



REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

23812 (2019-02017)

Bucaramanga, veintinueve de abril de dos mil veintiuno

ASUNTO

Procede el Despacho a resolver de fondo sobre el instituto de la “Prisión Domiciliaria Transitoria” con fundamento en los arts. 2° y 6° del Decreto Legislativo 546 de 2020, a favor del sentenciado **DEIVI ALEXANDER CASTRILLÓN GUTIÉRREZ** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.097.034.780, quien actualmente se encuentra privado de la libertad en el CPAMS Girón.

ANTECEDENTES

Este Despacho por razones de competencia vigila las penas de 48 meses de prisión, multa de 1350 SMLMV y la accesoria de inhabilidad de derechos y funciones públicas por un lapso igual a la pena principal que impuso a **DEIVI ALEXANDER CASTRILLÓN GUTIÉRREZ**, el Juzgado Penal del Circuito con funciones de Conocimiento Especializado de Armenia, en sentencia del 14 de enero de 2020, como autor responsable del delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Art. 340 inciso 1 y 2 del C.P., por hechos ocurridos desde el año 2016 hasta el 2018, sentencia en la cual no le fue concedido ningún beneficio.

Su privación de la libertad en virtud de las presentes diligencias data del 11 de abril de 2019.

Este estrado judicial avocó conocimiento en la fecha.

DE LO PEDIDO

Mediante memorial de abril de 2020, ingresado al despacho el 30 de marzo de 2021, el penado solicita se conceda a su favor el sustituto transitorio de que trata el Decreto 546 del 14 de abril del 2020, bajo el contenido del literal g) del artículo 2°.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

El art. 33 de la Ley 1709 de 2014, que adicionó el artículo 30 A de la Ley 65 de 1993, en relación con las Audiencias Virtuales, dispone:

“Las peticiones relativas a la ejecución de la pena interpuesta, directa o indirectamente, por los condenados privados de la libertad serán resueltas en audiencia pública. Para tal fin el Consejo Superior de la Judicatura realizará las gestiones que sean pertinentes para que los jueces de Ejecución de Penas y



Medidas de Seguridad cuenten con los recursos tecnológicos para el cumplimiento de lo señalado en el presente artículo.

Parágrafo transitorio. En el término de un (01) año, contado a partir de la publicación de la presente ley, el Consejo Superior de la Judicatura y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec), llevaran a cabo las gestiones que sean necesarias para implementar el sistema de audiencias virtuales en aquellas zonas de alto riesgo, previa solicitud del Director General del Inpec.” (Las subrayas son nuestras)

Empero como a la fecha el Consejo Superior de la Judicatura no ha implementado dicho sistema, corresponde al despacho resolver lo ya anunciado en el preámbulo de este auto por esta vía escritural.

NORMATIVIDAD APLICABLE

Decreto Legislativo 546 del 14 de abril 2020.

Emitido por el Gobierno Nacional con ocasión al Estado de Emergencia Económica Social y Ecológica declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, en atención a la crisis sanitaria por la que atravesamos a nivel mundial ante el riesgo de contagio del virus COVID 19, por medio del cual se busca combatir el hacinamiento carcelario y prevenir y mitigar el riesgo de propagación de dicha pandemia, el cual empezó a regir a partir de la fecha de su publicación, esto es, 14 de abril del 2020.

“ARTÍCULO 2°. - Ámbito de Aplicación. Se concederán las medidas previstas en el presente Decreto Legislativo a las personas privadas de la libertad que se encontraren en cualquiera de los siguientes casos:

- a) *Personas que hayan cumplido 60 años de edad.*
- b) *Madre gestante o con hijo menor de tres (3) años de edad, dentro de los establecimientos penitenciarios.*
- c) *Personas en situación de internamiento carcelario que padezcan cáncer, VIH e insuficiencia renal crónica, diabetes, insulinodependientes, trastorno pulmonar, anticoagulación, hepatitis B y C, hemofilia, artritis reumatoide, enfermedades tratadas con medicamentos inmunosupresores, enfermedades coronarias, personas con trasplantes, enfermedades autoinmunes, enfermedades huérfanas y cualquier otra que ponga en grave riesgo la salud o la vida del recluso, de conformidad con la historia clínica del interno y la certificación expedida por el sistema general de seguridad social en salud que pertenezcan (contributivo o subsidiado) o el personal médico del establecimiento penitenciario y carcelario, cuando se encuentren a cargo del Fondo Nacional de Salud de la persona privada de la libertad.*
- d) *Personas con movilidad reducida por discapacidad debidamente acreditada de conformidad con la historia clínica del interno y la certificación expedida por el sistema general de seguridad social en salud al que pertenezca (contributivo o subsidiado) o el personal médico del establecimiento penitenciario y carcelario, cuando se encuentren a cargo del Fondo Nacional de Salud del privado de la libertad.*
- e) *Personas condenadas o que se encontraren con medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento penitenciario y carcelario por delitos culposos.*



f) Condenados a penas privativas de la libertad de hasta cinco (5) años de prisión.

g) Quienes hayan cumplido el cuarenta por ciento (40%) de la pena privativa de la libertad en establecimiento penitenciario, atendidas las respectivas redenciones a que se tiene derecho.

ARTÍCULO 3°. - Término de duración de las medidas. La detención preventiva o la prisión domiciliaria transitorias en el lugar de residencia, tendrán un término de seis (6) meses.

ARTÍCULO 4° Capturas. Cuando durante la vigencia del presente Decreto Legislativo, se presentaren casos en los cuales se dé cumplimiento a una orden de captura, bien sea derivada de una medida aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario o con fines de cumplimiento de la pena, la persona aprehendida será destinataria de la sustitución por alguna las medidas aquí contempladas, siempre y cuando se cumpla con los requisitos y no se encontrare incurso en uno de los delitos excluidos por el artículo (6). En los mismos términos se aplicarán las medidas aquí establecidas, cuando se solicite medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

ARTÍCULO 6° - Exclusiones. Quedan excluidas las medidas de detención y prisión domiciliaria transitorias contempladas en el Decreto Legislativo, las personas que estén incurso en los siguientes delitos previstos en el Código Penal: genocidio (artículo 101); apología al genocidio (artículo 102); homicidio simple en modalidad dolosa, (artículo 103); homicidio agravado (artículo 104); feminicidio (artículo 104A); lesiones personales con pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro agravadas (artículo 116 en concordancia con el artículo 119); lesiones causadas con agentes químicos, ácidos y/o sustancias similares (artículo 116A); delitos contenidos en el Título SI, Capítulo Único; desaparición forzada simple (artículo 165); desaparición forzada agravada (artículo 166); secuestro simple (artículo 168); secuestro extorsivo (artículo 169); secuestro agravado (artículo 170); apoderamiento y desvío de aeronave, naves o medios de transporte colectivo (artículo 173); tortura (artículo 178); tortura agravada (artículo 179); desplazamiento forzado (artículo 180); desplazamiento forzado agravado (artículo 181); constreñimiento ilegal por parte de miembros de Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados (artículo 182A); tráfico de migrantes (artículo 188); trata de personas (artículo 188A); tráfico de niñas, niños y adolescentes (artículo 188C); uso de menores de edad para la comisión de delitos (artículo 188D); amenazas contra defensores de derechos humanos y servidores públicos (artículo 188E); delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales de que trata el Título IV; violencia intrafamiliar (artículo 229); hurto calificado (artículo 240) numerales 2 y 3 y cuando tal conducta se cometa con violencia contra las personas, no obstante lo cual procederán las medidas contempladas en este Decreto Legislativo en las demás hipótesis de hurto calificado cuando la persona haya cumplido el 40% de la condena; hurto agravado (artículo 241) numerales 3, 4, 12, 13 y 15, no obstante lo cual procederán las medidas contempladas en este Decreto Legislativo en las demás hipótesis de hurto agravado cuando la persona haya cumplido el 40% de la condena; abigeato cuando se cometa con violencia sobre las personas (artículo 243); extorsión (artículo 244); corrupción privada (artículo 250A); hurto por medios informáticos y semejantes (artículo 269); captación masiva y habitual de dineros (artículo 316); contrabando agravado (artículo 319); contrabando de hidrocarburos y sus derivados (artículo 319-1); favorecimiento y facilitación del contrabando agravado (artículo 320); lavado de activos (artículo 323); lavado de activos agravado (artículo 324); testaferrato (artículo 326); enriquecimiento



ilícito de particulares (artículo 327); apoderamiento de hidrocarburos, sus derivados, biocombustibles o mezclas que los contengan (artículo 327A); concierto para delinquir simple, (artículo 340 inciso primero); **concierto para delinquir agravado (artículo 340 incisos segundo, tercero y cuarto)**; asesoramiento a grupos delictivos organizados y grupos armados organizados (artículo 340A); entrenamiento para actividades ilícitas (artículo 341); terrorismo (artículo 343); terrorismo agravado (artículo 344); financiación del terrorismo y de grupos de delincuencia organizada y administración de recursos relacionados con actividades terroristas y de la delincuencia organizada (artículo 345); amenazas agravadas (artículo 347); tenencia, fabricación y tráfico de sustancias u objetos peligrosos (artículo 358); empleo o lanzamiento de sustancias u objeto peligrosos (artículo 359); fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado (artículo 365); fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos (artículo 366); fabricación, importación, tráfico, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares (artículo 367); empleo, producción, comercialización y almacenamiento de minas antipersonal (artículo 367A); ayuda e inducción al empleo, producción y transferencia de minas antipersonas (artículo 367B); corrupción de alimentos, productos médicos o material profiláctico (artículo 372); delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes; peculado por apropiación (artículo 397); concusión (artículo 404); cohecho propio (artículo 405); cohecho impropio (artículo 406); cohecho por dar u ofrecer (artículo 407); violación del régimen legal o constitucional de inhabilidades e incompatibilidades (artículo 408); interés indebido en la celebración de contratos (artículo 409); contrato sin cumplimiento de requisitos legales (artículo 410); tráfico de influencias de servidor público (artículo 411); tráfico de influencias de particular (artículo 411 A); enriquecimiento ilícito (artículo 412); prevaricato por acción (artículo 413); utilización indebida de información oficial privilegiada (artículo 420); soborno transnacional (artículo 433); falso testimonio (artículo 442); soborno (artículo 444); soborno en la actuación penal (artículo 444A); receptación agravada (artículo 447); amenazas a testigo (artículo 454A); espionaje (artículo 463); rebelión (artículo 467). (Negrilla y subrayas del despacho).

Tampoco procederá la detención domiciliaria o la prisión domiciliaria transitorias, cuando se trate de los delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, delitos contra la libertad, integridad y formación sexual, o secuestro, cometidos contra niños, niñas y adolescentes, según lo preceptuado en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006. (Negrilla y subrayas del despacho).

De igual forma quedarán excluidas personas incurso en crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y los delitos que sean consecuencia del conflicto armado y/o que se hayan realizado con ocasión o en relación directa o indirecta con el mismo, los cuales se tratarán conforme a las disposiciones vigentes en materia de justicia transicional aplicables en cada caso.

PARÁGRAFO 1 °. En ningún caso procederá la detención o la prisión domiciliaria transitoria, cuando la persona haga parte o pertenezca a un Grupo Delictivo Organizado en los términos del artículo segundo de la Ley 1908 de 2018 o, en general, haga parte de un grupo de delincuencia organizada.

PARÁGRAFO 2 °. No habrá lugar a la detención o la prisión domiciliaria transitorias, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores.



PARÁGRAFO 4 °. *Este artículo no deroga el listado de exclusiones de los artículos 38G y 68A del Código Penal.*

ARTÍCULO 8°. - *Procedimiento para hacer efectiva la prisión domiciliaria transitoria. Cuando se tratare personas condenadas a pena privativa de la libertad en establecimiento penitenciario o carcelario, el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, por medio de las direcciones regionales y los directores de establecimientos penitenciarios y carcelarios, verificarán preliminarmente el cumplimiento los requisitos objetivos establecidos en el presente y remitirán a los Juzgados de Ejecución de y Medidas de Seguridad respectivos, el listado junto con las cartillas biográficas digitalizadas, el cómputo la información que obre en la hoja de vida, los antecedentes judiciales y los certificados correspondientes de personas privadas la libertad que se ajusten a cualquiera las circunstancias descritas en artículo segundo, para que dentro del término máximo cinco (5) días den aplicación a lo dispuesto en este Decreto Legislativo.”*

Veamos entonces si **DEIVI ALEXANDER CASTRILLÓN GUTIERREZ**, puede hacerse acreedor de este beneficio:

Frente al literal g) del artículo 2 del D.L. 546/2020, establece “(...) **Quienes hayan cumplido el cuarenta por ciento (40%) de la pena privativa de la libertad en establecimiento penitenciario, atendidas las respectivas redenciones a que se tiene derecho.**”, teniéndose entonces que el 40% de la pena impuesta en contra del aquí encartado corresponde a 19 meses, 06 días; el sentenciado se encuentra privado de la libertad desde el **11 de abril de 2019**, por lo cual su detención física es de 24 meses, 19 días, a lo cual se suman 92 días de redención de pena reconocidos en auto de la fecha, concluyéndose que su detención efectiva es de **27 meses, 21 días**, lapso con el cual se satisface el porcentaje exigido por la norma.

No obstante, debe precisarse que pese a que se cumple el factor objetivo frente al literal g, no es procedente la petición del encartado, comoquiera que el delito por el cual fue condenado, esto es, CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Art. 304 inciso 1 y 2 del C.P., se encuentra enlistado en el artículo 6° de la norma referida así “(...) **Quedan excluidas las medidas de detención y prisión domiciliaria transitorias contempladas en el Decreto Legislativo, las personas que estén incurso en los siguientes delitos previstos en el Código Penal: “(...) concierto para delinquir agravado (artículo 340 incisos segundo, tercero y cuarto) (...)”** y de otra parte se advierte que el penado hacía parte de la organización criminal denominada *Grupo de Delincuencia Organizada GAO* encontrando una exclusión adicional en el parágrafo 1° del artículo 6 Ibídem “(...) **En ningún caso procederá la detención o la prisión domiciliaria transitoria, cuando la persona haga parte o pertenezca a un Grupo Delictivo Organizado en los términos del artículo segundo de la Ley 1908 de 2018 o, en general, haga parte de un grupo de delincuencia organizada.**” Razones éstas por las cuales no puede ser acogido con el beneficio de prisión domiciliaria transitoria y ésta se despachará desfavorablemente.

Sea esta la oportunidad de señalarle al sentenciado, que esta ejecutora no puede pasar por alto las conductas excluidas por la norma y para ello se trae a colación lo analizado por la Corte Suprema de Justicia en providencia del 1 de julio de la anualidad, Radicación No. 794 – Acta 135 – M.P. LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA:

“2. Mediante el Decreto 546 de 2020 el Gobierno Nacional adoptó medidas sanitarias tendientes a la protección de la población carcelaria vulnerable frente al COVID-19 y se



ocupó de establecer mecanismos para combatir el hacinamiento carcelario, así como para prevenir y mitigar la propagación de la pandemia. Dentro de esas acciones, implementó y reglamentó la concesión de la detención y de la prisión domiciliaria transitoria por el término de 6 meses, para los grupos poblacionales con mayor vulnerabilidad.

(...) Y aunque el artículo 2º del Decreto 546 de 2020 establece que procederá la detención o la prisión domiciliaria Segunda Instancia Justicia y Paz 794 NOÉ JIMÉNEZ ORTÍZ 12 transitoria, cuando el recluso carcelariamente < haya cumplido 60 años de edad> o sea una persona que padezca alguna de las < enfermedades subyacentes> que según la Organización Mundial de la Salud generan mayor riesgo de contraer el Covid-19, **la concesión del beneficio no es automática sino que está supeditada a la constatación de que el peticionario no se halle incurso en ninguna de las exclusiones del artículo 6º del Decreto Legislativo** y, en el evento de aducirse grave enfermedad, que se corrobore su existencia mediante la historia clínica y la certificación expedida por el sistema general de seguridad social en salud al que pertenezca el interno o el personal médico del establecimiento penitenciario y carcelario.

(...) Recuérdese que el principio **pro homine** es una regla hermenéutica para los eventos en que hay dos interpretaciones posibles, caso en el cual debe preferirse la más favorable a la persona. Pero en este caso no existen dos exégesis en disputa, dada la claridad con la que el artículo 6º del Decreto 546 de 2020 excluye los delitos que enuncia.

La Corte Constitucional ha señalado sobre este principio que < el Estado colombiano, a través de los jueces y demás asociados, por estar fundado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1º de la Constitución) y tener como fines garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes (artículo 2º), tiene la obligación de preferir, cuando existan dos interpretaciones posibles de una disposición, la que más favorezca la dignidad humana. Esta obligación se ha denominado por la doctrina y la jurisprudencia “principio de interpretación pro homine” o “pro persona” (...) impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional>. (C-438- 13).

De esta manera, el medio idóneo para apartarse de un contenido normativo contrario a la Constitución no es la interpretación pro homine, como equivocadamente consideró el Tribunal, sino la excepción de inconstitucionalidad, por ser una herramienta de control difuso que permite a cualquier juez de la República inaplicar una norma manifiestamente incompatible con la Constitución a efectos de mantener su integridad, siempre que la Corte Constitucional no haya realizado el juicio correspondiente, por vía de la acción pública de inconstitucionalidad o la extraordinaria de control oficioso que procede, entre otros, contra los Decretos Legislativos.

En el evento bajo examen, dicho sistema de control constitucional resulta improcedente porque **no existe una manifiesta incompatibilidad entre el artículo 6º del Decreto 546 de 2020 y la Constitución Política, puesto que el régimen de exclusiones establecido en esa disposición no se muestra arbitrario, caprichoso o violatorio de alguna garantía fundamental.**



Por el contrario, se ajusta a las razones de política criminal que buscan armonizar las necesidades sanitarias que impone la pandemia del COVID-19 en materia carcelaria con las garantías de seguridad, confianza ciudadana, orden económico y social, así como con los derechos de las víctimas de los delitos cometidos durante y con ocasión del conflicto armado, de extrema gravedad, por manera que no contradicen manifiestamente normas constitucionales y, por ello, no procede la excepción de inconstitucionalidad en este caso. (CSJ AP1073 del 3 de junio 2020).

Con mayor razón, cuando el decreto legislativo establece la obligación de las autoridades carcelarias y penitenciarias de adoptar medidas idóneas para ubicar a los internos que no son beneficiarios de la prisión o detención domiciliaria transitorias en un lugar especial que minimice el eventual riesgo de contagio.” (Negritillas del despacho).

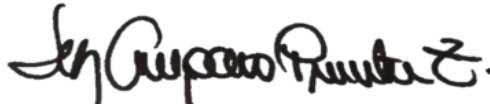
Por lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA,

RESUELVE

PRIMERO: NO CONCEDER a **DEIVI ALEXANDER CASTRILLÓN GUTIÉRREZ** la “Prisión Domiciliaria Transitoria”, con fundamento en los art. 2° y 6° del Decreto Legislativo 546 de 2020, de conformidad con lo supuestos de hecho y de derecho consignados en la fracción motiva de este proveído.

SEGUNDO: Contra esta decisión proceden el recurso de reposición (inc. 2 del art. 8 del Decreto 546 de 2020).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUZ AMPARO PUENTES TORRADO
Juez

A.D.O.