

Proceso: 050016000000-2024-00297
Delito: Proxenetismo con menor de edad
Acusada: Luz Auxilio Patiño Mira
Procedencia: Juzgado 13 Penal del Circuito de Medellín
Objeto: Apelación de sentencia por preacuerdo
Decisión: Confirma
M. Ponente: Luis Enrique Restrepo Méndez
Sentencia No: 012-2024



SALA DECIMOSEGUNDA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, quince (15) de julio de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto aprobado según acta Nro.089

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el defensor contractual de **Luz Auxilio Patiño Mira**, en contra de la sentencia proferida el 9 de abril de 2024 por el Juzgado 13 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de esta ciudad, a través de la cual la declaró penalmente responsable del delito de proxenetismo con menor de edad en concurso homogéneo y sucesivo.

1. HECHOS Y ANTECEDENTES PROCESALES

Fueron narrados por el *a quo* así:

“Relata el Escrito de Acusación que los hechos tuvieron ocurrencia los primeros días del mes de marzo de 2022, frente a las menores A.B., y V.S.S., ambas de 15 años para la época de los hechos, cuando asistieron a la casa de habitación de LUZ AUXILIO PATIÑO MIRA, quien coordinó encuentros

de carácter sexual con demandantes sexuales, a cambio de dinero, obteniendo un provecho económico por cada encuentro, pues cobraba comisión por ellos, en calidad de intermediaria, exigiendo a las víctimas el pago de transporte y el alquiler de habitación. Dichos encuentros se realizaron en el inmueble ubicado en la carrera 53 número 59-25 barrio prado de la ciudad de Medellín. Se anota en el pliego de cargos que en los mismos se señala como víctima la menor L.F.M.V.”

Entre los días 14 y 19 de julio 2023 ante el Juzgado 25 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Medellín se llevaron a cabo las audiencias preliminares de legalización de allanamiento y registro, incautación de elementos, captura, formulación de imputación en calidad de autora por el delito de proxenetismo con menor de edad en concurso homogéneo y sucesivo, art. 213ª del C.P., e imposición de medida de aseguramiento en establecimiento de reclusión en contra de varios procesados, entre ellos **Luz Auxilio Patiño Mira**, quien no se allanó a los cargos en esa oportunidad.

El escrito de acusación con fecha del 29 de agosto de 2023 fue radicado en el centro de servicios judiciales de esta ciudad, correspondiéndole por reparto al Juzgado 13 Penal del Circuito quien efectuó la formulación oral de los cargos el 15 de diciembre siguiente por el mismo delito imputado.

El 27 de febrero de este año se inició la audiencia preparatoria, misma que se celebró en sesiones del 8 de marzo y 9 de abril siguientes, en ésta última se decretó la ruptura de la unidad procesal y la fiscalía anunció haber llegado a un preacuerdo con **Luz Auxilio Patiño Mira** y su defensor, el cual consistía en que, aceptaba su responsabilidad frente a los hechos que le fueron imputados y respecto de los cuales no procedía rebaja alguna, pero sí se partiría del mínimo de la pena que sería 14 años y multa de 67 SMLMV más otro tanto, por el concurso homogéneo y sucesivo.

El *a quo* aprobó el preacuerdo, dio paso a la audiencia de que trata el artículo 447 del C. de P.P., en la que, la delegada de la fiscalía solicitó que por el concurso se impusiera el

mínimo y agregó que por tratarse de menores víctimas no era posible conceder subrogados ni beneficios.

La defensa por su parte pidió que la pena privativa de la libertad le fuera sustituida por la domiciliaria por enfermedad grave. El a quo no accedió y, en consecuencia, profirió la sentencia que se revisa.

2. LA SENTENCIA OBJETO DE RECURSO

Para los efectos del recurso interpuesto, el juez de primer grado luego de encontrar la negociación ajustada a la legalidad tuvo en cuenta la pena pactada más 3 meses más por el concurso de conductas unibles, para un total de 171 meses y multa de 70 SMLMV o lo que es igual \$91.000.000, la pena accesoria la fijó por el mismo lapso de la pena principal.

Indicó, que en este evento no procedía el subrogado de la condena de ejecución condicional ni la prisión domiciliaria por expresa prohibición dado que se trata de un delito contra la libertad, integridad y formación sexuales en contra de menores de edad tal y como lo prescribe el art. 199 de la Ley 1098 de 2006.

Frente a la solicitud de prisión domiciliaria por enfermedad grave destacó en primer lugar, que el médico particular no allegó experiencia académica o profesional en la categoría de forense, propia de los pares de medicina legal y en segundo término, que las historias clínicas no fueron concluyentes de enfermedad grave ya que no señalan ningún aspecto que permita inferir una enfermedad grave incompatible con la prisión intramural.

Resaltó que los exámenes realizados a la procesada no fueron incorporados por la defensa, incluso no se señaló quién fue el profesional que los realizó ni bajo qué parámetros científicos, por tanto, al no ser un convidado de piedra se alejó del referido dictamen en tanto la fundamentación de la incompatibilidad y de la misma gravedad de la enfermedad la circunscribe el galeno a la falta de atención médica de Luz Auxilio Patiño, lo que en manera alguna sería un sustento claro y contundente para ordenar la reclusión domiciliaria como lo pretende la defensa, quien argumentó una presunta falencia del Estado en cabeza del INPEC.

De esa manera negó el beneficio aludido y ofició a la Cárcel del Distrito Judicial de Cartagena para que preste la atención médica a la que tiene derecho la sentenciada de manera urgente, ello en razón a las manifestaciones de la defensa y del galeno particular acerca de las omisiones del Estado frente a la atención médica que debe suministrarle.

La defensa inconforme recurrió en apelación el fallo.

3. DEL RECURSO

El defensor contractual apeló la decisión de primera instancia y la sustentó en tiempo oportuno, para el efecto dijo inicialmente no compartir el criterio del a quo quien señaló que el profesional de la salud no tiene la categoría de perito forense y por tanto, no está facultado para realizar una valoración que determine un estado de enfermedad grave, postura que en su sentir, desconoce el contenido de la sentencia C-163 de 2019 a través de la cual no establece como sistema tarifario que el dictamen médico particular aportado por la defensa en aras de demostrar el estado de enfermedad de su cliente deba ser realizado única y exclusivamente por un galeno que tenga el título de perito forense.

Resaltó que lo dicho por la sentencia en comento es que el dictamen médico puede ser realizado también por un perito particular que tenga la experiencia en la materia y que se encuentre debidamente acreditada la misma tal como se realizó en este caso, es decir que dicha labor no es exclusiva del Instituto Nacional de Medicina Legal, de ahí que el dictamen médico particular aportado cumple con todos los requisitos y protocolos exigidos, por consiguiente no le asiste razón al juez de primera instancia.

Señaló no estar de acuerdo con el criterio del fallador cuando refiere que la historia clínica aportada y el dictamen médico particular proferido por el galeno Luis Enrique Ochoa Canedo, no es concluyente, pues el dictamen es *“muy taxativo al establecer en su parte motiva cuales son las condiciones físicas”* de Luz Auxilio Patiño Mira, mismas que lo llevaron a concluir su estado de enfermedad grave, lo cual la hace incompatible con su estancia en establecimiento carcelario.

Agregó que no es cierto que la enfermedad diabetes Mellitus tipo II no es grave y que solo requiere un adecuado tratamiento, pues la incompatibilidad de la enfermedad

padecida por Luz Auxilio Patiño Mira proviene de sus condiciones propias y no ésta como tal; en consecuencia, considera que no tuvo sustento la motivación del a quo para negar la sustitución de la ejecución de la pena en su lugar de residencia, ya que en todo caso el Juez no es el profesional idóneo para cuestionar un dictamen médico particular, por carecer de los conocimientos científicos de medicina necesarios para llegar a esas conclusiones de desdibujar la enfermedad grave debidamente acreditada que hoy padece su poderdante y que cabe resaltar es degenerativa y progresiva, tal y como lo indica el dictamen médico.

Así las cosas, solicitó que la sentencia de primer grado fuera modificada y en su lugar, se conceda la sustitución de la pena de prisión por la ejecución de la misma en su lugar de residencia ubicada en el barrio Manrique carrera 41 No. 67-44 de esta ciudad.

No hubo pronunciamiento de los sujetos procesales no recurrentes.

4. CONSIDERACIONES

4.1 Esta Sala posee la competencia para abordar el estudio de la decisión proferida por la *a quo*, en virtud del factor funcional determinante de la misma, consagrado legalmente en el artículo 34 numeral 1 de la Ley 906 de 2004.

4.2 Ha de recordar la Sala el carácter restringido que ostenta la competencia del *ad quem*, que lo obliga a circunscribir su análisis única y exclusivamente al tema propuesto por el recurrente, con mayor razón cuando nos enfrentamos a un fallo de condena producto de una forma de terminación anticipada del proceso, circunstancia que restringe el alcance del interés para recurrir y, por contera, en mayor grado, la competencia de esta Corporación.

4.3 El problema jurídico que plantea la recurrente, se contrae a determinar si se equivocó el juez de primera instancia al considerar que no se probó que los padecimientos que presenta en su salud Luz Auxilio Patiño Mira no resultan incompatibles con la reclusión física en centro penitenciario.

4.4 En efecto, la decisión que originó el recurso no le otorgó el beneficio pretendido a la petente, teniendo en cuenta que i) el médico Luis Enrique Ochoa Canedo, quien rindió el dictamen de fecha 25 de marzo de 2024 no acreditó experiencia forense; ii) que la historia clínica no es concluyente frente al carácter grave de la enfermedad que presenta la peticionaria; iii) no se incorporaron los exámenes que presuntamente se le practicaron; y iv) la gravedad se fundó en la falta de atención en el penal.

4.5 Para resolver el dilema propuesto debe empezar por recordarse que el art. 68 del C.P. al regular el instituto invocado estableció:

“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.

Para la concesión de este beneficio debe mediar concepto de médico legista especializado.

Se aplicará lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 38.

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

En el evento de que la prueba médica 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.”

La anterior disposición legal debe armonizarse con el numeral 4 del artículo 314 del C. de P.P., que señala:

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 (...)

Según el tenor de la norma el estado grave por enfermedad es un concepto técnico científico que el legislador radicó de manera exclusiva en médicos legistas oficiales. Sin

embargo, la Corte Constitucional amplió esta posibilidad al admitir que dicha circunstancia se acredite adecuadamente a través de dictámenes elaborados por peritos particulares (Sentencia C-163 de 2019). En esa decisión la Corte indicó:

24.2. Por el contrario, la segunda interpretación, 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. En los términos en que se mostró, el trámite que se examina se caracteriza porque hay lugar a un debate argumentativo y probatorio entre los adversarios, sobre los supuestos de hecho que dan lugar a la concesión del beneficio. Por otro lado, al permitir el empleo de dictámenes privados, distintos a los oficiales, se salvaguarda a las partes el derecho a que sus solicitudes puedan estar respaldadas no solo en adecuados argumentos sino también sustentadas en evidencias probatorias que las justifiquen. Así mismo, se protege el derecho sustancial y el principio de eficacia de los derechos, en la medida en que el juez también se encuentra obligado a ordenar la práctica de las pruebas necesarias para la determinación acerca de las condiciones de salud del imputado o acusado.

En suma, esta segunda interpretación se encuentra acorde con la subreglas de decisión delineadas en esta Sentencia, sobre el derecho al debido proceso probatorio. Se protege el derecho que tiene la defensa a aportar pruebas y a la contradicción de las que sean aportadas en su contra. Pero, en un sentido más general, se ampara el derecho de las partes a solicitarlas y a que conformen la actuación, con miras a que sean valoradas al momento de determinar si el procesado se halla en unas circunstancias tales de salud que hacen inviable su permanencia en reclusión. De igual forma, se garantiza que el juez pueda decretar de oficio otros dictámenes o conceptos técnicos, con el objetivo de que dentro del proceso existan mayores elementos de juicio y pueda así adoptarse una decisión más ponderada sobre la sustitución de la detención carcelaria por la domiciliaria.

En conclusión, conforme a este sentido del fragmento normativo demandado, se protegen los derechos al debido proceso, defensa y acceso a la justicia.

Ahora bien, sobre el contenido de la referida opinión o concepto especializado esto se dijo en la misma decisión:

El perito debe elaborar una historia clínica, realizar un examen completo y, de requerirse, solicitar por intermedio de la autoridad competente los exámenes paraclínicos o interconsultas con especialistas, para establecer, aclarar o confirmar el diagnóstico, el pronóstico y determinar las condiciones de tratamiento o manejo requeridas por el examinado, para conservar o recuperar su salud. Como este dictamen no tiene fines asistenciales, no se hace ninguna prescripción médica, sino que se orienta a la autoridad judicial, sobre la atención en salud que debe recibir el

paciente. Esto, con la finalidad de que tenga elementos de juicio a fin de establecer si el sitio de reclusión donde se encuentra la persona cumple, o no, las condiciones mencionadas por el perito médico o si su permanencia en el establecimiento puede comprometer la salud y la propia vida o dignidad del paciente.

Del caso concreto

4.6 Teniendo en cuenta los anteriores insumos, entrará la Sala a definir el asunto conforme a las pruebas allegadas mediante las cuales se defina cuáles son las condiciones médicas reales de la procesada, en aras de determinar si es procedente o no acceder a la solicitud del beneficio pretendido.

4.6.1 En primer término no hay lugar a descalificar la opinión del galeno privado, con fundamento en esta última condición. Las razones ya fueron expuestas in extenso párrafos más arriba.

4.6.2 El concepto médico del 25 de marzo de este año realizado a la procesada por parte del médico general Luis Enrique Ochoa Canedo, Coordinador de Urgencias de la Clínica el Bosque de la ciudad de Cartagena, se hizo la siguiente descripción:

“Paciente femenina de 67 años de edad, en calidad de reclusa en unidad carcelaria de la ciudad de Cartagena (bolívar) (sic), a quien se le explica el tipo de valoración a realizar, los procedimientos, exámenes y finalidad, quien es evaluada por presentar debilidad generalizada acompañada de náuseas constantes de predominio postprandial, episodios constantes de desvanecimientos sin pérdida del conocimiento, manifiesta informar a personal de salud del centro carcelario donde se encuentra recluida quienes no realizan pruebas ni exámenes para determinar la fuente de los síntomas ya que no cuentan en la unidad de sanidad del establecimiento carcelario con personal idóneo y/o equipos necesarios, por compromiso de su estado hemodinámico y metabólico; sin embargo, continua con dicha debilidad y náuseas constantes, la paciente manifiesta además presentar en el último mes exacerbación de los síntomas con polidipsia, poliuria y polifagia (signos típicos de un problema metabólico). La valoración se realiza en lugar establecido por personal del centro carcelario, y se realiza en compañía de personal del inpec. Niega recibir una dieta acorde a sus síntomas, así como también niega poder ser atendida dentro del penal, porque cuando presenta episodios de desvanecimiento no recibe la atención que necesita, los instrumentos médicos o los especialistas para su atención”.

Y se concluyó:

1. *Se toman signos vitales encontrando cifras tensionales elevadas en rango de 150/110 mm/hg, y la paciente no se encuentra recibiendo tratamiento ni seguimiento por profesionales calificados en salud para esta patología, lo cual añadido a su descompensación metabólica (sic) por altos niveles de azúcar en sangre, genera un aumento en el riesgo de complicaciones cardíacas en los años próximos.*
2. *Paciente con reporte de paraclínicos que muestra evidente compromiso metabólico, hasta la fecha no documentado por historial clínico, sin seguimiento ni tratamiento para su patología, demostrando carencia total de manejo por parte de especialistas tanto al interior del penal, como en los centros médicos donde no cuentan con equipos, alimentación y medicamentos.*
3. *Se evidencia hiperglicemia lo cual guarda estrecha relación con sintomatología expresada indicando trastorno metabólico que requiere seguimiento estricto de constantes vitales y realización de estudios de extensión para determinar etiología específica.*
4. *Se considera paciente con evidente compromiso metabólico mal manejado en sitio de reclusión y centros médicos a los cuales ha sido trasladado, teniendo en cuenta la necesidad de tratamiento médico con sondas, laser u otros equipos, variación de la alimentación, suministro de medicamentos, seguimiento para evitar desenlaces catastróficos en la salud de la paciente, se recomienda hacer traslado a un centro médico de mayor complejidad, donde cuenten con especialistas e iniciar seguimiento estricto y manejo tanto de la sintomatología como realizar dx y tratamiento indicado según resultados de estudios de extensión.*
5. *Es importante resaltar que fue un hallazgo incidental encontrar los niveles de glucosa en sangre muy por encima de los valores normales (245 mg/dl), lo cual genera preocupación sobre el control médico y nutricional que la paciente está llevando, ya que entre los criterios para diagnosticar diabetes mellitus tipo II, se encuentra tener niveles de azúcar en sangre de manera aleatoria en cualquier momento del día por encima de 200 mg/dl con presencia de síntomas, y encontramos en la señora luz auxilio (sic) Patiño, niveles de azúcar en sangre muy por encima de este criterio y síntomas típicos como polidipsia, poliuria y polifagia. Y a pesar de manifestar dichos síntomas en la unidad carcelaria no se había realizado diagnóstico y mucho menos tratamiento lo cual pone en riesgo la vida de la usuaria.*
6. *En punto a la diabetes Mellitus Tipo II, con base en los antecedentes de la paciente, los exámenes y hallazgos encontrados de hiperglicemia en niveles de 245 ml/dl, así como la ausencia de tratamiento previo por parte del penal o de centros médicos donde ha sido remitida cuando ha sido trasladada, la ausencia de suministro de medicamentos para el tratamiento de esta patología y la imposibilidad de suministro de un programa dietario estricto, que le permita recobrar su estado de salud, se puede determinar un Estado Grave de Enfermedad, que requiere ser atendida con urgencia, el cual por las condiciones actuales en las que se encuentra la persona privada de la libertad, se torna incompatible su patología con la reclusión en dicho penal, dado que no se le brindan las condiciones mínimas que se requieren para normalizar y mantener un estado de salud aceptable. (Subrayas de la Sala)*
(...)"

4.6.3 Son varios los reparos que pueden postularse a su contenido desde las exigencias plasmadas en la decisión constitucional.

En primer lugar, si bien es cierto, plasma la que considera el galeno es la situación actual de salud de la procesada, no menos lo es, que menciona la existencia de unos paraclínicos que no fueron aportados.

Así mismo, plantea la necesidad de un tratamiento “*con sondas, laser u otros equipos*” sin ningún tipo de especificación. Es más no determina si tales equipos son requeridos con carácter permanente o simplemente ocasional para realizar alguna prueba. Se limita a una afirmación carente de cualquier sustento, con la clara intención de sugerir la necesidad de un tratamiento externo, no especificado. En cuanto a la variación en la alimentación y suministro de medicamentos no explica las razones para concluir que se trata de medidas imposibles de adoptar al interior del penal.

Al margen de lo anterior, se recomienda hacer traslado a un centro médico de mayor complejidad y de otro, que ante la ausencia de un tratamiento con medicamentos y dieta estricta se puede determinar un estado grave de enfermedad que “*se torna incompatible con la reclusión en dicho penal*”, circunstancia que llama poderosamente la atención del Tribunal al ser claras las contradicciones en las que incurre.

Cabe resaltar además que el compromiso metabólico y los niveles de glucosa en sangre elevados, que encontró el médico particular, fueron hallazgos incidentales, ese el motivo para que el centro penitenciario donde se encuentra reclusa no hubiese iniciado un tratamiento acorde con su diagnóstico. Por tanto, no existen elementos de juicio que permitan inferir que con las modificaciones en la alimentación y el suministro de los medicamentos que recete el especialista, acciones de ejecución plausible en reclusión, su estado de salud no mejore o permita ser controlado favorablemente. En ese orden de ideas no resulta admisible la conclusión en el sentido sugerido por el petente, de acuerdo con el cual sus patologías son incompatibles con la vida en reclusión y mucho menos que éstas no puedan tratarse, evaluarse o controlarse de manera adecuada y requieran su inmediato traslado a su domicilio, pues no se cuenta con evidencia científica que así lo demuestre.

Por esta razón, bien hizo el a quo en oficiar a la Cárcel del Distrito Judicial de Cartagena para que preste la atención médica a la que tiene derecho la sentenciada de manera urgente y si luego de ello las circunstancias persisten podrá la defensa postular su pretensión ante

los encargados de vigilar la ejecución de la pena, esta vez con todos los elementos de juicio que se requieren para decidir.

Las anteriores son razones suficientes para confirmar la decisión objeto de recurso.

Por lo anterior **la Sala Decimosegunda de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** el fallo de fecha, sentido y origen precisados en esta decisión.

Esta providencia queda notificada en estrados y contra la misma solo procede el recurso extraordinario de casación. Una vez ejecutoriada, regrese la carpeta al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
MAGISTRADO

GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO
MAGISTRADO

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE
MAGISTRADO

Firmado Por:

Luis Enrique Restrepo Méndez
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellín - Antioquia

Gabriel Fernando Roldan Restrepo
Magistrado

Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jose Ignacio Sanchez Calle
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 014 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **603a23924f0e87be67aa9d3729be30b3e70c59ece3591b96eb55c226b6ba9b7e**

Documento generado en 15/07/2024 04:51:55 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>