

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

AP744-2021

Radicado N° 59031.

Acta 48.

Bogotá, D.C., tres (3) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Corte resuelve la apelación interpuesta por el procesado Jairo Escobar, contra el auto del 3 de julio de 2020, mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, negó la prisión domiciliaria transitoria de que trata el Decreto Legislativo 546 de 2020.

ANTECEDENTES PROCESALES

El Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Palmira, mediante sentencia del 30 de julio de 2019 condenó a Jairo Escobar como autor responsable del delito de actos sexuales con menor de catorce años agravado, en concurso homogéneo sucesivo, a 164 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término. Se negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Recurrida la decisión por la defensa mediante proveído del 4 de mayo de 2020, la Sala

Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga confirmó el fallo confutado, providencia en contra de la cual el apoderado judicial del acusado interpuso recurso extraordinario de casación, el cual está pendiente de ser resuelto por esta Corporación.

El 30 de junio de 2020 el defensor del procesado solicitó ante el Tribunal la prisión domiciliaria transitoria prevista en el Decreto 546 de 2020, luego de argumentar que Jairo Escobar (i) tiene más de 60 años de edad; y, (ii) sufre de diabetes e hipertensión arterial.

El defensor interpuso acción de tutela en contra del Tribunal, la cual le correspondió a la Sala de Tutelas N° 2 de esta Sala, que en decisión STP12078-2020, Rad. 113650 del 24 de noviembre de 2020 resolvió «AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia de JAIRO ESCOBAR En consecuencia, ORDENAR a la Sala Penal del Tutela 113650 JAIRO ESCOBAR 8 Tribunal Superior de Buga que habilite el término establecido en el artículo 178 de la Ley 906 de 2004 para que, si así lo decide, interponga el recurso de impugnación contra el auto de primera instancia».

En virtud de lo anterior, el defensor del procesado interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido mediante auto del 9 de febrero de 2021.

DECISIÓN IMPUGNADA

El A-quo negó la solicitud luego de considerar que no se encontraban satisfechos los requisitos exigidos en el Decreto Legislativo 546 del 2020, en tanto que, si bien cuenta con 63 años de edad, la conducta por la que fue condenado -actos sexuales con menor de catorce años agravado, en concurso homogéneo sucesivo- se encuentra excluido conforme lo dispuesto en el artículo 6º de la normativa que viene de citarse.

ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

El impugnante manifiesta que el A-quo no tuvo en cuenta que Jairo Escobar tiene 63 años

y padece de diabetes e hipertensión arterial, por lo que es una persona vulnerable ante el Covid-19.

De otro lado, solicita la aplicación del auto CC A-157/20 del 6 de mayo del 2020, mediante el cual la Corte Constitucional adoptó medidas de protección de derechos fundamentales en el contexto de la pandemia por Covid-19 para proteger a la población carcelaria, en especial, a las personas más vulnerables como aquellas que, como el procesado, padecen enfermedades graves.

Por último, manifiesta que, aunque el delito por el que fue condenado el procesado se encuentra excluido, debe inaplicarse el artículo 6º del Decreto 546 del 2020, ya que considera debe prevalecer la salud y vida del solicitante.

Por lo anterior, solicita a la Corte que se revoque el auto impugnado, y, en consecuencia, que se le conceda a su defendido la prisión domiciliaria transitoria.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 32 de la Ley 906 de 2004, la Sala es competente para resolver el recurso de apelación¹ interpuesto por el defensor del procesado, contra la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, mediante la cual negó la prisión domiciliaria transitoria en favor de Jairo Escobar.

Los institutos de la detención y prisión domiciliarias transitorias se encuentran regulados por el Decreto Legislativo 546 de 2020, el cual fue proferido en el marco de las medidas sanitarias implementadas para proteger la población carcelaria frente al Covid-19 y para combatir el hacinamiento carcelario.

El artículo 2º del Decreto dispone que las medidas previstas en esa norma se aplican, entre otros eventos a:

«a) Personas que hayan cumplido 60 años de edad.

(...)

c) Personas en situación de internamiento carcelario que padezcan ... 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 al 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.

(...)

Parágrafo 1º.- ...En todo caso, sólo procederá la detención domiciliaria o la prisión domiciliaria transitoria, cuando la persona se encuentre dentro de una de las causales contempladas en el artículo segundo (2) de este Decreto Legislativo y el delito no esté incluido en el listado de exclusiones del artículo sexto (6)».

Por su parte, el artículo 6º indica que no resulta jurídicamente viable conceder la prisión o detención domiciliaria transitoria, cuando el procesado este incurso en los delitos que allí se enlistan. Esto dice el artículo:

«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: ...delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales de que trata el Título IV...

Tampoco procederá la detención domiciliaria o la prisión domiciliaria transitorias, cuando se trate los delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, delitos contra libertad, integridad y formación o secuestro, cometidos contra niños, niñas y adolescentes,

según lo preceptuado en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006.

(...)

Parágrafo 5°. En relación con las personas que se encontraren en cualquiera los casos previstos en los literales a, b, c, y d del artículo segundo del presente Decreto Legislativo, que no sean beneficiarias de la prisión o de la detención domiciliaria transitorias por encontrarse inmersas en las exclusiones de que trata artículo, se deberán adoptar las medidas necesarias por parte del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), para ubicarlas en un lugar especial que minimice el eventual riesgo de contagio».

Dicho esto, se tiene que el defensor manifestó que el procesado Jairo Escobar padece de diabetes e hipertensión arterial, sin embargo, este hecho no fue acreditado, ni tampoco que tales padecimientos ponen en grave peligro su salud o vida frente al posible riesgo de contagio del Covid-19, siendo insuficiente la sola afirmación del solicitante en ese sentido.

De otro lado, Jairo Escobar fue condenado en primera instancia a 164 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término luego de hallarlo autor penalmente responsable del delito de actos sexuales con menor de catorce años agravado, en concurso homogéneo sucesivo, conducta que se encuentra enlistada en el artículo que viene de citarse, por lo tanto, no resulta jurídicamente viable acceder a la concesión de la prisión domiciliaria transitoria, dado que no se cumple con la exigencia objetiva descrita en la norma.

Así las cosas, ningún desacierto se avizora en la decisión del Tribunal de negar la medida solicitada, por no tener el procesado derecho a ella, pues, como se ha dejado visto, para su procedencia no basta hallarse en las situaciones relacionadas en el artículo 2°, sino que es necesario, adicionalmente, que el delito por el que se procede no esté incluido en el listado de prohibiciones.

De otro lado, la petición del solicitante consistente en que ese aplique el auto CC A-157/20 resulta exótica, pues, precisamente por medio del decreto 546 de 2020 se adoptaron medidas para sustituir la pena de prisión y la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimientos penitenciarios y carcelarios por la prisión domiciliaria y la detención domiciliaria transitorias en el lugar de residencia a personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad frente al Covid-19; siempre y cuando se cumplan con los requisitos allí dispuestos, lo que como visto no curre en este caso.

Por último, en cuanto a la solicitud de que la Sala aplique la excepción de inconstitucionalidad del artículo 6º del Decreto 546 de 2020, para habilitar la procedencia de la medida en favor del procesado, la pretensión resulta en estos momentos totalmente improcedente, porque la Corte Constitucional, en la decisión del 22 de julio de esta anualidad, declaró ajustados a la constitución la totalidad de los artículos del Decreto, con los algunos puntuales condicionamientos, que no incluyen el artículo sexto.

Sobre el tema, la Corte Constitucional en la sentencia CC C 122/11 señaló lo siguiente:

«2.6 La Corte encuentra que teniendo en cuenta el artículo 241 de la C.P., la instancia última de control de constitucionalidad de las leyes en Colombia es la Corte Constitucional, de tal manera que las excepciones de constitucionalidad pueden ser acogidas o no por ésta Corporación, no configura un precedente vinculante y tiene preeminencia sobre los fallos particulares que se hayan dado por vía de excepción. Esta preeminencia de la jurisdicción constitucional sobre las decisiones particulares y concretas que se establecen a través de la excepción de constitucionalidad se justifica teniendo en cuenta que el control de constitucionalidad tiene efectos erga omnes y se realiza de forma general y abstracta. De igual forma se subraya que los efectos del fallo de constitucionalidad hacen tránsito a cosa juzgada y determinan en forma definitiva la continuidad o no de la norma dentro del sistema jurídico, efecto que da coherencia y seguridad jurídica al sistema jurídico colombiano».

Por lo tanto, no es posible que un juez inaplique una norma por inconstitucional, cuando ya la máxima autoridad de lo Constitucional determinó que la misma es conforme a la Constitución Nacional, de la que hacen parte los tratados internacionales citados por el impugnante en virtud del artículo 93 de la Carta.

Conforme con los anteriores argumentos, se confirmará la providencia apelada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

CONFIRMAR el auto proferido el 3 de julio de 2020, mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga negó la prisión domiciliaria transitoria a Jairo Escobar.

Contra esa decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, comuníquese y cúmplase.

GERSON CHAVERRA CASTRO

Excusa Justificada

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

EYDER PATIÑO CABRERA

HUGO QUINTERO BERNATE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Martha Liliana Triana Suárez

Secretaria (e)

1 La Sala en la decisión CSJ AP1929-2020, Rad. 57380 indicó que, con motivo del control de constitucionalidad del Decreto 546 del 2020, la Corte Constitucional en decisión adoptada el 22 de julio del año en curso, declaró la constitucionalidad condicionada del artículo 8°, bajo en entendido que frente a las decisiones de beneficios que consagra el artículo, también procede el recurso de apelación en el efecto devolutivo, al igual que para los casos del artículo 7°.