



37524 (Radicado 2020-00006)

## EXPEDIENTE DIGITAL

### JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.

Bucaramanga, veintitrés (23) de enero de dos mil veintitrés (2023)

|                      |                                 |
|----------------------|---------------------------------|
| <b>ASUNTO</b>        | PRISIÓN DOMICILIARIA            |
| <b>NOMBRE</b>        | JHERSY CAROLINA PÉREZ<br>DUARTE |
| <b>BIEN JURIDICO</b> | SALUD PÚBLICA                   |
| <b>CARCEL</b>        | CPMSM ERE DE BUCARAMANGA        |
| <b>LEY</b>           | 906 DE 2004                     |
| <b>RADICADO</b>      | 2020-00006                      |
| <b>DECISIÓN</b>      | NIEGA                           |

#### ASUNTO

Pasa al Despacho a resolver lo pertinente respecto a la solicitud de concesión de la prisión domiciliaria por madre cabeza de familia que invocó la sentenciada **JHERSY CAROLINA PÉREZ DUARTE identificada con cédula de ciudadanía No. 1 102 356 086.**

#### ANTECEDENTES

El Juzgado Quinto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bucaramanga, en sentencia de fecha 26 de agosto de 2022 condenó a JHERSY CAROLINA PÉREZ DUARTE, a la pena de 32 meses de prisión y multa de 1 SMLMV en calidad de responsable de los delitos de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES. Hechos del 22 de noviembre de 2021. Se le negó el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el sustituto de prisión domiciliaria.

#### PETICIÓN



Estando en esta fase de la ejecución de la pena, la sentenciada por intermedio de su apoderado solicita la concesión del sustituto de prisión domiciliaria en consideración a la condición de cabeza de familia que tiene respecto de sus dos hijas, acompañan su pedimento los siguientes documentos:

- Registro civil de nacimiento indicativo serial 38332708 de NZVP
- Historia Clínica de NZVP
- Portal Estudiante Colegio Cabecera del Llano
- Registro civil de nacimiento indicativo serial No 36858192 de JJPP
- Control de consulta externa de Sonia Duarte Pabón
- Informe de Biopsia del Sr. Wilson Pérez
- Declaración extra juicio rendida por Wilson Pérez y Sonia Duarte, dando cuenta de la condición de madre cabeza de familia de la interna
- Referencia laboral de Calzado Beverly Shoes
- Constancia de asistencia a curso de Mercadeo y Ventas
- Certificado de residencia expedido por la Junta de Acción Comunal de la Urbanización Colina Campestre de Piedecuesta
- Recibo de servicio público del inmueble ubicado en la Carrera 19ª No 7-35 barrio Colina Campestre de Piedecuesta

En proveído del 1 de noviembre de 2022 se negó la gracia penal y se dispuso de la realización de visita domiciliaria por el personal de Asistencia Social, cuyo objeto fue: *"...que puedan servir para determinar la situación económica y familiar de la condenada, las reales situaciones de su núcleo familiar y sus condiciones de vida, en aras de precisar la presunta calidad de cabeza de familia a la que alude el justiciable respecto de las jóvenes hijas JJPP y NZVP, si cuenta con salud, educación, alimentación, vestuario, sus condiciones de vida, la persona que se hace cargo por el momento."*, que tuvo lugar el 30 de diciembre de 2022.

## **CONSIDERACIONES**



Entra el Juzgado a determinar la viabilidad de otorgar el sustituto de prisión domiciliaria por ostentar la condición de Madre cabeza de familia a JHERSY CAROLINA PÉREZ DUARTE, previa verificación de la normatividad aplicable al caso en particular, esto es, el artículo 314 de la Ley 906 de 2004 y las leyes 750 de 2002 y 82 de 1993.

El artículo 461 de la Ley 906 de 2004 faculta a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, para ordenar la ejecución de la pena previa caución, en los mismos casos de la sustitución de la detención preventiva de que consagra el artículo 314 *ibídem*<sup>1</sup>

En este orden de ideas, y conforme la petición incoada por la sentenciada, se estudiará la concesión de la prisión domiciliaria en las circunstancias contempladas en la mencionada preceptiva numeral 5.

Es por eso que debe establecer si se cumple la condición de padre cabeza de hogar, en el interno, institución que se ha definido por el artículo 2 de la Ley 82 de 1993, como: *"... quien siendo soltera o casada, tenga bajo su cargo, 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, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de los demás miembros del núcleo familiar"*(Subrayado del Despacho).

A su vez la Ley 750 de 2002 estableció una regulación especial para otorgar la prisión domiciliaria, como apoyo especial en caso de que quien

---

<sup>1</sup> "La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de residencia en los siguientes eventos:

1. Cuando para el cumplimiento de los fines previsto para la medida de aseguramiento sea suficiente la reclusión en el lugar de residencia, aspecto que será evaluado por el juez al momento de decidir sobre su imposición.

2. Cuando el imputado o acusado fuera mayor de sesenta y cinco (65) años, siempre que su personalidad, la naturaleza y modalidad del delito hagan aconsejable su reclusión en el lugar de residencia.

3. Cuando la imputada o acusada le falten dos (2) meses o menos para el parto. Igual derecho tendrá durante los seis (6) meses siguientes a la fecha de nacimiento

4. Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad previo dictamen de médicos oficiales.

5. Cuando la imputada o acusada fuere madre cabeza de familia de hijo menor de doce (12) años o que sufre incapacidad mental permanente, siempre y cuando haya estado bajo el cuidado. En ausencia de ella, el padre que haga sus veces tendrá el mismo beneficio...."



la solicite, sea una mujer cabeza de familia; norma que plasma las indicaciones en cuanto requisitos, entre ellos: “..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.”; e igualmente señalo excepciones a tal prerrogativa: “ 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 delitos políticos.”

En sentencia SU-389 DE 2005<sup>2</sup>, se unificó la jurisprudencia constitucional frente a los requisitos y beneficios aplicables a los “padres cabeza de familia”. Señaló la decisión que será tenido como padre cabeza de familia, no solo el que provea los recursos económicos para asegurar unas condiciones mínimas de subsistencia de sus hijos, sino aquel que demuestre ante las autoridades competentes, que cumplía con algunas de las siguientes condiciones:

(i) *Que sus hijos propios, menores o mayores discapacitados, estén a su cuidado, que vivan con él, dependan económicamente de él y que realmente sea una persona que les brinde el cuidado y el amor que los niños requieran para un adecuado desarrollo y crecimiento; que sus obligaciones de apoyo, cuidado manutención sean efectivamente asumidas y cumplidas, pues se descarta todo tipo de procesos judiciales y demandas que se sigan contra los trabajadores por inasistencia alimentaría de tales compromisos.*

(ii) *Que no tengan alternativa económica, es decir, que se trate de una persona que tiene el cuidado y la manutención exclusiva de los niños y que en el evento de vivir con su esposa o compañera, ésta se encuentre incapacitada física, mentalmente o moralmente, sea de la tercera edad, o su presencia resulte totalmente indispensable en la atención de hijos menores enfermos, discapacitados o que médicamente requieran la presencia de la madre.*

(iii) *Lo anterior, sin perjuicio de las obligaciones que le asiste de acreditar los mismos requisitos formales que la Ley 82 de 1993 le impone a la madre cabeza de familia para*

<sup>2</sup> Magistrado Ponente Jaime Araujo Rentarúa.



*demostrar tal condición. En efecto, de conformidad con el parágrafo del artículo 2 de la Ley 82 de 1993: “esta condición (la mujer cabeza de familia y en su caso, la del hombre cabeza de familia) y la cesación de la misma, desde el momento en que ocurra el respectivo evento, deberá ser declarada por la mujer cabeza de familia de bajos ingresos ante notario, expresando las circunstancias básicas del caso y sin que por este concepto, se causen emolumentos notariales a su cargo”.<sup>3</sup>*

En sentencia C-184 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), la Corte explicó: *“que la medida concreta que eligió el legislador para desarrollar los mandatos constitucionales de defensa a la mujer cabeza de familia, a la niñez y a la familia, es permitir que las mujeres que se encuentran privadas de la libertad en un centro de reclusión penitenciaria cumplan la condena en su lugar de residencia. De esta manera podrán atender sus responsabilidades como cabezas de familia y no dejar desprotegidos y entregados a su suerte a sus hijos o demás personas a su cargo, siempre y cuando: (i) sea lo mejor en el interés superior del menor y (ii) no se represente un peligro o amenaza para los derechos de los demás y la tranquilidad de la sociedad. De esta manera se garantiza la posibilidad de que se cumpla el deber que tienen los padres en las labores de crianza de sus hijos.”<sup>4</sup>*

Dicho lo anterior, resulta importante traer a colación el desarrollo jurisprudencial frente a la interpretación que se ha tenido para acceder a la prisión domiciliaria bajo el amparo de la condición de padre o madre cabeza de familia, invocado por PÉREZ DUARTE, previo a ahondar a los discernimientos sobre el caso concreto.

Entonces, en principio el Tribunal de Justicia Ordinaria, consideró que la prueba sumaria de la condición de padre o madre cabeza de familia, bastaba para que el juzgador de instancia o ejecutor de penas, concediera el sustituto de la pena privativa de libertad, sin entrar a considerar aspectos tales como los antecedentes o la naturaleza del delito; únicamente del tenor literal consagrado en la Ley 750 de 2002 y los artículos 314 y 461 de la Ley 906 de 2004.

<sup>3</sup> T-693/10. MP. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> T-693/10. MP. María Victoria Calle Correa.



No obstante, al advertir que la interpretación sistemática de dichas normas de suyo no implicaba la derogatoria de los presupuestos contenidos en el art. 1 de la Ley 750 de 2002, morigeró la postura en el sentido de señalar que para el otorgamiento del sustituto de prisión domiciliaria atendiendo a la condición de padre o madre cabeza de familia, tendrían que satisfacerse de manera concurrente el lleno de exigencias previstas en la norma, esto es, tanto la condición de tal, como los aspectos relacionados con el desempeño personal, laboral, familiar y social e igualmente que no se trate de las conductas punibles enmarcadas dentro de la prohibición y finalmente lo relacionado con la carencia de antecedentes penales.

Así se refirió la Corte Suprema de Justicia, en el radicado 46277 del 31 de mayo de 2017: *“...Ha tenido oportunidad esta Sala de señalar<sup>5</sup>, que la comprensión jurisprudencial de las condiciones para acceder a la prisión domiciliaria ha variado en el tiempo. Así, en principio, la Corte consideró suficiente, a partir de la interpretación sistemática de lo dispuesto en la Ley 750 de 2002 y de los artículos 314 y 461 de la Ley 906 de 2004, la acreditación de la condición de padre o madre cabeza de familia, sin necesidad de valorar los antecedentes del interesado ni la naturaleza del delito objeto de condena<sup>6</sup>.*

*“Sin embargo, posteriormente, recogiendo ese criterio, y bajo el entendido que los artículos 314, numeral 5, y 461 de la Ley 906 de 2004 no derogaron los requisitos establecidos en el artículo 1 de la Ley 750 de 2002 en lo atinente a la figura de la prisión domiciliaria para la persona cabeza de familia, la Sala ha venido sosteniendo de manera pacífica que para su otorgamiento se requiere de la satisfacción concurrente de todas las condiciones previstas en esta norma, a saber: i) que el condenado, hombre o mujer, tenga la condición de padre o madre cabeza de familia; ii) que su desempeño personal, laboral, familiar y social permita inferir que no pondrá en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo; iii) **que la condena no haya sido proferida por alguno de los delitos allí referidos** y; iv) que la persona no tenga antecedentes penales<sup>7</sup>. Así se precisó: (negrilla fuera de texto)*

<sup>5</sup> CSJ SP-10919-2015, 19 ago. 2015, rad. 45853.

<sup>6</sup> CSJ SP, 26 jun. 2008, rad. 22.453.

<sup>7</sup> CSJ SP, 22 jun. 2011, rad. 35943.



*“Es decir, el debido respeto al interés superior del menor no implica un reconocimiento mecánico, irrazonable o autoritario de sus derechos. Y dejar como único requisito de la detención o prisión domiciliaria para los padres o madres cabeza de familia la constatación de la simple condición de tal convierte en absoluto el derecho del menor a no estar separado de su familia, y además lo hace en detrimento de unos institutos (la detención preventiva en centro de reclusión y la ejecución de la pena en establecimiento carcelario) que no sólo atienden a principios y valores constitucionales (como la paz, la responsabilidad de los particulares y el acceso a la administración de justicia de todos los asociados), sino que deben ser determinados por las circunstancias personales del agente, motivo por el cual tienen que ser ponderadas en todos los casos.”*

Entonces, aterrizando tales preceptivas al caso en examen se advierte a primera vista que la peticionaria PÉREZ DUARTE, no está incurso dentro de la prohibición del art. 1 de la Ley 750 de 2002, y por consiguiente procede a realizarse la valoración sobre la condición de cabeza de familia.

Para ello, se tendrá en cuenta el estudio social realizado por la profesional de Asistencia Social, que arrojó como resultado que en efecto PÉREZ DUARTE, es la madre de las jóvenes Jhersy Josley Picón Pérez, de 18 años y NZVP de 15 años de edad; así como que cuenta con núcleo familiar conformado por sus padres Wilson Pérez y Sonia Duarte Pabón, quienes actualmente se encuentran a cargo de las hijas.

Del mismo modo, se indicó que PÉREZ DUARTE es el músculo económico del hogar, y proveedora de sus hijas, en tanto los padres de aquellas (Sres. José Luis Picón Sanabria y Giovanni Villamizar Gamboa), no brindan el apoyo económico y afectivo que demandan.

Adicionalmente, se consignó en el informe que el aspecto económico está cubierto con la actividad de comerciante independiente (compraventa de llantas) ejercida por el Sr. Wilson Pérez, mientras que la Sra. Sonia Duarte, se encarga del cuidado, atención y representación de las jóvenes en el Colegio. Sin embargo, presentan quebrantos de salud, puesto que el primero de ellos fue diagnosticado con diabetes mellitus no



insulinodependiente, y la abuela materna es hipertensa y está en tratamiento farmacológico permanente; por ende, la red de apoyo familiar, en ausencia de la madre funciona a través de los padres de la interna que ven menguada su salud.

Se infiere de lo anterior que efectivamente la sentenciada, si bien ostentaba la calidad de proveedora del hogar, e igualmente mantiene parentesco de consanguinidad con las jóvenes Jhersy Josley Picón Pérez y NZVP, ello no implica que una vez materializada su aprehensión por la inclinación al camino ilícito, configure la calidad de madre cabeza de familia, y en su lugar el deber de proveer su hogar, y los cuidados, quedarán en manos de sus padres, esto es, los abuelos maternos de aquellas; quienes como ya se decantó en ausencia de PÉREZ DUARTE y mientras permanezca privada de la libertad, brindarán apoyo económico en cada una de las esferas que requieren tanto económica, alimentaría, de vestuario y afectiva.

Luego en las actuales condiciones mal podría la sentenciada alegar que sus hijas se encuentran en estado de abandono, y por ende tiene de manera exclusiva la crianza, protección y cuidado, porque además de ella, están sus padres pero ante el desconocimiento de su paradero por las relaciones fragmentadas han estado sus abuelos maternos, esto es, dos adultos de 59 y 50 años de edad, quienes ostentan el deber legal de prodigarles cuidado y garantizar sus necesidades para que puedan desenvolverse sin que la falta de su Madre les cause enormes traumatismos, salvo los propios del estado de privación de libertad y aislamiento consecuencia de la comisión de la conducta punible.

Entonces no es cierto como lo indica la sentenciada PÉREZ DUARTE, que por el mero señalamiento de ostentar la condición de proveedora del hogar conformado por las jóvenes Jhersy Josley Picón Pérez y NZVP, e igualmente al señalar la obligación alimentaria para con la menor NZVP, luego de la comisión del punible de marras, alegue la calidad de cabeza de familia, porque está demostrado que cuentan con la presencia de sus



abuelos, para que suplan temporalmente el amor de la penada y de alguna manera poder disminuir el vacío que le ocasione su estancia en la prisión.

En este punto resulta pertinente destacar que la modalidad delictual por la que fuere procesada PÉREZ DUARTE, al integrar un negocio del tráfico de estupefacientes en algunos sectores de Piedecuesta; no le mereció reparo alguno, ni tampoco conciencia en que con su comportamiento se verían afectadas sus hijas o padres, una vez fuere procesada, y que en este momento pretende sobreponer, sin reunir los presupuestos legales para el beneficio de trato. A sabiendas, que justamente las malas decisiones en su proceder ocasionan el daño moral y económico a su núcleo familiar, circunstancia que en manera alguna conlleva el estado de vulnerabilidad y abandono que alude pues quedo probado que sus hijas cuentan con los medios necesarios para continuar con sus actividades a causa del apoyo brindado por los abuelos maternos, para atender sus necesidades en salud, educación, afecto y amor. Y si bien, han probado falencias en su salud, no es cierto que se trata de adultos mayores y que los quebrantos de salud, les mantienen en condición de discapacidad o incapacidad al punto que requieran el apoyo de terceros.

Entonces, es claro que la mera carencia de recursos o las dificultades económicas que deberán atravesar los padres de la interna, y que no son ajenas a la regular condición que deben enfrentar los familiares de quienes como la acá condenada optaron por el camino de la ilicitud –a modo de principiantes, por error en sus decisiones, o como modo de vida en caso de las grandes organizaciones delincuenciales- no son suficientes para radicar el jaez previsto en la Ley 750 de 2002.

En punto de lo expuesto ha de recordarse que la benévola figura pretendida por la sentenciada, entraña la verificación concurrente de una serie de postulados que prevé las normas sobre la condición de madre cabeza de familia, ampliamente señalados y consecuentemente



desvirtuados en la presente decisión, dejando por sentado que no basta con afirmar la calidad de apoyo económico para la procedencia de la misma, en tanto que su viabilidad deviene de la protección especial de intereses constitucionales tales como el interés superior del niño; que claramente no se encuentran lesionados a voces de las resultas de la practica domiciliaria, sino que se restringirán ante la carencia de recursos –apenas loable ante la supresión de uno de los pilares familiares (madre) por sentencia judicial y la radicación de las obligaciones familiares en cabeza exclusiva de la familia extensa- que no con la presencia de la madre pudieran considerarse necesarios para mutar las actuales condiciones de privación de libertad por el sustituto de prisión domiciliaria.

Estas breves consideraciones apuntan a que no obstante a la interna deba permitírsele la posibilidad de volver a la sociedad sin que para ello se le tengan en cuenta sus antecedentes, también lo es que la condición de madre cabeza de familia no fluye automáticamente como se pretende en la solicitud sino que debe estar acompañada de las exigencias antes señaladas y sobre todo en la prevalencia de los derechos del menor o adulto mayor en condiciones de desamparo, aspecto que desde luego atendiendo al actuar de la sentenciada en el pasado, no permite arrojar un diagnóstico positivo, produciéndose de contera el incumplimiento de los requisitos establecidos por el artículo 2 de la Ley 82 de 1993

Por lo expuesto el **JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD;**

### **RESUELVE**

**PRIMERO. - NO CONCEDER** a la sentenciada **JHERSY CAROLINA PÉREZ DUARTE**, el beneficio de la PRISIÓN DOMICILIARIA como MADRE CABEZA DE FAMILIA de conformidad con los planteamientos expuestos en la parte motiva de éste auto.



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**SEGUNDO. - ENTERAR** a los sujetos procesales que contra esta decisión proceden los recursos de reposición y apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
**ALICIA MARTÍNEZ ULLOA**  
Juez

AR/