo, no resulta plausible negar los subrogados en aquellos casos en los que se haya impuesto pena de multa, bajo el argumento de que su pago no se ha hecho efectivo.

Aterrizando al estudio concreto del asunto, este funcionario entrará a determinar si el solicitante cumple con el lleno de los requisitos para acceder al mecanismo sustituto.

4.6 Del cumplimiento de la mitad de la condena.

Al analizar la norma sobre el primer requisito, factor objetivo, se tiene que el condenado debe haber cumplido la mitad de la condena impuesta. Al efecto el señor JOSÉ

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

GERARDO ARÉVALO CORTÉS fue condenado a la pena principal de prisión de 36 meses por lo que la mitad sería **18 meses**.

De acuerdo a lo consignado el condenado a hoy lleva purgando físicamente 19 meses y 3 días, y sumado las redenciones reconocidas 2 meses y 1 día nos arroja un total de **21 meses y 4 días** por lo que cumple con el primer requisito.

En cuanto a los presupuestos de los numerales 3º y 4º del artículo 38 B, se tiene:

4.7 Arraigo Familiar:

Ontológicamente el arraigo familiar y social en materia penal se ha determinado como requisito para establecer certeza de la comparecencia del investigado a las diferentes etapas del proceso, que en caso de ser convocado y éste no acuda, se contará con información que pueda ayudar a su ubicación, en aquellos casos donde sea procedente el otorgamiento de la libertad provisional.

Mismo caso ocurre con el instituto del sustituto de la prisión intramural por domiciliaria, donde el arraigo familiar y social juega un papel fundamental para que el operador judicial en conjunto con las diferentes entidades como el Instituto Nacional Penitenciario INPEC, ejerzan un control material del cumplimiento de la condena.

El arraigo familiar debe entenderse como la coexistencia de personas que pertenezcan al núcleo familiar del procesado o condenado con éste, pero no necesariamente dicho núcleo debe revestir especiales condiciones, simplemente existir, que el sentenciado cohabite con individuos que pertenezcan a su familia, sin distinción de líneas o grados de sangre.

De otra parte, arraigo social se debe entender como el conjunto de esas condiciones en que un individuo ha asentado su vida en relación a un lugar específico, desarrollando sus actividades diarias, como trabajo, estudio, vivienda o simplemente la relación con un grupo determinado; en síntesis, el arraigo social está cimentado en la correlación de una persona con otros integrantes de una comunidad que comparte un espacio específico.

En este punto sobre el arraigo familiar y social en el escrito anexa un certificado de la Oficina de Instrumentos Públicos en la cual aparece una anotación de prohibición judicial en la dirección del inmueble Cra 3 s No 2 A-55 B Barrio Cartagena del municipio de Facatativá y no hace referencia a su grupo o núcleo familiar ni el lugar donde aspira a seguir cumpliendo la pena impuesta. Motivo por el cual **NO CUMPLE** con este requisito.

Analizadas las diligencias aunque se señala que con respecto al arraigo social se tenga en cuenta el oficio aportado, las mismas deben ser confirmadas y constatadas lo cual dificultaría la certeza si en estos momentos al ser agraciado por la prisión domiciliaria se encuentra su núcleo familiar en la dirección aportada y si va a ser acogido por su familia, entre ellos el mencionado ciudadano.

Además, se debe hacer un estudio minucioso del mecanismo sustitutivo.

Y todo esto en razón a que el arraigo familiar y social juega un papel fundamental para que el operador judicial que en conjunto con las diferentes entidades como el Instituto Nacional Penitenciario INPEC, deberán ejercer un control material del cumplimiento de la condena, pues así lo ha determinado la Ley a través del artículo 29 A de la Ley 65 de 1993 el cual textualmente reza:

ARTÍCULO 29A. EJECUCIÓN DE LA PRISIÓN DOMICILIARIA. <Artículo adicionado por el artículo 8 del Decreto 2636 de 2004. El nuevo texto es el siguiente:> Ejecutoriada la sentencia que impone la pena de prisión y dispuesta su

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

sustitución por prisión domiciliaria por el juez competente, este enviará copia de la misma al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, quien señalará, dentro de su jurisdicción, el establecimiento de reclusión que se encargará de la vigilancia del penado y adoptará entre otras las siguientes medidas:

- 1. Visitas aleatorias de control a la residencia del penado.*
- 2. Uso de medios de comunicación como llamadas telefónicas.*
- 3. Testimonio de vecinos y allegados.*
- 4. Labores de inteligencia.*

Durante el cumplimiento de la pena el condenado podrá adelantar las labores dirigidas a la integración social que se coordinen con el establecimiento de reclusión a cuyo cargo se encuentran y tendrá derecho a la redención de la pena en los términos establecidos por la presente ley.

En caso de salida de la residencia o morada, sin autorización judicial, desarrollo de actividades delictivas o incumplimiento de las obligaciones inherentes a esta pena, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, Inpec, dará inmediato aviso al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, para efectos de su revocatoria.

Sobre el tema señaló la H. Corte Suprema de Justicia:

“...Como el punto nodal de disenso de los despachos demandados, frente a la petición del penado, es lo concerniente a la acreditación del «arraigo social», en la providencia en cita, se señala que por arraigo se comprende «el establecimiento de una persona de manera permanente en un lugar, con ocasión de sus vínculos sociales, determinados, por ejemplo, por la pertenencia a una familia, a un grupo, a una comunidad, a un trabajo o actividad, así como por la posesión de bienes»...”⁴

En concordancia con lo que precede, el condenado no cumple con este requisito por lo que una vez envíe la dirección del domicilio y el núcleo familiar o el sitio donde piensa seguir cumpliendo la pena **SE ORDENA por la Secretaría de este juzgado, a través del asistente social, PROCEDA** y determine entre otras cosas en qué condiciones cohabita el sentenciado. Aclárese la importancia de establecer con que personas conviviría el interno y quien aportaría los recursos de subsistencia al mismo, así como el entorno social.

Una vez se obtenga la información por intermedio del condenado y el informe del asistente social del juzgado pasen las diligencias al despacho para su estudio correspondiente.

4.8. La concesión de este mecanismo será posible si no está incurso en algunos de los delitos relacionados en dicho articulado.

Al verificar este requisito, se tiene que conforme a la sanción impuesta por el fallador y la relación del artículo no aparece dentro del mismo el delito endilgado al condenado, esto es **VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA**.

El artículo analizado señala que quienes hayan sido condenados por los delitos allí mencionados les serán negados la concesión del sustituto penal. Empero, si no está inmerso en alguna de las causales de improcedencia, el juez solo deberá analizar que cumpla con los demás presupuestos legales.

⁴ C.S.J RAD No 93423 (23-08-17) M.P. Dr Eyder Patiño Cabrera

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
FACATATIVÁ

4.8.1 Que dentro del término que fije el juez sean reparados los daños ocasionados con el delito. El pago de la indemnización debe asegurarse mediante garantía personal, real, bancaria o mediante acuerdo con la víctima, salvo que demuestre insolvencia.

Al respecto tenemos que el delito por el cual fue condenado no se tiene reconocida víctima dentro de las presentes diligencias.

5. CONCLUSIÓN

De acuerdo con el artículo 25 de la Ley 1709 de 2014, el sustituto **NO PROCEDERÁ** en aquellos casos en que el condenado no reúna los requisitos que señala la ley, luego entonces, **NO** se cumple el presupuesto determinado en la norma arriba citada.

Teniendo en cuenta que el sentenciado se encuentra descontando pena en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Villeta-Cundinamarca, se ordena por secretaría **COMISIONAR** a dicha Dirección, con el fin de notificar personalmente la presente decisión al sentenciado.

6. DECISIÓN

En consecuencia, y sin necesidad de otras consideraciones, el **JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ, CUNDINAMARCA,**

RESUELVE

PRIMERO.- RECONOCER a **JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS** identificado con C.C. No. 1.077.966.164, redención de pena por estudio en equivalencia a 40 días por las actividades realizadas.

SEGUNDO.- RECONOCER a **JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS**, como tiempo de pena cumplida hasta la fecha **21 meses y 4 días** de conformidad con las consideraciones expuestas en la providencia.

TERCERO. NEGAR la sustitución de la prisión en establecimiento penitenciario por la prisión domiciliaria instituida en el artículo 38 - G del Código Penal, al sentenciado **JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS**, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

CUARTO. COMISIONÉSE al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Villeta - Cundinamarca, a fin de que se sirva notificar personalmente la presente decisión al interno **JOSÉ GERARDO ARÉVALO CORTÉS**, quien se encuentra recluso en ese Establecimiento.

Contra la presente decisión proceden los recursos de reposición y de apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NELSON NOGUERA PINILLOS
JUEZ