



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



SIGCMA

Número Único 056156108501201080365-00
Ubicación 997
Condenado FERNANDO FERREL

CONSTANCIA SECRETARIAL

A partir de la fecha, 29 de Octubre de 2021, y en virtud de lo dispuesto por el Juzgado 17 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad, mediante auto interlocutorio de fecha 27/10/2021, quedan las diligencias a disposición de los sujetos procesales en traslado común por el término de tres (03) días, para que, si lo consideran conveniente, adicionen los argumentos presentados, ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 194 inciso 4º de la ley 600 de 2000. Vence el 3 de Noviembre de 2021.

Vencido el término del traslado, SI NO se adicionaron argumentos de la impugnación.

El secretario,

MANUEL FERNANDO BARRERA BERNAL



Rad.	:	05615-61-08-501-2010-80365-00 NI 997
Condenado	:	FERNANDO FERREL
Identificación	:	71.729.513
Delito	:	TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES
Ley	:	L.906/2004
Reclusión	:	COBOG

REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DIECISIETE DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE BOGOTÁ D.C.
Calle 11 No. 9ª - 24 Teléfono (1) 2864088
Edificio Kaysser

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

1.- ASUNTO

Se encuentran las diligencias al Despacho con el fin de emitir pronunciamiento frente al recurso de REPOSICIÓN y en subsidio APELACIÓN en contra del auto del 16 de septiembre por el cual no fue concedido el sustituto de la **PRISIÓN DOMICILIARIA - ART. 38 G DEL C.P.** respecto del sentenciado **FERNANDO FERREL**.

2.- ANTECEDENTES PROCESALES

Obra en el plenario que en sentencia 2 de octubre de 2015, el Juzgado Penal del Circuito de Descongestión con Funciones de Conocimiento de Rionegro (Antioquia), impuso al señor **FERNANDO FERREL** la pena de 130 meses de prisión y multa de 1.336 smmlv, así como la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, luego de ser hallado penalmente responsable del delito de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, quien no fue favorecido con sustituto alguno, por lo que se encuentra privado de su libertad desde el **8 de junio de 2017**.

En auto del 16 de septiembre de 2021 esta oficina judicial emitió decisión nugatoria de la Prisión Domiciliaria contenida en el artículo 38 G del C. P. dada la expresa prohibición legal, como quiera que fue condenado por delito relacionado con el tráfico de estupefacientes.

3.- DE LOS RECURSOS.

En ejercicio de la defensa material que le asiste al penado, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la decisión del 16 de septiembre de 2021, presentado dos argumentos centrales:

1.- El cumplimiento del requisito objetivo para ello, es decir el cumplimiento de la mitad de la pena, pues estima que acredita 69 meses, 18.07 días de prisión.

2.- Disiente de la aplicación de la exclusión contemplada en el Art. 38 G del C.P., al considerar que en su caso no es aplicable, tal y como lo indicara esta oficina judicial en auto del 11 de marzo de 2021, mediante la cual se



me otorgó el beneficio del permiso de 72 horas, situación que se dio debido a que los hechos por los cuales fue condenado el suscrito se suscitaron el 12 de diciembre de 2010.

A su consideración no se puede aplicar lo establecido en el Art. 38 G el cual fuera adicionado mediante el Art. 4 de la Ley 2014 de 2019 y la Ley 1709 de 2014, errando en la interpretación de la norma.

4.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Frente a los argumentos que plantea el penado, de la revisión del expediente se advierte que en efecto en el auto recurrido no se tuvo en cuenta la decisión del 19 de marzo de 2019 por el cual fue concedida a su favor redención de pena en proporción de 144 días, por lo que se ordena registrar tal reconocimiento en el sistema de registro de pena de este Juzgado.

En consecuencia, de presente que el penado **FERNANDO FERREL** fue privado de su libertad desde el 8 de junio de 2017, junto con los reconocimientos de redención de pena equivalentes a 519 días conforme los autos del 1° de agosto de 2018, 19 de marzo de 2019, 17 de febrero de 202, 2 de febrero de 2021 y 16 de septiembre de 2021, a la fecha acredita el cumplimiento de **70 meses, 22 días de prisión** superando el requisito objetivo para el sustituto de la prisión domiciliaria, toda vez que la mitad de la pena impuesta corresponde a 65 meses de prisión.

No obstante, lo anterior, el auto recurrido no será objeto de revocatoria dada la prohibición legal contenida en el artículo 38 G del C.P.

Al respecto es necesario indicar que el Artículo 230 de la Constitución Política Nacional establece que los jueces en sus providencias solo están sometidos al **imperio de la ley**, criterios como la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.

Quiere decir lo anterior, que en tratándose de sustituto de la prisión domiciliaria contenida en el artículo 38 G del C.P. es deber del Juez verificar los presupuesto contenidos en el C.P., modificado por el artículo 28 de la Ley 1709 de 2014 y el artículo 4° de la Ley 2014 de 2019 que exige, siempre y cuando: I.) el condenado no pertenezca al grupo familiar de la víctima; II.) ó en aquellos eventos en que el condenado fuere 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; 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 cumplimientos 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; pesa además la prohibición sobre 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 actuación penal, amenaza a testigos, ocultamiento, alteración, destrucción material probatorio, no tendrán el beneficio de que trata este artículo.

Atendiendo los anteriores requisitos, se establece que el señor **FERNANDO FERREL** fue condenado por el delito de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, sobre el cual reposa prohibición legal expresa, contenida en el ya citado artículo 38 G del C.P.; debe precisarse que dada la cantidad de estupefaciente encontrada en su poder - **2.384,6 gramos de cocaína** -, su conducta no se enmarco dentro de la exclusión contenida en el mismo artículo cuando refiere "*delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, salvo los contemplados en el artículo 375 y el inciso 2 del artículo 376*"

No puede obviarse que en materia del sustituto de la Prisión Domiciliaria - Art. 38 G del C.P., el sentenciado que pretenda acceder al mismo debe acreditar el cumplimiento de cada uno de los requisitos exigidos en la norma, pues aquellos son acumulativos y no alternativos, por ende, de no cumplir con uno de ellos como sucede en esta oportunidad, será improcedente el sustituto penal.

Sobre este asunto en particular, conviene traer a colación la decisión de segunda instancia del 29 de septiembre de 2015 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, radicado No. 200800015-01, M.P. Dr. FABIO DAVID BERNAL SUÁREZ, en la que se expuso:

"Lo dicho además, porque si bien el artículo 38 G de la Ley 1709 de 2014, norma que fue invocada por el penado para que se aplicara en su caso, establece como requisito para acceder al sustituto de la prisión domiciliaria el haber cumplido la mitad de la pena, no es éste el único presupuesto a tener en cuenta al momento de estudiar la viabilidad de la solicitud, pues surge importante verificar, el lleno de los demás requisitos, encontrando que uno de ellos, es no encontrarse inmerso dentro del listado de delitos que excluyen la concesión del mecanismo sustitutivo, lo que para el caso concreto no favorece a Juan Eudes Ochoa Ramírez, toda vez que su condena se produjo, no solo por el delito de concierto para delinquir agravado, sino también, por el de hurto calificado, que aparece excluido de beneficios en el artículo 68 A del Código Penal, norma que se encuentra vigente actualmente y a la que también se debe acudir para el estudio del sustituto invocado.

Por ello, en la inspiración política criminal de sustituir el lugar de reclusión para sentenciados por delitos de menor impacto social, como es la ponderación legislativa que subyace en las normas citadas, no clasifica el aquí recurrente por la variedad de conductas por las que resultó condenado, algunas de estas de restringidos beneficios penitenciarios por la gravedad de las mismas. Sin contar, además, que los delitos por los que fue acusado Juan Eudes Ochoa tienen fijada una pena que supera ampliamente el mínimo



establecido en el numeral 1° del artículo 38 B de la Ley 1709 de 2014, para contemplar la concesión del beneficio invocado.

Es que, los requisitos para acceder a la prisión domiciliaria, no son alternativos como lo sugiere el recurrente, estos son acumulativos, es decir, deben cumplirse en su totalidad cada uno de los presupuestos fijados para tal fin; y no como sucede en el caso de Ochoa Ramírez, que piensa que por haber cumplido la mitad de la pena y porque algunos de los delitos por los que resultó sentenciado, no se encuentran dentro del listado de exclusión de beneficios, entonces ya puede acceder al beneficio invocado, y no es así, porque de las normas que invocó, ninguna se ajusta a su situación en particular; luego, no es posible aplicar el principio de favorabilidad deprecado.” (negrilla fuera de texto)

Conforme lo anterior, queda claro para este Juzgado executor de la pena, que en tratándose de la Prisión Domiciliaria solicitada, su estudio debe enmarcarse en los presupuestos específicos contenidos en el Artículo 38 G del C.P. **Es así como el executor de la pena debe aplicar la prohibición respecto de las conductas punibles allí relacionadas,** entre ellas Delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, como ocurre en el caso del señor **FERNANDO FERREL.**

De otra parte, es necesario aclararle al recurrente que la prohibición aplicada en su caso, para acceder al sustituto de la prisión domiciliaria, **NO** fue la **contemplada en el artículo 68 A del C.P.** pues ella no es aplicable al tenor del parágrafo 1° idem, que reza: “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 38 G del presente Código.”

Tal y como se estableció en la providencia recurrida, la prohibición aplicada corresponde a la expuesta en el marco normativo del mismo artículo 38 G del C.P. y que debe ser atendida bajo el principio de especialidad normativa.

No le asiste razón al señor **FERREL** cuando sugiere la inaplicación del artículo 38 G del C.P., bajo el entendido que esa norma no estaba vigente para el momento de la ejecución de los hechos por los cuales resultó condenado, pues de acoger su criterio, se estaría desconociendo el principio de favorabilidad contenido en el artículo 29 de la Constitución Política Nacional.

El sentenciado no debe confundir las exigencias normativas para el estudio de la prisión domiciliaria contenida en el Artículo 38 del C.P. en el que ha de verificarse la concurrencia de las prohibiciones del artículo 68 A del C.P., escenario en el que incide el transito legislativo que ha tenido el citado artículo 68 A del C.P. y que en su momento fue estudiado y negado por el Juzgado Fallador.

El artículo 28 de la Ley 1709 de 2014 introdujo el artículo 38 G del C.P., constituyendo la posibilidad de continuar cumpliendo la pena en el domicilio siempre y cuando **entre otros requisitos,** se acreditara la ejecución de la mitad de la pena impuesta. El hecho que en el caso del recurrente no concurren a integridad tales requisitos, dada la prohibición en razón a haber sido condenado por delito relacionado con el tráfico de estupefacientes, no puede traducirse en un error de interpretación normativa por parte de esta oficina judicial.



Así las cosas, se mantendrá incólume la decisión recurrida del 16 de septiembre de 2021, concediendo el recurso de apelación en el efecto devolutivo para ante el Juzgado Fallador y/o quien haga sus veces bajo la égida del artículo 478 del C. de P.P.

Por el CSA de estos Juzgados, vencido el traslado del recurso subsidiario, remítase el expediente para ante el Juzgado Fallador, dejando copia íntegra de esta actuación.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO DIECISIETE DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ, D.C.**,

RESUELVE

PRIMERO. - NO REPONER la decisión del 16 de septiembre de 2021 por la cual fue negado el sustituto de la **PRISIÓN DOMICILIARIA - ART. 38 G DEL C.P** al sentenciado **FERNANDO FERREL** conforme lo indicado en el cuerpo de esta determinación.

SEGUNDO. - PRECISAR que dentro de la presente ejecución a favor del sentenciado **FERNANDO FERREL** se ha reconocido redención de pena en proporción de 519 días, conforme los autos del 7 de agosto de 2018, 19 de marzo de 2019, 17 de febrero de 2020, 2 de febrero de 2021 y 16 de septiembre de 2021; siendo necesario registrar en el sistema de contabilización de la pena de estos juzgados la reconocida en auto del 19 de marzo de 2019 en proporción de 144 días.

TERCERO. CONCEDER el recurso de apelación en el efecto devolutivo, propuesto como subsidiario en contra de la decisión el 16 de septiembre de 2021; el que deberá ser remitido por el CSA al Juzgado Fallador y/o quien haga sus veces conforme lo reglado en el artículo 478 del C. de P.P.

CUARTO. - REMITIR copia de esta determinación a la reclusión para que obre en la hoja de vida del penado.

Contra la presente **NO** procede recurso alguno.

ENTÉRESE Y CÚMPLASE


EFRAIN ZULUAGA BOTERO
JUEZ



smah