

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO




**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SECRETARÍA SALA PENAL**

ESTADO ELECTRÓNICO 053


La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del párrafo 1 del artículo 13 del acuerdo PCSJA20-11546 del 25/04/2020 y sus prorrogas expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fija el presente estado electrónico.

Radicado Interno	Tipo de proceso	Accionante Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2020-0608-3	Auto ley 906	Tentativa De Homicidio Agravado	Andrés Felipe Freydell Salazar	Confirma auto de 1° instancia	Agosto 18 de 2020

FIJADO, HOY 20 DE AGOSTO DE 2020, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

CUI 05-390-61-00235-2014-80142
N.I. 2020-0608-3
DELITO TENTATIVA DE HOMICIDIO AGRAVADO
ACUSADO **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR**
ASUNTO NIEGA PRISIÓN DOMICILIARIA ENFERMEDAD
DECISIÓN **CONFIRMA**

Medellín, dieciocho (18) de agosto dos mil veinte (2020)

Aprobado mediante Acta N° 084 de la fecha

I. OBJETO DE DECISIÓN

Conforme a las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura a la Sala de Decisión, procede a pronunciarse acerca de la impugnación interpuesta por la defensa de **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR**, contra la decisión de 23 de junio de 2020, emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara, Antioquia, mediante la cual negó la solicitud de sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria debido a enfermedad grave.

II. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE:

El 12 de julio de 2017, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara, Antioquia, condenó en calidad de coautor a **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR**, por el delito de tentativa de homicidio agravado. Recurrida la sentencia, correspondió desatar

en segunda instancia a esta Corporación, y el 27 de febrero de 2018, se modificó la pena impuesta a 375 meses y 15 días de prisión. Se presentó recurso extraordinario de casación, razón por la que actualmente el asunto se encuentra en la Corte Suprema de Justicia.

El 8 de julio de 2019, la defensa solicitó se concediera la prisión domiciliaria, invocando enfermedad grave incompatible con el centro de reclusión, atendiendo que contaba con dictamen de Medicina Legal que así lo respaldaba. Como argumento adicional, adujo el estado obsoleto y precario del establecimiento carcelario, pues no garantiza las necesidades básicas y primarias para las patologías sufridas por **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR**, lo que compromete su sistema inmunológico y salud.

Con auto 0193 de 26 de julio de 2019, el despacho decidió sustituir la pena privativa de la libertad intramural, para que continuara purgando en clínica u hospital hasta tanto fuese diagnosticado y se prestaran los servicios terapéuticos requeridos, luego de lo cual, debía ser trasladado a la EPMSC de Medellín. Ordenó, igualmente, que una vez finalizada la atención intrahospitalaria, debía realizarse nueva valoración médico legal, para determinar si el estado de salud era compatible con la reclusión.

El Director del INPEC informó que el traslado del interno se dio el 8 de agosto de 2019, al Hospital General de Medellín, y dado de alta el 13 de septiembre de 2019, con orden de manejo ambulatorio estricto e integral para patologías TB y VIH, siendo llevado al establecimiento carcelario.

El 16 de octubre de 2019, el defensor solicita se oficie al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, con el fin de

obtener valoración médica. Se asignó cita para el 14 de diciembre de 2019.

Al solicitar la remisión del interno, el Establecimiento Penitenciario de Bellavista informó que el condenado había sido valorado el 2 de noviembre de 2019, por orden del director, adjuntado el respectivo dictamen; sin embargo, el despacho consideró pertinente esperar el resultado de la cita programada en diciembre, atendido el tiempo transcurrido entre las fechas.

Al no allegarse el dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el 7 de febrero de 2020, se requirió a la entidad, y el 11 del mismo mes y año, informó que **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR**, no había asistido a la cita. El penal informó que debían transcurrir mínimo 3 meses para una nueva valoración.

El 3 de abril de 2020, la defensa presenta solicitud de sustitución en atención a la emergencia sanitaria de COVID-19, razón por la que el despacho ofició al establecimiento penitenciario, para que certificara el control médico del interno.

El 21 de mayo de 2020, el director del Establecimiento certificó control con médico especialista para las patologías mensualmente, así como el suministro de medicamentos y demás exámenes, a través de la IPS CEPAN.

Con auto interlocutorio 079 de 21 de mayo de 2020, se negó la prisión domiciliaria transitoria, por no cumplir los requisitos exigidos en el Decreto 546 de 14 de abril de 2020. Se insistió a Bellavista para que adoptaran medidas para minimizar el riesgo de un

eventual contagio. No se repuso la decisión con auto 082 de 2 de junio.

Finalmente, el 28 de mayo de 2020, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, remitió dictamen médico forense de estado de salud de 2 de mayo de 2020. Concluyó que *“Con base en la reseña médica analizada, la evaluación de los exámenes aportados, el examen médico realizado, conceptúo que el señor Andrés Felipe Freydell Salazar, se encuentra en estado grave por enfermedad grave; pues estado inmunológico está severamente comprometido, situación que lo hace vulnerable a infecciones por oportunistas...”*

III. DECISIÓN APELADA:

Considera que la medida de prisión domiciliaria por enfermedad, procede cuando se acredita, entre otros, una *“muy grave”* enfermedad, y que dicha patología, al igual que el tratamiento que exige, sea incompatible con la vida en reclusión; situación que no acontece, a pesar que **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR**, padece enfermedades graves.

Resalta que el examen dictado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, es un apoyo para adoptar la decisión, ya que el funcionario judicial debe valorar las condiciones de reclusión y su compatibilidad con el estado de salud; por lo tanto, no necesariamente tiene que supeditarse a la experticia.

Despacha desfavorablemente la solicitud, pues considera que a pesar de ser importante condición de salud del sentenciado, esto es padecimiento de VIH-SIDA, a quien se le asocia una tuberculosis pulmonar activa, y daño hepático derivado del tratamiento; ello no representa un riesgo inminente para su vida e integridad física, a

pesar de tener tratamientos médicos con interrupciones frecuentes, pues puede mejorar por parte de las entidades competentes, sin estar supeditado a un cumplimiento de la pena en el domicilio.

Señala, en relación con el COVID-19, que se ordenó al establecimiento adoptar medidas para minimizar riesgos de un eventual contagio.

Sustenta que el interno recibe tratamiento médico para sus enfermedades, inclusive, fue trasladado a un centro hospitalario para que prestaran los servicios requeridos, siendo dado de alta ante el mejoramiento y restablecimiento de sus condiciones de salud; además, el control médico efectuado se hace a través de medicina especializada.

No desconoce que **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR**, padece hace varios años diferentes enfermedades graves, solo que, de acuerdo con las discusiones que plasma el experto en el dictamen, considera que ninguna de ellas hace relación a una posible incompatibilidad con la vida en reclusión.

Niega la sustitución prevista en el artículo 314, numeral 4, del Código de Procedimiento Penal, y requiere al Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Bellavista, para que garantice el cumplimiento de los controles y suministro de medicamentos, ordenados por el galeno tratante.

IV. IMPUGNACIÓN:

Muestra inconformidad con lo resuelto por la Juez de primera instancia, ya que existe motivos suficientes y antecedentes

médicos que arrojan la necesaria y obligatoria procedencia de la sustitución de la medida intramural, por una domiciliaria, en razón de enfermedad grave.

Sostiene que no es admisible la postura de la juez, ya que los exámenes e historia clínica establecen que el condenado padece enfermedad grave, y no se pueden hacer elucubraciones de temas exclusivos de los expertos, quienes concluyen que su representado ha recibido tratamiento de forma ininterrumpida a padecimientos graves que requieren un estricto control.

Señala que la juez determina, sin sustento alguno, que los inconvenientes con el manejo del tratamiento pueden zanjarse interviniendo a las entidades competentes, desconociendo la sentencia C-762 de 2015, donde se ha efectuado ese análisis interdisciplinario, que concluye un permanente y flagrante desconocimiento de garantías fundamentales.

En su criterio la decisión desconoce la gravedad de las patologías de **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR**, y el estado actual de las cárceles, en especial, la de Bellavista, sin tener la certeza que su diagnóstico sea compatible con la vida en reclusión, pues son enfermedades de especial cuidado y degenerativas.

Aduce que el dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, prueba el estado grave de enfermedad, derivado de un estado inmunológico severamente comprometido, situación que hace al señor **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR** vulnerable a infecciones; y si bien, no manifiesta expresamente la incompatibilidad con la vida en reclusión, si proporciona soportes para adoptar una decisión en ese sentido.

Solicita se pondere los derechos a la salud, en conexidad con la vida y la dignidad humana, para acceder a la prisión domiciliaria por enfermedad.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

La Sala es competente para conocer y decidir el recurso de apelación, en virtud del numeral 1º del artículo 34 y el inciso final del artículo 179 de la Ley 906 de 2004, desde luego, dentro del marco delimitado por el objeto de la impugnación.

Siempre que se compruebe el cumplimiento de exigencias legales, será procedente la prisión domiciliaria, cuya competencia para decidir radica en el juez de conocimiento.

No obstante, el artículo 461 de la ley 906 de 2004, remite al artículo 314, y faculta la sustitución, en similares términos que la detención preventiva, evaluación a cargo del juez de ejecución de penas y medidas de seguridad; sin embargo, al encontrarse la actuación en la Corte Suprema de Justicia, es que su resolución correspondería al Juez de conocimiento y la segunda instancia a esta Corporación (ver: Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 26 de junio de 2008. Rad. 22453).

La norma aplicable al caso expuesto refiere al artículo 314 de la ley 906 de 2004; y en el numeral cuarto, dispone que:

“...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 podrá permanecer en **su lugar de residencia, en clínica u hospital. ...”***

La Corte Constitucional, en Sentencia C-163, de 10 de abril de 2019, declaró la exequibilidad condicionada de la expresión “**previo dictamen de médicos oficiales**”, bajo el entendido que es admisible presentar peritajes de médicos particulares, en pro de garantías mínimas probatorias, siempre y cuando se ajuste a ciertas exigencias y se emita con específico propósito. Al respecto, argumentó el Alto Tribunal:

“(...) la norma que se analiza prevé que para la sustitución de la detención carcelaria por la domiciliaria debe ser acreditado el estado grave por enfermedad del imputado o acusado. De acuerdo con el Reglamento Técnico para la Determinación Médico Forense de Estado de Salud en Persona Privada de Libertad del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, esto supone la constatación de que la salud del procesado se halla de tal modo afectada que resulta incompatible con la reclusión formal, pues de continuar privado de la libertad en el establecimiento carcelario se generarían riesgos para su integridad física, su salud o su vida, al no recibir oportunamente los tratamientos requeridos. La gravedad a la que se refiere el precepto no es una propiedad o característica de la enfermedad en sí misma sino de la condición del procesado, de manera que incluso si este padece una enfermedad que, conforme a un cierto criterio, puede llegar a ser considerada grave, no necesariamente se cumple el supuesto de la norma, pues, por ejemplo, la patología puede estar debidamente controlada.

El médico debe evaluar la situación de salud actual del procesado y determinar qué tipo de tratamiento (o valoración médica) requiere y cuáles son las condiciones que deben garantizarse para la recuperación o preservación de su salud. Le corresponde también informar si dicho tratamiento debe ser intrahospitalario o puede ser ambulatorio. Igualmente, cuando sea del caso, ha de referirse a las condiciones de manejo y cuidado necesarias para la atención adecuada y digna de las circunstancias particulares de salud del examinado (por ejemplo, cuidados de enfermería, rehabilitación, dieta, etc.) y si estas se requieren de manera permanente o transitoria.

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!

(...)

*... 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.”*

Conforme a la cita jurisprudencial, la procedencia de la sustitución de la detención carcelaria por la domiciliaria, pende de la debida acreditación del estado grave por enfermedad; pero, entendiéndose esa gravedad, no como característica en sí misma de la enfermedad, sino la condición actual de salud del procesado en el contexto intracarcelario, y aunque pudiese llegar a ser considerada como muy grave, no necesariamente se cumple así el supuesto de la norma, pues debe demostrarse que la patología no está debidamente controlada en el centro carcelario y que es incompatible con su vida en reclusión.

Asimismo, es claro que la experticia debe referir, cuáles son las condiciones idóneas para garantizar la recuperación o preservación de la salud del paciente, si el tratamiento adecuado es intrahospitalario o ambulatorio, condiciones de manejo y cuidado necesarias para la atención adecuada y digna de las patologías del examinado y, si estas se requieren de forma permanente o transitoria.

No existe discusión sobre la gravedad de las enfermedades que padece **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR**, pues es un paciente diagnosticado con VIH SIDA, Tuberculosis pulmonar

activa, y daño severo hepático por toxicidad, a consecuencia del tratamiento médico y suministro de antituberculosos.

Tampoco, sobre la intermitencia del tratamiento brindado en el Centro de reclusión, aunque se han efectuado controles; entrega de medicamentos y seguimiento por medicina especializada; pues, al parecer se ha suspendido reiteradamente el tratamiento, exámenes y laboratorio de infectología, entre otros.

Fue clara la solicitud que efectuó la Juez Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara, Antioquia, en el sentido que la experticia a realizar por el Instituto Nacional de Medicina Legal, **tenía como único fin certificar el estado de salud ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR, y si resultaba o no compatible con la detención física en centro de reclusión formal.**

El dictamen de 2 de mayo de 2020, no concluyó incompatibilidad alguna de los padecimientos con el centro de reclusión; pero si, advirtió que el condenado se halla en estado grave por enfermedad, pues los padecimientos debilitan el sistema inmunológico, lo cual hace factibles contagios de origen viral y bacteriano producto de la inmunodeficiencia que tiene actualmente. Asimismo, se sugirió que era prioritario evaluación por infectología, siendo necesario una nueva evaluación medica legal.

No es suficiente el diagnóstico de una patología grave para entender satisfecha la condición prevista en el numeral 4 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, en concordancia con el artículo 461 *ibídem*, ya que, para poderse sustituir la pena de prisión por domiciliaria, se requiere que la experticia médica, sea oficial o particular¹, determine que la dolencia además de grave, es

¹ La Corte Constitucional declaró exequible la expresión “previo dictamen de médicos oficiales”, contenida en el artículo 314.4. del Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 27.4 de la Ley 1142 de

incompatible con el estado de detención en establecimiento carcelario o penitenciario, lo que en este caso no se acreditó.

Entiéndase que padecer enfermedad grave no habilita automáticamente la procedencia de la reclusión domiciliaria por enfermedad, pues su procedencia se atiene a un concepto médico especializado que dictamine cual es la incompatible con la vida en reclusión formal, sin que baste la manifestación de la defensa sobre la gravedad de las enfermedades, ni el aporte de historia clínica, como equivocadamente entiende el impugnante, pues necesariamente se requiere del concepto de un médico en el que se diagnostique ese estado de enfermedad y su incompatibilidad de tratamiento y cuidado en la prisión intramural.

La defensa se soporta igualmente en el derecho fundamental a la salud del sentenciado para que se acceda a la modificación del sitio de reclusión, sin embargo, pese a la gravedad de los diagnósticos de **ANDRÉS FELIPE FREYDELL SALAZAR**, deviene especulativos sus argumentos, pues no se advierte riesgo inminente, o que sus padecimientos sean incompatibles a su confinamiento en establecimiento carcelario.

Asimismo, se desconocen las condiciones actuales del Establecimiento Carcelario de Bellavista, sin que sea dable asegurar, sin más, su precario servicio, confinamiento, falta de personal especializado para la atención e higiene, desatención del tratamiento y control con medicina, como lo hace el censor. De suerte que el penal se localiza cerca de la ciudad de Medellín, de ahí que se facilite el traslado del paciente para la asistencia de citas, controles y seguimientos, como aconteció.

2007, en el entendido de que también se pueden presentar peritajes de médicos particulares: Sentencia C-163 de 10 de abril de 2019.

En todo caso, sería adecuado que ante un nuevo dictamen médico, se complemente en el sentido de indagar, cuáles serían los requerimientos médicos con los que debería contar el establecimiento carcelario para un adecuado manejo de las situaciones de salud que aquejan al privado de la libertad, y luego, corroborar específicamente si el lugar donde se encuentra privado de la libertad, cuenta con esos recursos de todo orden, o si estaría en condiciones de garantizarlos, para que el Juez esté en condiciones de determinar si la enfermedad grave, sería, o no, incompatible con la reclusión.

También, ha de resaltarse que, pese a las algunas fallas, se ha brindado servicio, medicamentos y atención oportuna al condenado, pues no podría desconocerse que se atendió la orden dada por la Juez de primera instancia, y estuvo interno desde el 8 de agosto de 2019 hasta el 13 de septiembre de 2019, en el Hospital General de Medellín, y dado de alta con orden de manejo ambulatorio estricto e integral para patologías TB y VIH, siendo llevado al establecimiento carcelario, sin reparos por parte del personal médico.

No sobra señalar que le corresponda al INPEC estar atento a continuar garantizando la atención médica y ofrecer los cuidados que sean requeridos por el sentenciado atendiendo las prescripciones y cuidados prescritos por el médico tratante.

Finalmente, cabe resaltar que lo argüido no es definitivo, pues de mutar la situación actual del condenado frente a sus diagnósticos, y de colmarse los requisitos normativos y jurisprudenciales para el particular, podrá acudir de nuevo a la revisión y estudio de la sustitución de la prisión intramural, por domiciliaria, debido a enfermedad grave.

En consecuencia, se confirma la decisión confutada.

En mérito de lo expuesto **LA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión de fecha, naturaleza y origen, objeto de impugnación, emita el 23 de junio de 2020, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara, Antioquia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes, **SIGNIFICÁNDOLES** que contra la presente decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,²

JUAN CARLOS CARDONA ORTÍZ
Magistrado

PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 004 PENAL DE 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: **b9ec85b874c27e318757e95d38dd5de26d91af5535bfd8c3d071309dc6aa0849**
Documento generado en 18/08/2020 07:29:35 p.m.

² La circulación de la presente a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializa conforme a la aceptación del contenido del proveído por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales, los cuales se adjuntan.