



Número Único 110016099144202000119-00
Ubicación 22408 – 10
Condenado LAURA JOHANNA ARIAS CADENA
C.C # 1015418616

CONSTANCIA SECRETARIAL

A partir de hoy 24 de agosto de 2022, quedan las diligencias en secretaría a disposición de quien interpuso recurso de apelación contra la providencia del VEINTIDOS (22) de JULIO de DOS MIL VEINTIDOS (2022) por el término de cuatro (4) días para que presente la sustentación respectiva, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 194 inciso 1° del C.P.P. Vence el 29 de agosto de 2022.

Vencido el término del traslado, SI NO se presentó sustentación del recurso.

EL SECRETARIO


JULIO NEL TORRES QUINTERO

Número Único 110016099144202000119-00
Ubicación 22408
Condenado LAURA JOHANNA ARIAS CADENA
C.C # 1015418616

CONSTANCIA SECRETARIAL

A partir de hoy 30 de Agosto de 2022, se corre traslado por el término común de cuatro (4) días, a los no recurrentes, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 194 inciso 1° del C.P.P. Vence el 2 de Septiembre de 2022.

Vencido el término del traslado, SI NO se presentó escrito.

EL SECRETARIO


JULIO NEL TORRES QUINTERO



Accidental

Radicado	11001-60-99-144-2020-00119-00 NI 22408 **PROCESO DIGITAL**
Condenado	LAURA JOHANNA ARIAS CADENA
Identificación	1015418616
Delito	CONCIERTO PARA DELINQUIR, TRAFICO DE ESTUPEFACIENTES
Decisión	NIEGA PRISIÓN DOMICILIARIA POR MADRE CABEZA DE FAMILIA
Dirección	Calle 64 A No. 28B-18 Piso 2 Barrio Siete de Agosto Bogotá.
Normatividad	Ley 906 de 2004

JUZGADO DÉCIMO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ D.C.

Calle 11 No. 9A 24 Piso 8 Kaysser Teléfono: (601)2847266
ejcp10bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Apela
Carpeta

Bogotá, D.C., julio veintidós (22) de dos mil veintidós (2022)

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el Despacho a estudiar la viabilidad de conceder el sustituto de la ejecución de la pena privativa de la libertad en el lugar de residencia o morada de la sentenciada **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA**, en razón a su condición de madre cabeza de familia, atendiendo las solicitudes formuladas por la penada y los informes de visita rendidos por Asistentes Sociales el 10 de marzo y 11 de mayo de 2022.

ANTECEDENTES

Dentro de estas diligencias el Juzgado Sexto Penal del Circuito **Especializado** de Bogotá, emitió sentencia el 16 de septiembre de 2020 condenando a **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA** y otros, a la pena principal de **128 meses de prisión** y multa de 1.334 smlmv, como coautora responsable del delito de **tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado**, y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena corporal. A su vez, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el sustituto de la prisión domiciliaria.

No obstante, le otorgó a la penada **ARIAS CADENA** el sustituto de la prisión domiciliaria previsto en el numeral tercero del artículo 314 del C.P.P., a partir de la fecha de la sentencia y por 6 meses más luego del nacimiento de su hijo. Vencido dicho lapso, la penada debía continuar con el cumplimiento de la pena impuesta en centro carcelario.

Es de anotar, que revisado el aplicativo Sisipec Web del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario "INPEC", la sentenciada **ARIAS CADENA** figura en prisión domiciliaria a cargo de la Cárcel y Penitenciaría con Alta y Mediana Seguridad de Mujeres de Bogotá.

SOLICITUD

La sentenciada **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA** solicita se le otorgue la prisión domiciliaria de conformidad con lo señalado en la Ley 750 de 2002, o en su defecto se mantenga el sustituto concedido en el fallo.

Solicita se le conceda "(...) la sustitución de la pena de prisión intramural que actualmente pesa en mi contra por la de mi morada o residencia, atendiendo a mi demostrado arraigo domiciliario, personal, familiar, social y laboral, por mi carencia de antecedentes penales y contravencionales ya que soy una infractora primaria de la ley, que no constituyo peligro para la convivencia en comunidad ni para mis menores hijo y sobrina, que no opuse resistencia a mi



captura, que acepté de manera libre y voluntaria desde mis primeras salidas procesales ante la judicatura los cargos endilgados, dando cumplimiento a los postulados del Sistema Penal Acusatorio como son verdad, justicia y reparación, que siempre he observado buena y/o ejemplar conducta, atendiendo a todas y cada una de las citaciones que en sus debidas oportunidades me hizo la administración de justicia para acudir a las audiencias que se surtieron en este proceso, cumpliendo con las obligaciones y compromisos que adquirí al ser beneficiaria de la Prisión Domiciliaria concedida por motivos de mi embarazo por parte del fallador, significando ello que no he evadido voluntariamente la acción de la justicia y a contrario sensu, he avenido mi conducta a las exigencias sociales y legales, ejerciendo actividad laboral lícita desde el lugar de mi residencia en la elaboración, producción y comercialización de productos alimenticios, lo que nos lleva a deducir sería y fundadamente que no existe necesidad para que sea privada de mi libertad intramuralmente, sino en mi residencia (...)"

CONSIDERACIONES Y DECISION DEL DESPACHO

I. Problema jurídico

Se ocupa el despacho de establecer si la penada **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA**, cumple con los requisitos exigidos por la ley para la concesión del sustituto de la prisión domiciliaria en atención a su condición de madre cabeza de familia.

II. Normatividad

Las disposiciones que aluden a la prisión domiciliaria en atención a la calidad de cabeza de familia del condenado son las siguientes:

"Artículo 314 de la ley 906 de 2004. Modificado por la Ley 1142 de 2007, art 27.

La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de residencia en los siguientes eventos:

(...)

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

La anterior disposición en esta etapa del proceso, se aplica en concordancia con el artículo 461 de la Ley 906 de 2004, el cual señala:

"Art 461. 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."

Por otra parte, el artículo primero de la Ley 750 de 2002 consagra:

"ARTÍCULO 1. La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá, cuando la infractora sea cabeza de familia, en el lugar de su residencia o en su defecto en el lugar señalado por el juez en caso de que la víctima de la conducta punible resida en aquél lugar, 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.

*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 políticos."*¹

A su vez, el artículo 2 de la ley 82 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 1232 de 2008, consagra el concepto de "jefatura femenina del hogar" así:

Es mujer Cabeza de Familia, quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina del hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, 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.

¹ Sentencia C-184 de 2003 declara exequibles apartes de la norma bajo el entendido de que aplica también para los hombres que se encuentren en la misma situación.



III. Caso concreto

Atendiendo la solicitud de **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA**, corresponde a este despacho verificar si la penada ostenta la calidad de madre cabeza de familia, y si cumple con las demás exigencias para la concesión de la prisión domiciliaria en razón de esa condición.

Al respecto, se advierte que conforme a la definición consagrada en el artículo 2 de la Ley 82 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 1232 de 2008, y en consonancia con la jurisprudencia constitucional, para considerarse a un hombre o mujer cabeza de familia, se deben acreditar los siguientes presupuestos:

- (i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.²

Así las cosas, es viable el otorgamiento del beneficio en estudio cuando la persona privada de la libertad es la única encargada de la protección, manutención y cuidado de menores y/o de personas incapacitadas para trabajar, de tal forma que de no estar presente el sentenciado estas personas quedarían desamparados o a la deriva; esto es, debe estar demostrada la dependencia exclusiva de estos individuos respecto del solicitante para poder subsistir económica, social y afectivamente.

Como soporte de su solicitud la penada allegó entre otros documentos, el registro civil de nacimiento de su menor hijo, A.D Arias Cadena, quien cuenta con 19 meses de nacido; y por tanto se encuentra acreditada su condición de progenitora de un menor de edad.

Y para corroborar su condición de cabeza de familia, este despacho mediante proveídos del 22 de febrero y 29 de abril de 2022, dispuso que un Asistente Social del Centro de Servicios Administrativos de estos Juzgados, realizara diligencia en el inmueble en el que residen los menores, con el fin de verificar sus condiciones actuales.

Una primera diligencia se realizó el 10 de marzo de 2022, mediante la utilización de medios tecnológicos, y fue atendida por la señora Marisol Cadena Cruz, quien manifestó ser la progenitora de la penada, tener 52 años de edad, y residir desde hace seis (6) meses en el municipio de Duitama - Boyacá.

Manifestó la señora Cadena Cruz que antes vivía en la ciudad capital, pero debió trasladarse al citado municipio por cuanto presenta "problemas de salud relacionados con dolores de estómago, gastritis y hernia hiatal, y allí había un médico naturista que había acertado con el diagnóstico y el tratamiento, y que un hermano que vive en Yopal le había ofrecido colaboración económica para eso".

Agregó que su hija sigue habitando en el sitio en el cual se le otorgó la medida sustitutiva por el estado de embarazo de su nieto, y que ella (la penada) es la persona que se encarga actualmente del cuidado del menor y de su sobrina, en razón a que la progenitora de la niña (hermana de la penada) se mudó a otro barrio vecino del sector, y no se llevó a la niña debido a que ésta casi siempre ha permanecido con **LAURA JOHANNA**, quien la crío.

² Sentencia SU-388 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández



No obstante, aclaró la informante que durante el tiempo que la penada permaneció privada de la libertad la menor estuvo bajo el cuidado de su progenitora.

A su vez, el Asistente Social entrevistó a la sentenciada **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA**, quien manifestó que reside en el inmueble ubicado en la calle 64 A No. 28B-18 de esta ciudad, en compañía de su hijo y sobrina, los dos menores de edad, y que en algunas ocasiones pernocta un hermano, de 33 años de edad, quien no tiene un trabajo estable y vive con su núcleo familiar en otro sector de la ciudad.

La sentenciada informó que los progenitores de los menores no han asumido su obligación como padres, y que desconoce el paradero de los mismos, y agregó que la progenitora de su sobrina, vive en un barrio aledaño, y que le dejó la custodia de la menor, en razón a que ella siempre ha velado por su crianza.

Respecto al cuidado de los menores informó la penada que ella es quien se encarga actualmente de esa tarea, destacando que su sobrina presenta una discapacidad auditiva desde los nueve meses de nacida, no obstante, se encuentra escolarizada y asiste a un centro educativo especial.

A su vez, señala el informe que **LAURA JOHANNA** vive en ese lugar desde hace 12 años y paga un canon de arriendo mensual de \$ 780.000, que antes también vivía allí su progenitora y hermana, pero para el momento de la visita reside solo la sentenciada con los dos menores, y esporádicamente la visita su hermano, de nombre Johan Sebastián.

Posteriormente, se realizó una visita presencial el 11 de mayo del año en curso al domicilio de **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA**, diligencia que fue atendida por la penada, quien fue encontrada en su residencia en compañía de su menor hijo y manifestó que su sobrina se encontraba estudiando en una institución cercana; y corroboró la información suministrada en la entrevista del 10 de marzo de 2022.

Informó la penada que cubre las necesidades de la familia con los ingresos que recibe por la venta de empanadas y pasteles de yuca que realiza en la casa, para lo cual cuenta con la ayuda de su sobrino menor de edad, quien no habita en el lugar pero le colabora con la entrega de los pedidos a los clientes en sus domicilios.

A su vez, expresó que su progenitor falleció en el mes de diciembre de 2020, lo cual generó en su progenitora problemas de salud como depresión, razón por la cual debió trasladarse a vivir en el municipio de Duitama - Boyacá, donde recibe tratamiento con medicina naturista.

Por último, señaló la sentenciada que cuenta con dos hermanos, uno de ellos vive de manera independiente con su propio núcleo familiar, trabaja y poco se comunican. Y de su hermana Luz Delia Arias Cadena, manifestó que es la progenitora de su sobrina, que vive con una nueva pareja, no tiene estabilidad económica y es un poco desordenada en su estilo de vida y no está pendiente de la niña, razón por la cual la menor ha estado viviendo con la penada quien es la encargada de su cuidado y manutención.

Ahora bien, tal como se desprende de las normas y jurisprudencias citadas, la denominación de cabeza de familia la ostenta la persona de la cual depende un núcleo familiar no sólo económica, sino afectivamente, sin que exista otro miembro que pueda suplir su ausencia; esto es, tiene que estar demostrado fehacientemente que la sentenciada, es la única persona que vela por el núcleo familiar, y que no hay otros miembros de la familia que puedan asumir esa labor.



Por tanto, para acceder al beneficio pretendido tiene que estar demostrada además de la existencia de los menores y/o de las personas a cargo, que estas efectivamente estaban al cuidado de la sentenciada antes de su aprehensión, y que no existan otras personas que puedan suplir su ausencia.

Frente al caso que nos ocupa se debe aclarar en primer lugar que la menor M.I.V.A. no es hija de **LAURA JOHANNA**, y si bien vive con ella, no se acreditó en la actuación que su progenitora Luz Delia Arias Cadena (hermana de la penada) este incapacitada física, sensorial, síquica o mentalmente para asumir su rol de madre, como es su deber legal y moral; y por tanto es a ella a quien le corresponde asumir el cuidado y bienestar de la menor, en el evento en que la sentenciada sea privada de la libertad de manera intramural. Además los informes allegados dan cuenta que la menor vivió con su mamá, mientras **LAURA JOHANNA** estuvo detenida por este mismo asunto.

Así las cosas, respecto de la menor MIVA, la penada no tiene la calidad de cabeza de familia, por cuanto se reitera, la mamá de la niña está presente y a ella le corresponde asumir su rol de cuidadora, ante la ausencia de la sentenciada, esto es, la referida menor no quedaría en situación de abandono o desprotección ante el retorno de la sentenciada **ARIAS CADENA** al centro de reclusión. Por las anteriores razones no se accederá a la concesión del beneficio solicitado en lo que respecta a la menor MIVA.

Por otra parte, en lo que respecta al menor ADAC, quien cuenta con 19 meses de nacido, se encuentra acreditado que la penada **ARIAS CADENA** es su progenitora, y la encargada en este momento de su cuidado, en razón a la medida de prisión domiciliaria con la cual fue agraciada por el nacimiento del menor; no obstante, se evidenció que en su entorno familiar se encuentran otros miembros que se pueden encargar del cuidado, manutención y protección del niño, como es el caso de la señora Marisol Cadena Cruz, progenitora de **LAURA JOHANNA** y abuela del menor, y los hermanos de la sentenciada.

Es de anotar, que este despacho con antelación ya había estudiado la viabilidad de otorgar a **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA** el sustituto de la ejecución de la pena por su condición de madre cabeza de familia, en el proveído del 17 de junio de 2021, en el cual se resolvió de manera desfavorable el asunto, oportunidad en la que se estableció que la abuela del menor y progenitora de la penada se encontraba en la disposición de asumir el cuidado de su nieto, quien señaló que no permitiría que el niño quedara a cargo del Instituto Colombiano del Bienestar Familiar.

Así las cosas, volviendo a las exigencias previstas en la ley y la jurisprudencia para que la sentenciada se considere madre cabeza de familia, se advierte que no se cumplen con la quinta de ellas, que alude a " que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar"; por cuanto se reitera, si existe otras personas que pueden asumir el cuidado del menor ADAC, quien si bien, siempre ha vivido con la sentenciada **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA**, su abuela materna, con la que habitó hasta hace unos meses, está en posibilidad de asumir su cuidado y protección ante la ausencia de su mamá.

Es de anotar, que si bien en los informes allegados se indica que la señora Marisol Cadena Cruz sufre algunas enfermedades, no se acreditó que en razón de estas, se encuentre incapacitada física, sensorial, síquica o mentalmente para asumir el cuidado de su nieto, tarea para la cual contaría con el apoyo de sus otros hijos, hermanos de la penada y tíos del infante.



Así las cosas, tenemos que en este caso, ante la ausencia de la penada, el menor AD Arias Cadena, no quedaría en situación de abandono o desamparo, pues como quedó demostrado existen otros miembros cercanos de la familia de la penada, que asumirían su cuidado.

Este despacho no desconoce las dificultades que pueda afrontar la familia de la penada y su hijo por la eventual situación de aprehensión de la señora **ARIAS CADENA**, empero ello no es razón suficiente para que la penada se haga acreedora al beneficio pretendido, pues si bien resulta claro que lo más benéfico para todo niño es crecer en un hogar funcional bajo el acompañamiento de su padre y madre, ello no implica que toda persona que tenga hijos, por ese solo hecho se haga acreedor al reconocimiento del beneficio de la prisión domiciliaria. Por el contrario, considera este Despacho que el hecho de ser padre o madre debe ser una razón más fuerte aun para abstenerse de delinquir, pues sin lugar a dudas los hijos y la familia siempre se verán afectados por esa situación. No obstante, la señora **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA** cometió un delito sin pensar en las consecuencias que ello traería para su hijo.

Cabe señalar que el espíritu del sustituto pretendido no es dotar de prerrogativas jurídicos penales a las personas que ostenten el estatus de cabeza de familia, pues la pretensión del legislador con la introducción de dichas normas en el ordenamiento jurídico, es la de evitar que los hijos menores ante la privación de la libertad de su madre o padre queden bajo una situación de completo abandono o desprotección, y en consecuencia si no se verifica tal situación, no resulta procedente otorgar la sustitución de la pena de prisión carcelaria por la prisión domiciliaria, toda vez que lo que se protege es el interés superior de los niños, salvaguardar sus derechos, mas no el status de mujer u hombre cabeza de familia.

La Corte Constitucional en sentencia C- 154 del 7 de marzo de 2007, con ponencia del doctor Marco Gerardo Monroy Cabra manifestó:

"(...) Así, por ejemplo, el hecho de que el menor esté al cuidado de otro familiar o que en virtud de sus condiciones particulares reciba el sustento de otra fuente o, incluso, habilitado por una edad propicia, se encuentre trabajando y provea lo necesario para su subsistencia, podrían considerarse como circunstancias exceptivas que darían lugar a impedir, según la valoración del juez, que se conceda el sustituto de la detención domiciliaria. En este punto, resulta imposible a la Corte enumerar cuáles son las condiciones concretas en que el cuidado del menor se vería o no perjudicado por la decisión de separarlo de su madre o de su padre, pero es claro que sobre las circunstancias fácticas del juicio, es el juez competente el encargado de valorar - siempre a la luz del interés superior del menor- si dicha separación comporta el abandono real del niño.

De cualquier manera, dado que la finalidad de la norma es garantizar la protección de los derechos de los menores, el juez de control de garantías deberá poner especial énfasis en las condiciones particulares del niño a efectos de verificar que la concesión de la detención domiciliaria realmente y en cada caso preserve el interés superior del menor, evitando con ello que se convierta, como lo dijo la Corte en la Sentencia C-184 de 2003, en una estratagema del procesado para manipular el beneficio y cumplir la detención preventiva en su domicilio...."

Aunado a ello se debe indicar que conforme al parágrafo del artículo 314 del C.P.P., el sustituto pretendió no procede para los delitos de competencia de jueces penales del circuito especializado, como es el caso del delito endilgado a **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA**.

Cabe señalar además que tampoco resulta procedente mantener el sustituto otorgado a la penada en la sentencia, por cuanto en la misma expresamente se indicó su duración, que era hasta los seis meses de edad del menor, y no existe ningún soporte normativo para prorrogar dicho beneficio.

Así las cosas, como quiera que no se encuentra acreditada la situación de abandono o desprotección de los menores AD Arias Cadena y MI Vanegas Arias como consecuencia de la privación de la libertad de la aquí condenada, se



concluye que la señora **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA** no posee la calidad de madre cabeza de familia, y en consecuencia se niega el sustituto en estudio.

OTRA DETERMINACIÓN

Incorpórese a las diligencias las comunicaciones del 11 de mayo y 24 de junio de 2022, procedentes de la Cárcel y Penitenciaría con Alta y Mediana Seguridad para Mujeres de Bogotá, en lo que se indica que no fue posible trasladar a la sentenciada **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA**, desde su residencia y lugar de reclusión, debido a que el día 11 de enero de 2022, los familiares de la penada impidieron que ella saliera del domicilio para cumplir con la orden de traslado emitida por el juzgado. Información que se tendrá en cuenta en su oportunidad.

Cabe recordar que a la penada **LAURA JOHANNA** en la sentencia condenatoria se le negó el sustituto de la prisión domiciliaria previsto en el artículo 38 B del C.P., y si bien se le otorgó el sustituto previsto en el numeral 3 del artículo 314 de C.P.P., expresamente se indicó su vigencia "a partir de la fecha de esta sentencia y por 6 meses adicionales contados a partir del nacimiento de su hijo", lapso que feneció el 16 de marzo de 2021.

A su vez, este despacho en auto del 17 de junio de 2021 le negó el sustituto de la prisión domiciliaria por su condición de madre cabeza de familia.

Así las cosas, en este momento la sentenciada **ARIAS CADENA** no se encuentra cobijada con ningún sustituto que le permita purgar la pena en prisión domiciliaria, y por tanto se encuentra evadida del cumplimiento de la condena impuesta.

Por lo expuesto en precedencia, **EI JUZGADO DÉCIMO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ, D.C.,**

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR a **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA** el sustituto de la prisión domiciliaria por su condición de madre cabeza de familia, de conformidad con lo establecido en los artículos 314 numeral 5 y 461 de la Ley 906 de 2004 y 1 de la ley 750 de 2002; conforme lo anotado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Por el Centro de Servicios Administrativos de estos juzgados remítase copia de este proveído a la Cárcel y Penitenciaría con Alta y Mediana Seguridad para Mujeres de Bogotá.

Contra esta decisión proceden los recursos ordinarios.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad
En la ciudad de Bogotá, D.C., a los 18 días del mes de agosto del año 2022.
18/08/22
La Secretaría

[Handwritten Signature]
LAURA PATRICIA GUARÍN FORERO
Jueza



**JUZGADO 10 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE BOGOTA**

CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN DOMICILIARIA

NUMERO INTERNO: 22408

TIPO DE ACTUACION:

A.S. _____ A.I. OFI. _____ OTRO _____ Nro. _____

FECHA DE ACTUACION: 22 Julio 2022

DATOS DEL INTERNO

FECHA DE NOTIFICACION: 05 agosto / 2022 = 2:51 pm

NOMBRE DE INTERNO (PPL): Jairo d Arnes Cadena

CC: 1015419616

CEL: 3102339403

MARQUE CON UNA X POR FAVOR

RECIBE COPIA DEL AUTO NOTIFICADO

SI NO _____

HUELLA DACTILAR:





Bogotá, Agosto de 2022

Doctora
LAURA PATRICIA GUARIN
Juez 10 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad
Ciudad

Referencia: **Recurso Apelación**
Auto Niega Prisión Domiciliaria Ley 750 de 2022
PPL. LAURA JOHANNA ARIAS CADENA
Proceso. 202000119

Respetada Doctora:

Comendidamente me dirijo ante su Honorable despacho en virtud de las facultades otorgadas legal y constitucionalmente al Ministerio Público, con el objeto de presentar recurso de APELACION contra la decisión del 22 de julio de 2022 mediante la cual negó el reconocimiento a **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA** como madre cabeza de Familia para la concesión de la Prisión Domiciliaria en los Términos de la Ley 750 de 2002.

ANTECEDENTES

Mediante decisión del 16 de septiembre de 2020 el Juzgado 06 Penal del Circuito Especializado condenó a **LAURA JOHANNA ARIAS CADENA** y otros, a la pena principal de 128 meses de prisión y multa de 1.334 SMLMV como coautora responsable por delito lesivo a la seguridad pública, siendo concedido dado el estado de Gravidéz, la sustitución de la prisión Domiciliaria en virtud del art. 314 del C.P.P. hasta la edad de 6 meses del menor, inclusive.

Así mismo mediante decisión del 22 de julio de 2022, la Juez 10 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad negó la concesión de la prisión domiciliaria en los términos de la ley 750 de 2002 al considerar el no cumplimiento de los requisitos exigidos normativa y jurisprudencialmente, dada la presencia de familia extensa que podría asumir el cuidado del menor.

FUNDAMENTO DEL DISENSO



El artículo 4° de Ley 599 de 2000, Código Penal en vigencia, la pena cumple funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado, operando estas dos últimas en el momento de la ejecución de la prisión, pero es también finalidad cardinal que se procure su resocialización.

La jurisprudencia constitucional ha clasificado los derechos fundamentales de los internos en tres categorías¹: i) aquellos que pueden ser suspendidos como consecuencia de la pena impuesta como la libertad física y la libre locomoción, ii) aquellos que son restringidos debido al vínculo de sujeción del recluso para con el Estado (como derechos al trabajo, a la educación, a la familia, a la intimidad personal y iii) derechos que se mantiene incólumes o intactos que no pueden limitarse o suspenderse a pesar que el titular se encuentre sometido al encierro, dado a que son inherentes a la naturaleza humana tales como la vida e integridad personal, la dignidad, igualdad, la salud y el derecho de petición entre otros.-

Los presupuestos indispensables para reconocer la condición de madre cabeza de familia, de acuerdo con la línea jurisprudencial de la CSJ², se consideran:

- i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar;
- ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente;
- iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre;
- iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte;
- v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.

En sentencia C-184 de 2003 se fijaron los alcances y requisitos de la noción de padre o madre cabeza de familia que se encuentra desarrollada normativamente en el artículo 2º de la Ley 82 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 1232 de 2008, en los siguientes términos: «...es Mujer Cabeza de Familia, quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, 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 ayuda de los demás miembros del núcleo familiar»

¹ T-267 de 2015

² Rad. 60212 de 2021 CSJ – sala penal



La ley 750 de 2002, debe ser complementada con el artículo 314-5 del Código de Procedimiento Penal, que ciertamente resulta más favorable en tanto que excluye las múltiples restricciones contenidas en la primigenia y que viabiliza su procedencia “[c]uando la imputada o acusada fuere madre cabeza de familia de hijo menor o que sufre incapacidad permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado. En ausencia de ella, el padre que haga sus veces tendrá el mismo beneficio”. A su vez el artículo 461 del CPP permite que los jueces de la ejecución de la pena sustituyan la ejecución de la pena, previa caución, en los mismos casos de la sustitución de la detención preventiva; siendo entonces, las causales de la detención preventiva aplicables para sustituir la pena.

En el preciso evento que nos ocupa y es objeto de controversia, se observa que la ciudadana PPL ARIAS CADENA alega su condición de madre cabeza de familia frente a su menor hijo AD ARIAS CADENA y mediante acta de verificación del arraigo social, familiar y condiciones personales realizado a través del Asistente Social adscrito al centro de servicios Judiciales de los Juzgados de Ejecución de Penas virtualmente el 10 de marzo de 2022 y físicamente el 11 de mayo de 2022 se estableció contacto con la señora MARISOL CADENA CRUZ progenitora de la PPL ARIAS CADENA y con la propia ejecutada dentro del proceso; los que en una lectura integral con perspectiva de las condiciones en que se encuentra actualmente el menor y la propia ciudadana ejecutada, viabilizan el beneficio solicitado.

Nótese como la ciudadana ARIAS CADENA manifiesta la existencia de su sobrina dentro de su núcleo familiar al asumir el rol de cuidadora, pese a lo cual no allega acta de Comisaría de Familia o documento alguno del cual pueda darse como válido su obligación natural o legal para con la infante; situación bajo la cual, el análisis de los requisitos debe centrarse en las condiciones de su descendiente directo.

Claramente LAURA JOHANNA ARIAS CADENA tiene vínculos sociales y familiares dentro de la comunidad a la cual pertenece en la calle 64 A No. 28B-18 de esta ciudad, sitio donde inicialmente le fue concedida la sustitución en los términos del art. 314 del CP.P. dada su gravedad y desde allí, realiza una actividad económica de la cual deriva su sustento (venta de comestibles) y la de su menor hijo y el pago de sus obligaciones particulares; menor que en la actualidad contaría con 19 meses de edad y junto a él, compone su núcleo familiar-.

Adviértase frente a la presencia del progenitor del menor quien sería el primer llamado a brindar soporte emocional y económico, como LAURA JOHANNA es enfática en señalar la ausencia física y permanente de aquel al desconocer su paradero y que llevó a que el infante registre solamente los apellidos maternos, situación que reafirma su ausencia dentro del entorno familiar de AD, el abandono del rol de padre y la cargas fueron asumidas en su totalidad por la progenitora.



De otro lado, debe observarse que las circunstancias que rodearon la presencia de la abuela materna para el momento en que se realizó el primer estudio de la concesión del beneficio y que derivó en la negación mediante decisión del 17 de junio de 2021 han variado, no solamente porque aquella ya no hace parte del círculo familiar de la condenada ni de su nieto en tanto reside en otro Departamento (de lo advertido por ellas), en entrevistas separadas recibidas por la Asistente Social del Despacho, la presencia de situaciones médicas y emocionales que no le permitirían brindarle al menor estabilidad emocional, o siquiera económica pues refieren que la abuela materna no labora y su congrua subsistencia deriva del apoyo económico de uno de sus hermanos y fue, lo que originó el cambio de domicilio; bajo lo cual se advierte que la familia más próxima, inclusive, tiene una razón para no poder cumplir con el cuidado necesario, en los planos morales, sociales y económicos frente al descendiente de la condenada.

Frente a la presencia de un tío del menor, tampoco harían parte de ese círculo próximo dado que la propia condenada refiere tener un mínimo contacto con él, además de sus dificultades económicas y, cabría preguntarse hasta que punto puede acudir a una reasignación familiar frente a un infante de tan corta edad cuyo contacto con ese núcleo familiar ha sido nimio, y que traería con ello una afectación mayor a sus derechos e inclusive un riesgo; pues nótese como el mecanismo sustitutivo solicitado está consagrado como beneficio en favor directo y prevalente³ de los derechos del menor por expresa disposición constitucional. Además, que no puede desconocerse que tanto el tío materno como la progenitora de la PPL que podrían velar por el cuidado del menor, no cuentan con las condiciones para asumir su cuidado, amén del estado de salud, siendo este el alcance que debe darse al informe de la asistente social y entrevistas y no adjudicarles en forma automática capacidad física, económica y emocional para velar por él.

Si bien no se desconoce, que ser la progenitora de un menor de escasos 19 meses en forma automática no habilita el beneficio, en este específico evento, es claro que la subsistencia material del menor deriva en forma exclusiva de su progenitora ARIAS CADENA y como consecuencia de su privación y ante la ausencia de pareja, padre del menor o de otros parientes que pueden asumir esas obligaciones, el menor quedaría sumido en el desamparo; además del aspecto emocional al ser la persona con quien ha convivido desde su nacimiento,

³ La Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 3°, reconoce *“en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*, comprometiéndose a asegurarle *“la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar”*, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, *“con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas”*. El artículo 27 de dicha Convención reconoce el derecho de todo niño a *“un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social”* y determina que a los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe el deber *“primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo”*. Propone medios idóneos para ayudar a los padres y a otras personas responsables del niño a hacer efectivos sus derechos, al igual que para *“promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono*



habilitando con ello una forma más benigna de reclusión para permitirle la continuidad del rol familiar.

El⁴ “principio de prevalencia del interés superior del menor de edad impone a las autoridades y a los particulares el deber de abstenerse de adoptar decisiones y actuaciones que trastornen, afecten o pongan en peligro los derechos del niño. Para la efectividad de tales presupuestos, los jueces, servidores administrativos y cualquier otra autoridad implicada en la resolución de las tensiones entre las garantías fundamentales de menores de edad y las de cualquier otra persona, deberán dar prevalencia a los intereses de los niños, mediante la aplicación de la norma más favorable, con plena observancia de los criterios jurídicos establecidos en el ordenamiento jurídico para promover la reservación del bienestar integral de la infancia y la adolescencia”, y en el contexto específico del caso dadas las condiciones materiales en que quedaría el infante, viabilizar el mecanismo solicitado y promover el bienestar del menor.

No puede desconocerse que en eventos, donde una mujer ha sido procesada y sancionada efectivamente, por conductas con reproche penal, es posible la aplicación de una perspectiva de género frente a su rol y así lo recoge la CSJ⁵, al clarificar mediante un ejemplo que vrgr: “la mujer que comete un delito contra el patrimonio económico en una situación de precariedad tras haber sido cargada exclusivamente con la manutención de sus hijos por el abandono del padre y la sustracción de sus deberes compartidos. Similares escenarios se perciben con frecuencia en relación con delitos de estupefacientes, actividad criminal en la cual «las mujeres desempeñan roles limitados y secundarios en los contactos con las sustancias prohibidas, son los primeros eslabones de la cadena de tráfico y las más expuestas a la persecución penal»⁶, y en la que está identificado, precisamente, que «las mujeres con bajos niveles socioeconómicos y educativos figuran entre los miembros más vulnerables de la sociedad en cuanto a posibilidad de que sean llevadas a participar en operaciones delictivas como victimarias o como traficantes»⁷ y la forma, en la cual se permite en una forma más benigna continuar cumpliendo su rol dentro de su familiar nuclear en el marco de la ejecución punitiva a partir de un entendimiento diferencial de las condiciones de vida de ARIAS CADENA evitando la presencia de una discriminación negativa frente a patrones de conductas generalizados que devienen de estructuras sociales, familiares y económicas y que disponen al infante ADAD en una situación de vulnerabilidad mayor.

Finalmente, al encontrarse en fase de ejecución de la pena le son exigidos para el momento del estudio de la solicitud los requisitos para la sustitución de la pena de prisión de acuerdo con el marco funcional descrito en el artículo 4 del C.P. y no los

⁴ T 705 de 2013

⁵ Radicado 54044 de 2022

⁶ ASENSIO et. al. “Criminalización de mujeres por delitos de drogas”. En *Mujeres imputadas en contextos de violencia o vulnerabilidad*. Ed. Programa Eurososocial (Madrid, 2020), p. 105.

⁷ BLACKWELL, Adam y DUARTE, Paulina. “Violencia, delito y exclusión social”. En *Desigualdad e inclusión social en las Américas*. Ed. Organización de Estados Americanos, p. 131.



de la detención preventiva como medida cautelar, los que en todo caso deben ser analizados de manera sistemática, teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 314 y el artículo 461 del CPP, el artículo 38 de la ley 906 de 2004 y la ley 750 de 2002; además que por parte del fallador a-quo ninguna mención se hizo a la valoración de la gravedad de la conducta como elemento determinante para la negación del beneficio.

Bajo estas consideraciones, atentamente solicito a su señoría revocar la providencia emitida por la Juez 10 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que negó la solicitud de concesión de prisión domiciliaria en virtud de la Ley 750 de 2002 a fin de garantizar el bienestar integral y evitar vulneración a los derechos del menor ADAC.

Atentamente,



LINA MARCELA MARRUGO ROMERO
Procuradora 372 Judicial I Penal