

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO

La Palma, Cund. 13 de Enero de 2023

Condenado : Norberto Bolaños.

Delito: Actos Sexuales con menor de 14 años.

Decisión: Segunda instancia- confirma

CUI: 253946000399201800064

Rad. Int.: 2022-00079-01

ASUNTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la abogada defensora de Norberto Bolaños, contra la providencia emitida el 09 de noviembre de 2022, por el Juzgado primero de ejecución de penas y medidas de seguridad de Guaduas Cundinamarca, negando la solicitud de prisión domiciliaria.

HECHOS

En sentencia de fecha 21 de junio de 2021 proferida por el Juzgado promiscuo del circuito de La Palma-Cund., se condenó al señor NORBERTO BOLAÑOS, como autor de los delitos de **acceso carnal abusivo con menor de 14 años y actos sexuales con menor de 14 años**, a la pena principal de ciento setenta y dos meses (172) meses y 24 días de prisión, así como a las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena principal.

En providencia de fecha 21 de octubre de 2021, el Tribunal Superior de Cundinamarca, confirmo parcialmente la sentencia absolviendo por el acceso sexual abusivo con menor de 14 años, pero manteniendo la condena por actos sexuales abusivos con menor de 14 años, modificando la pena impuesta para dejarla en 129 meses de prisión.

SOLICITUD DE PRISIÓN DOMICILIARIA.

El 08 de febrero de 2022, la abogada defensora del condenado señor NORBERTO BOLAÑOS, solicitó al Juzgado primero de ejecución de penas y medidas de seguridad de Guaduas Cundinamarca, la sustitución de prisión en centro carcelario, por la prisión domiciliaria ya que su prohijado esta en estado grave por enfermedad, según lo establecido en el artículo 314 de la ley 906 de 2004.

La decisión del a quo fue negativa por considerar que “En lo que tiene que ver con que la concesión está supeditada a que “no solo se hace necesario el requisito objetivo, por el cual se establece que el sancionado se halla en un grave estado de salud, presupuesto factico que no se sustituye por una enfermedad, una dolencia o cuadro clínico complicado, **sino que debe tener el talante de comprometer seria y gravemente la vida e integridad física del condenado y lo ponga en riesgo de menoscabo irreversible.** De suerte que su condición resulta incompatible con la internación en centro reclusorio, porque este no ofrece las garantías necesarias para el restablecimiento de su salud.”

Previo a resolver, el JEPMS ordeno que fuera realizada la valoración médica al solicitante, obteniendo el dictamen médico forense del estado de salud del condenado, de fecha 15 de septiembre de 2022, en el cual el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, a través de la unidad básica de Ibagué mediante perito concluye:² “al momento del examen médico legal, Norberto Bolaños, presenta diagnostico de enfermedad pulmonar obstructiva crónica por historia clínica, dermatitis por actual examen medico legal y artritis de falange del dedo por actual examen médico legal, encontrándose durante la presente valoración médico legal hemodinámica y funcionalmente dentro de los parámetros normales, **los cuales en sus actuales condiciones no fundamentan un estado grave por enfermedad.**”

En análisis de las circunstancias particulares del caso y con observancia estricta del dictamen de médicos oficiales, procedió a NEGAR la solicitud impetrada.

¹ Auto interlocutorio Juzgado primero de ejecución de penas y medidas de seguridad de Guaduas Cundinamarca, nueve (09) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

² Auto interlocutorio Juzgado primero de ejecución de penas y medidas de seguridad de Guaduas Cundinamarca, nueve (09) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN.

La abogada defensora del señor Bolaños, refiere que el dictamen de medicina legal no fue más que un simple chequeo, que debieron realizar distintos exámenes para dictar un diagnóstico lo cual no hicieron, además que su prohijado a los 65 años ha seguido manifestando desmejoramiento en su salud, poniendo en riesgo la vida del mismo, por lo anterior solicita al Ad quem revocar la decisión proferida por el Juzgado primero de ejecución de penas y medidas de seguridad proferida el 9 de noviembre de 2022 y en su lugar otorgar la prisión domiciliaria solicitada.

CONSIDERACIONES

Conforme lo preceptuado en el artículo 478 de la Ley 906 de 2004, es competente este Despacho para resolver el recurso de apelación formulado por la abogada defensora de Norberto Bolaños en contra de la providencia que negó la sustitución de la ejecución de la pena, proferida el 22 de junio de 2022, por el Juzgado primero de ejecución de penas y medidas de seguridad de Guaduas Cundinamarca.

Desde el preámbulo de la C.P. uno de los fines del Estado social y democrático de derecho, es la justicia como derecho fundamental, y este cometido abarca otros fines que le acceden como la percepción de respeto por las garantías procesales de los sujetos de la acción penal³. En lo que tiene que ver con la reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad muy grave, esta descrito en principio en la ley 599/00, artículo 68,

“El juez podrá autorizar la ejecución de la pena privativa de la libertad en la residencia del penado o centro hospitalario determinado por el INPEC, **en caso que se encuentre aquejado por una enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal**, salvo que en el momento de la comisión de la conducta tuviese ya otra pena suspendida por el mismo motivo. Cuando el condenado sea quien escoja el centro hospitalario, los gastos correrán por su cuenta.

Pará la concesión de este beneficio debe mediar concepto de médico legista

³ Sentencia C 806 de 2002.

especializado.

Se aplicará lo dispuesto en el inciso 3 del Artículo 38.

El Juez ordenará exámenes periódicos al sentenciado a fin de determinar si la situación que dio lugar a la concesión de la medida persiste.

En el evento de que la prueba medica arroje evidencia de que la patología que padece el sentenciado ha evolucionado al punto que su tratamiento sea compatible con la reclusión formal, revocará la medida.

Si cumplido el tiempo impuesto como pena privativa de la libertad, la condición de salud del sentenciado continúa presentando las características que justificaron su suspensión, se declarará extinguida la sanción.

Lo anterior en armonía con lo estipulado en el numeral 4º del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, que regula la sustitución de la detención preventiva. Sobre el particular, la norma establece: ⁴“La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de la residencia en los siguientes eventos (...) 4. **Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales.** El juez determinará si el imputado o acusado deberá permanecer en su lugar de residencia, en clínica u hospital”, A su vez, de conformidad con el artículo 461 de la Ley 906 de 2004, “el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad podrá ordenar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario la sustitución de la ejecución de la pena, previa caución, en los mismos casos de la sustitución de la detención preventiva”

En el ámbito penal, la ley permisiva o favorable, en cualquier estancia procesal, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. El prolegómeno de favorabilidad no distingue entre normas sustantivas o procesales, debe aplicarse conforme las circunstancias de cada caso concreto, las cuales deben ser determinadas por las autoridades judiciales competentes. Para su aplicación es menester una sucesión de normas en el tiempo o tránsito legislativo, la regulación de un mismo supuesto de hecho que conlleve consecuencias jurídicas distintas y la permisibilidad de una disposición frente a la otra.

En cuanto a la situación particular la ley 906 de 2004 es la aplicable al caso en concreto sin dejar de atender la favorabilidad que quiere

⁴ Sentencia C-163 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

resaltar la abogada del señor Bolaños en la apelación, por lo dispuesto en el art. 362 de la ley 600/00, inciso 1 y 3, y es que la vocación del legislador en las normas predichas es el mismo.

La circunstancia alegada respecto a la salud y la vida en reclusión debe ser analizada estrictamente y atendiendo tanto la ley como la jurisprudencia, la CSJ SP en AP1927-2017, del 22 de marzo de 2017, Radicado 49685 dispuso; **“no es cualquier enfermedad o estado de salud graves, los que habilitan al juez de ejecución de penas a autorizar que la sanción privativa de la libertad se cumpla en la residencia del condenado o en un centro hospitalario, pues, además, el padecimiento medico incompatible con la vida en reclusión, sin dejar de lado claro está, que tales situaciones deben ser valoradas por un médico legista especializado.”** (negrillas propias)

En el caso de marras debemos iterar las conclusiones dadas por el DR. Yon Fredy Gaitán Garzón, en el dictamen médico forense del estado de salud del condenado, de fecha 15 de septiembre de 2022, en el que concluye; **“al momento del examen médico legal, Norberto Bolaños, presenta diagnóstico de enfermedad pulmonar obstructiva crónica por historia clínica, dermatitis por actual examen médico legal y artritis de falange del dedo por actual examen médico legal, encontrándose durante la presente valoración médico legal hemodinámica y funcionalmente dentro de los parámetros normales, los cuales en sus actuales condiciones no fundamentan un estado grave por enfermedad.”**

De lo anterior se puede colegir que la enfermedad del condenado no es incompatible con la reclusión en centro carcelario, pues como dijo la CSJ⁵ **“...con fundamento en la normatividad esbozada en precedencia, ha sido enfática en señalar que para reconocer el mecanismo sustitutivo invocado en favor del sentenciado no basta con que el médico forense advierta la gravedad del estado de salud del procesado, pues en todo caso es necesario que la conclusión apunte inequívocamente a la imposibilidad de cumplimiento de la pena o medida en reclusión formal”**(negrillas fuera de texto original)

De manera que no le asiste razón a la recurrente cuando cuestiona el trabajo del galeno del Instituto Nacional de Medicina Legal, al argumentar que el estado de salud de su representado ha empeorado, pues se trata de afirmaciones sueltas sin ningún sustento científico,

⁵ AP1927-2017, del 22 de marzo de 2017, Radicado 49685

que intenta oponer a la valoración médica del experto en la materia, pues el ordenar o no más exámenes de ser necesario estaba dentro de sus facultades de considerarlo necesario, mas como en el caso se plasma, ordena los exámenes que considera pertinentes, pero respecto a la enfermedad pulmonar obstructiva crónica le bastó para diagnosticar la historia clínica del paciente.

Cabe advertir que mediante Sentencia C-163 de 2019, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del aparte el numeral 4º del artículo 314 ley 906/04 en el que se señala que el dictamen debe ser emitido por “médicos oficiales”. Fundamentó su decisión en que, la interpretación de la norma “según la cual, además del dictamen de médicos oficiales, que debe necesariamente allegarse, las partes pueden solicitar y allegar y al juez le asiste la facultad de decretar los conceptos de médicos particulares, es acorde con el esquema de garantías que rodean la imposición y sustitución de la detención preventiva y resulta compatible con la Constitución”, dejando claro que nada le impide a la defensora allegar las experticias médicas que considere necesarias.

Con respecto a la edad del condenado mayor de 65 años el cumplimiento de la edad no es óbice para decretar la sustitución pues no debemos olvidar que está supeditado al análisis de las condiciones personales, aunado a un juicio de suficiencia encaminado a demostrar que otra medida de aseguramiento menos restrictiva de la libertad, como es la detención domiciliaria, es suficiente y adecuada para garantizar fines de la pena. Esto significa que la decisión está en función de estas finalidades, en este asunto como ya se dijo no se encuentra una variación de circunstancias con la fuerza suficiente para tan prontamente dar por superado el análisis realizado por el juez de conocimiento respecto a la negativa de otorgar subrogados penales.

De otra parte, también se coincide con el a quo respecto a las otras determinaciones, pues el informe mensual sobre el estado de salud del condenado, permitirá identificar con prontitud la variación de

circunstancias, por ende la necesidad o no de otorgar la medida aquí tratada u otra pertinente, en respeto absoluto de los derechos del señor Norberto Bolaños.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE LA PALMA**, administrando justicia a nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida el pasado 09 de noviembre de 2022 por el Juzgado primero de ejecución de penas y medidas de seguridad de Guaduas Cundinamarca., por las razones esbozadas en este proveído.

SEGUNDO. NOTIFÍQUESE al interno y a su abogada defensora a través de los correos que reposan en el expediente.

TERCERO. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

CUARTO. Envíense las diligencias al Juzgado de origen.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Nivardo Melo Zárate', with a large, stylized flourish at the end.

NIVARDO MELO ZÁRATE

Juez

**JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO LA
PALMA CUND.**

Hoy 19 de enero de 2023 se notifica el auto anterior por anotación en el estado penal No. 001. Publicado en el micrositio de este Juzgado en la página web de la Rama Judicial.

El secretaria 