



APROBADO ACTA 76
(Sesión del 3 de abril de 2024)

SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado: 05001-60-00248-2023-19066
Sentenciado: Alexis Castaño Cano
Delito: Violencia Intrafamiliar Agravada
Asunto: Defensa recurre sentencia respecto a la negación de la prisión domiciliaria por enfermedad grave
Decisión: Confirma
M. Ponente: José Ignacio Sánchez Calle

Medellín, 10 de abril de 2024
(Fecha de lectura)

1. OBJETO DE DECISIÓN

Resuelve la Sala el recurso de apelación que instauró la Defensa del ciudadano Alexis Castaño Cano, contra la sentencia proferida el 27 de octubre de 2023 por el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de conocimiento de Envigado-Antioquia, que por virtud de su allanamiento a cargos lo condenó a la pena de 56 meses de prisión tras hallarlo autor penalmente responsable del delito de Violencia Intrafamiliar Agravada, sin derecho a beneficios o subrogados penales.

2. HECHOS

De conformidad con lo consignado por la Fiscalía General de la Nación en el escrito de acusación, se tiene que el 11 de abril de 2023 a eso de las 7:30 horas, en la residencia ubicada en la Carrera 34 # 56Sur-50, vereda María Auxiliadora del municipio de Sabaneta-Antioquia, la señora Luz Mary Rendón

se vio obligada a huir de su casa ante las amenazas que su compañero permanente, Alexis Castaño Cano, le hacía de golpearla, por lo que se alejó hasta el barrio La Paz del mismo municipio, en compañía de su hermano; sin embargo hasta ese lugar la siguió su pareja quien, sin mediar palabra, le dio una patada en la rodilla izquierda haciéndola caer e insultándola mientras estaba en el piso, escupiéndola, para luego arrastrarla por el pavimento.

Una vez la víctima se levantó, él la llevó caminando hasta la casa de un amigo en Envigado y, una vez dentro de la residencia, le propinó una cachetada mientras la insultaba con expresiones como “*bastarda, tu mamá te tuvo por el culo y sos una basura que no vale la pena, perra hijueputa, malparida, puta barata...*” y seguía escupiéndola en la cara. Al salir de ese inmueble, la señora Luz Mary se sintió mareada por lo que pararon en una casa a pedir agua, momento en que la víctima aprovechó para pedir a la dueña de esa casa que llamase a la Policía y, cuando Alexis vio a los agentes del orden, se dio a la fuga dejando abandonada a la víctima quien fue llevada a recibir atención médica.

Paralelo a estos hechos, el Ente Acusador había trasladado escrito de acusación a Alexis Castaño Cano por hechos ocurridos el 25 de diciembre de 2018 a eso de las 8:30 horas cuando, al interior de la residencia ubicada en la Carrera 34 # 56Sur-50 del barrio María Auxiliadora, maltrató psicológicamente a su compañera permanente a quien amenazó de muerte porque esta no quiso ir a casa de sus familiares.

De igual modo, se indica que el 11 de diciembre de 2019, en el mismo inmueble, Alexis propinó varios puños a Luz Mary porque se negó a acompañarlo a casa de un amigo; como consecuencia de dicha agresión, la víctima fue lastimada en una cirugía que se le había practicado recientemente.

Para el 24 de enero de 2022, el procesado volvió a maltratar físicamente a la víctima, golpeándola en la cabeza e intentando ahorcarla. Advierte la Fiscalía que esta segunda investigación se venía adelantado bajo el CUI 05001-60-99166-2022-53970.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. El 3 de mayo de 2023, la Fiscalía General de la Nación realizó el traslado del escrito de acusación en los términos del artículo 536 y siguientes del Código de Procedimiento Penal en donde acusó a Alexis Castaño Cano como autor del delito de Violencia Intrafamiliar Agravada, consagrado en el artículo 229 inciso 2º del Código Penal; el acusado no se allanó a los cargos.

3.2. El 4 de mayo de 2023, se presentó formalmente el escrito de acusación que correspondió por reparto al Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de conocimiento de Envigado-Antioquia.

3.3. El 7 de septiembre de 2023 se llevó a cabo la audiencia concentrada.

3.4. El 2 de octubre de 2023 la Defensa solicitó a la Juez de Conocimiento decretar la conexidad entre este proceso y el adelantado bajo el CUI 05266-60-00203-2022-53970 por tratarse del mismo delito, la misma víctima y el mismo procesado. Frente a esta solicitud, la Fiscalía la coadyuvó y la Representante de la víctima no tuvo objeción alguna. En consecuencia, el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de conocimiento de Envigado-Antioquia accedió a la acumulación deprecada. Por solicitud de la Defensa se programó nueva fecha para llevar a cabo el juicio oral.

3.5. El 18 de octubre de 2023, previo al inicio del trámite de la diligencia, la Defensa del procesado manifestó el interés de éste en allanarse a los cargos, por lo que se varió el sentido de la audiencia. Se verificó por la Juez de Conocimiento que la aceptación hubiese sido de manera libre, consciente, voluntaria y debidamente asesorado por su Defensa. En consecuencia, se le impartió aprobación al allanamiento emitiendo el correspondiente sentido de fallo condenatorio.

Acto seguido, se le dio trámite a lo establecido en el artículo del 447 del Código de Procedimiento Penal, a efectos de que las partes se refirieran a

condiciones individuales, familiares, sociales, modo de vivir y antecedentes de todo orden de Alexis Castaño Cano.

En virtud de lo anterior, la Fiscal indicó que el acusado está plenamente identificado, que su comportamiento ha sido reiterativo y sistemático vulnerando gravemente el bien jurídico de la unidad familiar; dejó a criterio del Juzgado la fijación de la pena teniendo en cuenta el momento procesal en que se hallaba el proceso, advirtiendo que no procedía el subrogado por estricta prohibición legal. En igual sentido se pronunció la representante de la víctima.

Por su parte la Defensa señaló que el procesado tiene una condición de salud delicada consistente en diagnósticos de enfermedades mentales como i) retraso mental leve; ii) Trastorno mixto de ansiedad y depresión; y iii) Trastornos mentales y del comportamiento. Para acreditarlo aporta el documento del diagnóstico, advirtiendo además que Alexis ha atentado contra su vida en prisión y que la protección de sus derechos es responsabilidad del Estado por ser sujeto del sistema punitivo, por lo que solicita sea considerada esa condición y, a pesar de reconocer que hay prohibición legal de concesión de subrogado, sostiene que la fijación de la pena debe ajustarse a los tratados internacionales de derechos humanos por su pertenencia al Bloque de Constitucionalidad, por lo que en ejercicio de esa facultad de la que están investidos los Jueces de la República, depreca se disponga que el procesado pueda purgar la sentencia en el domicilio de su madre.

3.6. Sentencia impugnada. Dada la aceptación de cargos, aspectos como la materialidad de la conducta y responsabilidad del enjuiciado no se discutieron, amén de que la Fiscalía General de la Nación aportó suficientes elementos materiales probatorios y evidencia para acreditar el mínimo de tipicidad y responsabilidad que exige el artículo 327 del Código de Procedimiento Penal.

Ahora, en lo que respecta a los mecanismos sustitutos de la pena privativa de la libertad, la Juez de primera instancia acotó que de conformidad con lo

dispuesto en el artículo 63 del Código Penal, no era viable la concesión del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena en favor de Castaño Cano, toda vez que el delito por él aceptado se encuentra dentro de los enlistados en el inciso 2º del artículo 68A *ibídem*.

Aunado a lo anterior, respecto del sustituto de la prisión domiciliaria deprecado por la Defensa en favor del sentenciado argumentando que éste no registra antecedentes penales, que cuenta con unas condiciones de salud especiales dados sus diagnósticos de retraso mental leve, trastorno mixto de ansiedad y depresión y otros asociados al consumo de sustancias estupefacientes, lo cual pretende probar con el aporte de su historia clínica, expedida por el médico tratante del procesado, adscrito a la EPS a la que se encuentra afiliado.

La *a quo* señaló que no se allegó al Despacho un informe de Medicina Legal y Ciencias Forenses que certifique que el acusado padecía las afecciones de salud mental que da a conocer la Defensa y en el que, además, se especifique que tales enfermedades no le permiten a Alexis Castaño Cano descontar la pena en un centro de reclusión. Es decir, se cuenta con su historia clínica, pero no con una valoración o dictamen de médicos forenses oficiales, que determine la imposibilidad de la vida en reclusión; advirtiendo la primera instancia que no desconoce el diagnóstico reportado en la historia clínica del procesado, sin embargo, no puede dejar de observar que a folio 2 de esa misma historia clínica el médico tratante claramente establece “*diagnóstico apenas en estructuración, impresiona además tener un déficit cognitivo...*”

Reitera la *a quo* que con los elementos materiales probatorios aportados no es viable considerar que Castaño Cano no pueda purgar su pena en un centro carcelario o de reclusión, al ser este un diagnóstico inicial y no emitido por un perito experto que dé cuenta de la imposibilidad de descontar su pena en un centro de reclusión. En consecuencia, la falladora negó el sustituto de la prisión domiciliaria impetrada a favor del acusado pues, insiste, no convergen los presupuestos normativos ni jurisprudenciales para acceder al beneficio de la prisión domiciliaria deprecada. Empero advirtió que, en el evento en que el procesado o su Defensa no compartan sus razonamientos, bien podrán

acudir ante el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad al que le corresponda la vigilancia de la pena impuesta, en procura de lograr el otorgamiento de alguno de dichos beneficios, una vez demostrados fehacientemente los requerimientos de orden legal para estos efectos.

3.7. Del recurso de apelación interpuesto por la Defensa. El defensor del sentenciado recurrió la decisión al considerar que la enfermedad de su asistido es incompatible con la vida en prisión, insistiendo en que si bien está claro que el delito por el que se allanó su prohijado tiene prohibición del artículo 68A del Código Penal, sus circunstancias de salud permiten inferir de forma razonable que en su caso es completamente necesario realizar una excepción de “constitucionalidad” para que Alexis Castaño Cano purgue la pena de prisión en el domicilio de su madre.

Arguye el censor que el fallo de primera instancia desconoce preceptos de carácter constitucional porque no se refiere a las condiciones mentales del procesado pues las mismas se encuadran perfectamente en aquellos grupos poblacionales que se han catalogado como sujetos de especial protección constitucional, quienes por sus condiciones personalísimas requieren de un análisis muy cuidadoso y detallado para poder garantizar el pleno ejercicio de sus derechos fundamentales. Así las cosas, aduce que en la sentencia T-678 de 2016 se ha hecho alusión respecto de aquellos sujetos que gozan de especial protección constitucional, en donde se señala lo siguiente: *“Resulta válido, entender que este grupo de sujetos en condición de debilidad manifiesta no solo merecen ser destinatarios de medidas que garanticen efectivamente el goce de sus derechos, que por diferentes condiciones personales no pueden ser disfrutados ni garantizados como al resto de personas, sino que además, dichas disposiciones tienen que abarcar el diferente ámbito de derechos que por su situación pueden resultar vulnerados cuando se compararen con un sujeto que no se encuentre en una condición similar, derechos entre los cuales se encuentra el acceso a la administración de justicia”*.

Del anterior apartado de aquella de sentencia de tutela que analiza la Corte Constitucional, se puede inferir razonablemente que la *a quo* incurrió en un error al considerar que los derechos y la protección de estos en cabeza de Alexis Castaño Cano son equiparables en igual sentido a los de una persona

que no padece de sus disminuciones psíquicas o mentales, por lo que termina imponiendo una sentencia de carácter condenatorio ordenando que la misma se purgue en un centro penitenciario dispuesto por el INPEC. Para el recurrente ello constituye no solamente un desconocimiento de esa situación personalísima del procesado, sino que además vulnera sus derechos fundamentales, los cuales, por mandato constitucional, gozan además de una especial protección.

Para enfatizar en quienes se reputan sujetos de especial protección constitucional, citar la Defensa la postura de la Corte Constitucional en la providencia que ya referida, en la que se señala: *“En este orden de ideas, dentro de estos últimos se encuentran los sujetos de especial protección constitucional, que según lo ha definido esta Corporación son “aquellas personas que debido a su condición física, PSICOLÓGICA o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad real y efectiva. Así, ha considerado que entre los grupos de especial protección constitucional se encuentran: los niños, los adolescentes, los ancianos, LOS DISMINUIDOS físicos, SÍQUICOS y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza”*

Siendo más que claro que aquellas personas que presenten disminuciones síquicas o psicológicas se encuadran en lo que se ha denominado como sujetos de especial protección constitucional, respecto de quienes se necesita, no solamente una flexibilización de las disposiciones normativas para garantizar el pleno goce de sus derechos fundamentales, sino que también se requiere que las disposiciones normativas que cobijen a estos sujetos correspondan a un tratamiento diferencial, pues como lo ha señalado la Corte Constitucional, esta es la única vía para garantizarles, entre otros derechos fundamentales, el de acceso a la administración de justicia.

Arguye el censor que no existe una disposición normativa que indique o afirme que una persona, por estar privada de la libertad, pierda el goce de sus derechos fundamentales por lo que, la primera instancia debió reconocer esta situación de vulnerabilidad del procesado y ejercer la excepción de “constitucionalidad” para permitir que purgara su pena de prisión en el domicilio pues con ello se le garantizaba, además, el estar acompañado de

esa otra parte de su núcleo familiar que no se ha descompuesto y que su madre pueda estar pendiente del tratamiento que debe seguir para cuidar de su condición mental.

Pero además para el apelante la *a quo* incurrió en un error al analizar la historia clínica de psiquiatría aportada como prueba de las condiciones mentales de Alexis Castaño Cano, pues consideró que para probar sus disminuciones mentales era necesario aportar un peritaje que diera cuenta, puntualmente, de cuál era el diagnóstico que padece. Además de ello, también incurre en un error al afirmar que el diagnóstico del procesado apenas se encuentra en estructuración, esto por cuanto allí mismo en la historia clínica reposa esta situación.

Así pues, al analizar la historia clínica de psiquiatría se puede constatar que no es necesario aportar un peritaje para demostrar cuales son las disminuciones del procesado. Ello toda vez que esa historia clínica es emitida por una médica especializada en psiquiatría, actualmente adscrita a la empresa social del Estado, Hospital Mental de Antioquia, siendo importante mencionar que es un hecho de conocimiento público que el Hospital Mental de Antioquia es líder en la prestación de servicios integrales en salud mental, con un centro de investigación como referente a nivel nacional e internacional; tal institución goza de la acreditación necesaria y suficiente para prestar los servicios integrales en salud mental, por lo que nada obsta para ellos emitan este tipo de historias clínicas en las cuales se narre o se expongan las condiciones mentales a las que se pueda ver enfrentada una persona, pues los profesionales que prestan sus servicios allí, tiene las capacidades suficientes y las competencias necesarias para tales fines, por lo que considera la Defensa que no es necesario un peritaje, cuando ya existe un concepto claro de cuál es el diagnóstico junto con las recomendaciones médicas para el tratamiento de las condiciones mentales de Alexis Castaño Cano.

Respecto a la manifestación de la primera instancia de que la historia clínica de psiquiatría se encuentra apenas en estructuración, considera el recurrente que no se puede basar únicamente en este argumento la *a quo* para negar la

excepción de “constitucionalidad” propuesta, pues es claro que ya se cuenta con un diagnóstico debidamente señalado por una profesional en la materia y que, si se afirma que la historia clínica está en estructuración no se trata nada más de que aún faltan otros exámenes médicos al procesado que le permitan inferir a la profesional encargada del seguimiento del asunto de Castaño Cano, cuál va ser el mejor tratamiento que debe seguir para contrarrestar las situaciones que se puedan derivar de estas disminuciones mentales.

En virtud de lo expuesto, solicita la Defensa a la segunda instancia revocar el fallo impugnado frente a la negativa de la concesión del subrogado penal de la prisión domiciliaria como sustitución de la prisión porque no admitió la excepción de “constitucionalidad” por él propuesta y, en consecuencia, se le otorgue a su asistido la prisión domiciliaria.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1. COMPETENCIA.

Esta Sala es competente para resolver el asunto según lo dispone el numeral primero del artículo 34 de la Ley 906 de 2004¹.

4.2. PROBLEMA JURÍDICO.

La Sala determinará si al procesado le asiste derecho o no, habiendo sido condenado por el delito de Violencia Intrafamiliar Agravada, a la reclusión domiciliaria por enfermedad grave.

4.3. VALORACIÓN Y SOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO.

El artículo 68 del Código Penal, establece:

¹ Artículo 34. De los tribunales superiores de distrito. Las salas penales de los tribunales superiores de distrito judicial conocen:

1. **De los recursos de apelación contra** los autos y sentencias que en primera instancia profieran los jueces del circuito y de **las sentencias proferidas por los municipales** del mismo distrito. (Negrillas de la Sala de Decisión).

“RECLUSIÓN DOMICILIARIA U HOSPITALARIA POR ENFERMEDAD MUY GRAVE. 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 a 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.”
(Negrillas de la Sala)

A su vez el artículo 38 *ibídem* consagra:

“LA PRISIÓN DOMICILIARIA COMO SUSTITUTIVA DE LA PRISIÓN. La prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión consistirá en la privación de la libertad en el lugar de residencia o morada del condenado o en el lugar que el Juez determine.

El sustituto podrá ser solicitado por el condenado independientemente de que se encuentre con orden de captura o privado de su libertad, salvo cuando la persona haya evadido voluntariamente la acción de la justicia.

PARÁGRAFO. La detención preventiva **puede** ser sustituida por la detención en el lugar de residencia en los mismos casos en los que procede la prisión domiciliaria. En estos casos se aplicará el mismo régimen previsto para este mecanismo sustitutivo de la prisión” (Negrillas de la Sala)

Así mismo, el numeral 4° del artículo 314 del Código de Procedimiento Penal, determina que:

“SUSTITUCIÓN DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. La detención preventiva en establecimiento carcelario **podrá** sustituirse por la del lugar de la residencia en los siguientes eventos:

(...)

4. Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad,

previo dictamen de médicos oficiales. El juez determinará si el imputado o acusado deberá permanecer en su lugar de residencia, en clínica u hospital.” (Negrillas de la Sala)

Pues bien, la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, con fundamento en la normatividad esbozada en precedencia, ha sido enfática en señalar que para reconocer el mecanismo sustitutivo invocado en favor del sentenciado no basta con que el médico forense advierta la gravedad del estado de salud del procesado, pues en todo caso es necesario que la conclusión apunte inequívocamente a la imposibilidad de cumplimiento de la pena o medida en reclusión formal².

Resulta entonces que los referidos artículos 68 del Código Penal y 314 del Procedimiento Penal, establecen una medida de carácter humanitario en favor de los procesados o condenados que padezcan una enfermedad muy grave incompatible con la reclusión carcelaria, a efectos de que puedan cumplir la pena en sus domicilios o en un centro hospitalario, hasta tanto se superan, si es del caso, sus dolencias físicas. Sin embargo, de la lectura literal de ambas normas lo que se establece es que el Juez “*podrá*” autorizar la sustitución de la reclusión intramural por la domiciliaria, es decir, se trata de una facultad optativa que no obliga al operador jurídico de manera automática a conceder dicha sustitución, aun cuando se cumpla con los requisitos exigidos en la Ley.

Consecuente con lo anterior, es preciso advertir que, para el otorgamiento de dicho beneficio, no se debe evaluar únicamente el cumplimiento de las hipótesis establecidas en el artículo 68, sino que es imperioso efectuar un análisis sistemático -así sea laxo- de la pena y de sus fines constitucionales y legales, de tal manera que el Juez no solo deba analizar si está demostrada con certeza la causal invocada, sino que la pena, además de mostrarse necesaria, proporcional y razonable³, cumpla razonablemente con sus funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado⁴, que por tal condición constituye una de las directrices que orientan todo el sistema penal y, por lo tanto, tiene prevalencia sobre el resto del cuerpo normativo legal ordinario.

² Véase, entre otras, providencias como la AP1927-2017, del 22 de marzo de 2017, Radicado 49685.

³ Conforme al artículo 3° del Código Penal.

⁴ Previstos en el artículo 4° *ibidem*.

En ese sentido y atendiendo a dichos factores, para determinar si resulta procedente otorgar la reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad grave el Juez debe evaluar⁵ i) Que la enfermedad sea tan grave que resulte incompatible con la reclusión formal, lo cual implica que no se trata de cualquier padecimiento sino aquel que se vea seriamente agravado por la reclusión en sí misma; ii) La naturaleza y gravedad del delito por el que la persona resultó condenada y; iii) Que la pena se muestre proporcional, necesaria y razonable frente a los fines de la misma y al delito por el cual se condenó a la persona.

En relación al primer factor, esto es la enfermedad grave, es importante precisar que no basta con la emisión de un dictamen de un médico (particular⁶ u oficial), pues es el Juez, como perito de peritos, quien analizará la procedencia en la concesión de dicho beneficio y determinará si el procesado debe permanecer en su lugar de residencia o en clínica u hospital, por lo que debe valorar que la enfermedad realmente sea incompatible con la prisión, lo que implica que no sea cualquier dolencia, sino aquella que se vea seriamente agravada por la reclusión en sí misma. Es decir, si la enfermedad puede ser tratada intramuralmente y el estado de salud del penado no va a empeorar ni mejorar en la reclusión, no hay tal incompatibilidad y, entonces, la medida a tomar no puede ser la reclusión domiciliaria, sino la adopción de medidas médicas adecuadas dentro del penal para preservar la salud y la vida del condenado. Obviamente esto sin desmedro de que se pueda disponer, de igual manera, de reclusión hospitalaria permanente o temporal, si la situación así lo amerita.

En punto a la naturaleza y gravedad del delito, este es un factor importante a tener en cuenta, de un lado, porque determina la cantidad y calidad de la pena y de otro, porque pone de presente un factor preponderante al momento de evaluar la proporcionalidad del sustituto penal en la medida en que entre más grave haya sido el delito más exigente debe ser el Juez para la concesión del beneficio. Es decir, necesariamente debe haber un ejercicio de ponderación

⁵ Véase para el efecto, sentencias de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia como la 43866 del 16 de marzo de 2016, la 46936 del 24 de mayo de 2018, la 52898 del 25 de septiembre de 2019 y la 55614 del 10 de junio de 2020, entre muchas otras.

⁶ En virtud a la Sentencia C-163 de 2019.

entre la gravedad del delito cometido y la gravedad de la enfermedad que aqueja al condenado.

Finalmente, respecto de los fines de la pena, el Juez deberá analizar que el sustituto penal se ajuste al contenido de las normas rectoras previstas en los artículos 3° y 4° del Código Penal. Siendo claro para esta Sala que, por tratarse de una medida humanitaria no puede exigirse el cumplimiento a cabalidad de todos ellos, pero tampoco significa que queden eliminados o inservibles de manera absoluta por la condición física del condenado. La idea es que, frente a una situación de este tipo, el Juez pondere entre los derechos de la persona sancionada, los intereses de las víctimas y los de la sociedad. Ello en tanto si bien las penas, los subrogados penales y las medidas de seguridad no pueden ser analizados e interpretados al margen de los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, dicha hermenéutica tiene que ir de la mano con las funciones de prevención general y especial, retribución justa, resocialización y protección al condenado.

Es así como, para que la prisión domiciliaria prevista en el ya mencionado artículo 68 resulte armónica con el sistema de justicia penal, de manera imperiosa debe ser analizada a la luz de los principios y fines que rigen las penas. Ello en tanto que una interpretación meramente exegética y aislada de las normas referidas en el párrafo precedente puede resultar inadecuada, en casos donde, por ejemplo, haya clara probabilidad de que el condenado pueda seguir delinquiriendo.

Es claro, se itera, que la prisión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad grave tiene que estar nutrida de los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, pero a su vez, también debe consultar, por lo menos, el fin de prevención especial⁷, bajo el entendido que se trata ciertamente de una medida de carácter humanitario, pero que no por ello se puede dejar vulnerable a la comunidad en concreto en la que tiene su arraigo el condenado.

⁷ En procura de evitar la reincidencia del penado, lo que, a su vez en teoría, va de la mano con la reinserción social.

En síntesis, la gravedad de una enfermedad no conlleva *per se* a la concesión del beneficio consagrado en el artículo 68, pues debe verificarse que esa reclusión domiciliaria u hospitalaria sea proporcional, necesaria y adecuada frente a la gravedad del delito por el cual la persona resultó sentenciada y, además, que no exista probabilidad alguna de que, quien resulte beneficiado con el sustituto, pueda seguir delinquiriendo.

En este caso se aportó por la Defensa, a efectos de sustentar su solicitud de sustitución de la pena de prisión, la historia clínica de psiquiatría del sentenciado que da cuenta de una atención en salud que requirió Alexis Castaño Cano el 14 de junio de 2023 en la que la médico tratante anotó “*con probable patología DUAL, diagnóstico apenas en estructuración, impresiona además tener un déficit cognitivo y por lo descrito suele tener comportamientos impulsivos, agresivos empeorados por el consumo de sustancias psicoactivas*”. Como diagnóstico principal la profesional en salud estableció un RETRASO MENTAL LEVE y, como relacionados, los TRASTORNOS MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN Y DEL COMPORTAMIENTO.

Sólo con el anterior diagnóstico pretende la Defensa se aplique una excepción de inconstitucionalidad –que el erróneamente llama “de constitucionalidad- a efectos de que se le otorgue a su prohijado el beneficio de la prisión domiciliaria porque considera que ese “*diagnóstico apenas en estructuración*” es suficiente para afirmar que Castaño Cano merece un especial trato por parte del Estado, al ser una persona vulnerable dado su “retraso mental LEVE”. Siendo importante acotar que esa historia clínica aportada no es suficiente para el fin aludido pues, de hecho, se requeriría un dictamen de psiquiatría forense que no fue presentado y ni siquiera pedido por el abogado, a efectos de determinar la incompatibilidad entre el cumplimiento de la pena intramural y el déficit cognitivo que se refiere en la historia clínica.

Ni siquiera se menciona que ese diagnóstico del procesado sea grave ni mucho menos que sea una condición que haga incompatible su vida en reclusión formal lo cual, de entrada, no merecería de esta Sala mayores

elucubraciones al respecto pues, aunque la historia clínica advierte que Castaño Cano tiene una afección en salud –debido a su propio abuso de sustancias psicoactivas- no se encuentra desde el punto de vista clínico en estado de grave enfermedad, siendo claro que ese elemento de persuasión aportado no revela que la asistencia que su padecimiento eventualmente reclame no pueda ser suministrada por parte de las autoridades penitenciarias.

Siendo importante en todo caso recordar que las autoridades penitenciarias están obligadas a garantizarle a los ciudadanos bajo su cargo los requerimientos que tengan en materia de salud y, aunque no desconocemos que la infraestructura y el hacinamiento que existe en los distintos centros penitenciarios y carcelarios del país podrían hacer menos digna la vida de quienes purgan penas de prisión mientras se encuentran enfermos, no existe un elemento de juicio concreto que permita colegir que el INPEC no esté en capacidad de atender a una persona en una condición como la del sentenciado.

Aunado a lo anterior, también resulta preciso acotar, conforme se analizó en precedencia, que en este caso se trata de una conducta bastante grave que no puede obviarse pues el sentenciado ha sido reiterativo en sus agresiones hacia la víctima y, según lo indicó la Representante de la señora Luz Mary Rendón en la audiencia de verificación de allanamiento, Alexis a pesar de la reclusión ha seguido amenazándola, lo cual da cuenta de que es un peligro para ella y para la comunidad en general.

Aunado a la prohibición de que trata el artículo 68A del Código Penal, considera esta Sala que Castaño Cano de ninguna manera es merecedor de la prisión domiciliaria por enfermedad grave pues su diagnóstico no es una enfermedad grave, y el retraso mental aludido por la Defensa para el efecto, fue diagnosticado por la psiquiatra tratante como leve. Siendo importante advertir que lo que se procura con este tipo de pronunciamientos es evitar que cualquier percance en salud sea utilizado como una especie de patente de corso que impida la aplicación del merecido y necesario reproche penal y

que, además, se pretenda un trato diferencial para una persona que claramente no cumple con los presupuestos para el efecto.

Por las razones expuestas por la *a quo* y las mencionadas en esta decisión, se confirmará la negativa en la concesión de la prisión domiciliaria por enfermedad grave como sustitutiva de la prisión intramuros que deprecó el abogado defensor de Alexis Castaño Cano.

Con fundamento en lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA ÍNTEGRAMENTE** la sentencia condenatoria proferida el 27 de octubre de 2023 por el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de conocimiento de Envigado-Antioquia, que condenó a Alexis Castaño Cano a la pena de 56 meses de prisión como autor penalmente responsable del delito de Violencia Intrafamiliar Agravada, sin derecho a beneficios o subrogados penales.

Contra esta decisión, que se notifica en estrados, procede el recurso de casación, el cual deberá interponerse dentro del término común de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la misma.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE

NELSON SARAY BOTERO

HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA

Firmado Por:

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

Hender Augusto Andrade Becerra
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Nelson Saray Botero
Magistrado
Sala 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: **91477f8fc7dc4dd6902d4986645d73406a695d0e61ba5562d4fd8d64169d1d6c**

Documento generado en 04/04/2024 04:00:13 p. m.

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