El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: LESIONES PERSONALES DOLOSAS / PRUEBA ESTIPULADA / INFORME DE RECONOCIMIENTO MÉDICO / FORMA DE VALORACIÓN DE ESTA CLASE DE PRUEBA / ANÁLISIS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL / SE CONFIRMA FALLO ABSOLUTORIO.**

… al minuto 00:09:20 de la audiencia de juicio oral celebrada el 26 de marzo de 2019, las partes acordaron ingresar al juicio el mencionado dictamen a fin de que se tuviera como probado todo lo allí consignado; pero el hecho de que ello sea así, no se traduce en una patente de corso para que el Juez no pueda entrar a analizarlos en conjunto con todas las demás pruebas practicadas en juicio.

Frente al tema, de tiempo atrás dijo la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que:

“Agregándose que si las partes son las que voluntariamente deciden tener como probados unos hechos, estos «no son susceptibles, por consiguiente, de valoración probatoria alguna por parte del juzgador, por la potísima razón que en sí mismos no tienen entidad o virtualidad probatoria y las partes ya, dentro de su capacidad consensual, establecieron en la estipulación cuál es el efecto concreto, en punto de hechos trascendentes para el proceso, que se estima demostrado, sin importar si esos elementos de juicio abordan otros aspectos, que, desde luego, resultan intrascendentes para lo efectivamente asumido por los sujetos procesales como objeto de estipulación específica». (…)

Con base en lo anterior, se tiene que para el caso concreto el A quo si bien es cierto no podía cuestionar la capacidad probatoria del informe pericial estipulado entre la Defensa y la Fiscalía, sí podía valorar esa prueba y la manera como lo allí establecido encontraba corroboración en los demás medios probatorios aportados al proceso; y fue en ese punto que se hicieron los reproches del Juzgado de instancia frente al hecho de que allí se consigne como calendas del acaecimiento de las lesiones de la víctima una fecha diferente a la dada a conocer por el Ente Acusador en su escrito de acusación…

… para esta Colegiatura es claro que el Ente Acusador se quedó corto al momento de presentar el sustento probatorio para demostrar que los hechos denunciados tuvieron ocurrencia de la manera en que se dieron a conocer por el denunciante, en especial porque los EMP y EF allegados no demuestran sin dubitación alguna que en efecto los tres procesados agredieron al señor DIEGO FERNANDO PACHON RODRÍGUEZ, y mucho menos acreditaron que tal cosa, si sucedió, se haya dado de manera dolosa como se ha afirmado por parte de la FGN…

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**MAGISTRADO PONENTE:**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA**

Pereira, trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020)

Aprobado por acta No. 386

Hora: 11:20 a.m.

Procesados: JFRC, JCRR y LMT.

Delito: Lesiones personales dolosas

Rad. # 66001 6000 036 2011 01052 01

Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía contra la sentencia absolutoria

Tema: Valoración de testimonios y prueba estipulada

Decisión: Confirma fallo confutado

**ASUNTO A DECIDIR:**

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a desatar el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía en contra de la sentencia absolutoria adiada el 19 de julio de 2019, proferida por parte del Juzgado Segundo Penal Municipal de Pereira, con Funciones de Conocimiento, dentro del proceso que se adelantó en contra de los encausados **JFRC, JCRR y LMT** por presuntamente haber incurrido en el delito de lesiones personales dolosas.

**ANTECEDENTES:**

Según se desprende de lo obrante en el expediente, el día 01 de marzo de 2011, en horas de la madrugada, el señor DIEGO FERNANDO PACHÓN RODRÍGUEZ, se encontraba en las instalaciones de la Clínica SALUDCOOP, a donde había llegado la noche anterior con su señora esposa quien presentaba complicaciones de salud. Al ver que pasaban las horas y que el estado de su cónyuge empeoraba, empezó a considerar que la atención que le estaban brindando no era la adecuada, razón por la cual decidió increpar tanto a las enfermeras como al médico que la estaban atendiendo, situación que generó que uno de los profesionales de la salud le pidiera que se retirara del lugar y los dejase trabajar tranquilos, como él no se iba por su propia voluntad, el médico le solicitó al personal de seguridad que lo retiran del sitio, fue de esa manera como tres vigilantes de la clínica, quienes luego fueron inidentificados como JFRC, JCRR y LMT, llegaron para sacarlo del sitio, presentándose en ese momento un altercado entre esas personas y el señor DIEGO FERNANDO, quien terminó siendo agredido por esos tres vigilantes, al punto que uno de ellos que llevaba consigo una pistola de electrochoque o “taser”, la accionó en tres oportunidades en su contra por la espalda, igualmente refiere, que quien más lo agredió fue JFRC, quien lo golpeó en varias ocasiones lo que le causó inflamación, hematomas y daño en los tejidos blandos del pómulo y ojo derecho, y también en los antebrazos tanto derecho e izquierdo. En el último reconocimiento legal realizado el 26 de marzo de 2012, se le determinó una incapacidad definitiva de 15 días y una perturbación del miembro superior derecho de carácter transitorio.

**LA ACTUACIÓN PROCESAL:**

* La audiencia de formulación de imputación se llevó a cabo el 23 de febrero de 2015 ante el Juzgado 2º Penal Municipal, con Funciones de Control de Garantías, de Pereira, en la cual a los acriminados se les enrostraron cargos por presuntamente haber incurrido, a título de dolo, en el delito de Lesiones Personales artículos 111, 112 inc. 1º del C.P. teniendo en cuenta la pena prevista en el art. 114 inc. 1º del C.P. y lo establecido en el art. 117 de la misma codificación, los cuales no fueron aceptados por los encartados.
* En las calendas del 25 de febrero de 2015 la Fiscalía presentó en contra de los imputados el correspondiente escrito de acusación, correspondiéndole el conocimiento de la actuación al Juzgado 2º Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Pereira, cuyo titular procedió a llevar a cabo, después de varios aplazamientos solicitados por la Fiscalía, la audiencia de formulación de la acusación se realizó el 29 de junio de 2016, diligencia en la que la FGN reiteró los cargos endilgados a los señor JFRC, JCRR y LMT.
* Habiéndose aplazado en varias oportunidades, a petición de las partes, la audiencia preparatoria fue celebrada el 18 de julio de 2017 y posteriormente en las calendas del 26 de marzo de 2019, 24 de abril y 04 de junio de esa misma anualidad, se efectuó la audiencia de juicio oral, en la cual se agotó la fase probatoria y de alegaciones, el anunció del sentido del fallo y lectura de sentencia, la cual fue de carácter absolutoria, se realizó el 28 de junio de 2019, en contra de la misma la Fiscalía de manera oportuna interpuso y sustentó el recurso de apelación.

**LA SENTENCIA APELADA:**

Como ya se indicó, en la fecha arriba señalada se dictó la sentencia con la cual el Juzgado 2º Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Pereira absolvió a los señores JFRC, JCRR y LMT de los cargos endilgados en su contra por presuntamente haberle causado de forma dolosa unas lesiones personales al señor DIEGO FERNANDO PACHON RODRÍGUEZ; las razones que tuvo el *A quo* para llegar a esa conclusión fueron las siguientes:

* Existe una discrepancia entre la fecha suministrada en el escrito de acusación como día de ocurrencia de los hechos materia de juzgamiento y los establecidos en el dictamen del médico legista de fecha 26 de marzo de 2012, pues mientras en el primero se dice que los hechos sucedieron el 01 de marzo de 2011, en el segundo se dice que las lesiones ocasionadas al señor PACHON RODRÍGUEZ fueron el 27 de febrero de 2011, y aunque eso puede deberse a un error de digitación, ninguna de las partes hizo nada para que el mismo fuera corregido.
* El dictamen médico legal allegado al proceso, corresponde a un cuarto reconocimiento que se le realizó al señor DIEGO FERNANDO PACHON RODRÍGUEZ, quien para el mismo presentó el concepto del ortopedista que lo revisó el 05 de diciembre de 2011, porque refiere la víctima que presentaba dolor en el codo derecho; sin embargo en dicho dictamen no se consignó nada del contenido de los otros reconocimientos medico legales, en especial del primero que era el que podría dar cuenta de las lesiones que presentaba en afectado, en especial de aquellas que eran evidentes en el rostro. Tampoco se indicó cómo se causó la lesión del codo, pues allí se habla de una lesión con objeto contundente y la víctima refiere una torcedura del brazo, la cual le hicieron para inmovilizarlo.
* No se comprenden los motivos por los cuáles la Fiscalía no adelantó actuación alguna en contra del médico Orrego si supuestamente, de acuerdo a lo relatado por la víctima, fue este quien actuó como determinador de las supuestas lesiones que se le causaron, ya que llamó e instó a los guardias de la Clínica Saludcoop para que lo sacaran del lugar. De igual manera, no se entiende el por qué ni la Fiscalía ni la defensa trajo al juicio el testimonio de este profesional de la salud al igual de la enfermera o enfermeras que estuvieron presentes cuando se presentó la reyerta, personas que hubiesen podido aclarar muchos puntos sobre los cuáles existen dudas.
* Los relatos de los testigos presentados en el juicio fueron intervenciones muy oportunas a los intereses de cada uno de ellos, al tiempo que resultaron ser contradictorios y con visos de inverosimilitud que ponen en tela de juicio la existencia de los hechos denunciados.
* Lo atestado por el señor DIEGO FERNANDO PACHON RODRÍGUEZ, resulta ser bastante lógico y coherente en cuanto a la narración que hace de lo que sucedió desde que llegó a la clínica con su esposa hasta el momento de los hechos, pues ya cuando debe narrar estos sus dichos se tornan contradictorios, pues aunque en el principio da a entender que primero llegó un guarda de seguridad y después los otros dos, luego dice que los tres llegaron al mismo tiempo, y que mientras uno le golpeó en el rostro, otro le hacía una llave para someterlo y el otro lo atacaba con el aparato eléctrico, mismo que él en ningún momento vio pero del cual sintió los toques; pero al momento de solicitársele precisar qué era lo que había hecho cada uno de los vigilantes, indicó que fue JFRC quien le golpeó el ojo, mientras que aunque no lo vio, sabe que fue JCRR el que lo atacó con el “taser”, pero no logró precisar cuál fue la participación de LMT. Pero luego, dijo que primero llegó JFRC, que con él forcejeó pero no hubo lesiones en ese momento, que como él no lo pudo doblegar, llegaron los otros dos guardas y fue ahí que lo cogieron entre los tres, para tirarlo al suelo doblándole la mano y cogiéndole el cuello, y ya en el suelo fue que usaron el aparato eléctrico, poniéndose dos veces en la espalda y una en el costado, razón por la cual decidió rendirse y retirarse voluntariamente, encontrándose a los policías que habían llamado afuera de la clínica, siendo estos quienes le indicaron a dónde debía ir a denunciar lo que le había pasado.
* Los dichos de la exsuegra de la víctima resultan ser incoherentes en cuanto a lo dicho por él, puesto que si bien el señor DIEGO indicó que esta dama podía corroborar sus dichos, ella en su testimonio habló solo de haber visto dos guardas sometiéndolo, uno que le impedía pararse del suelo y otro que le “metía candela”, sin indicar la presencia de un tercero, de igual manera, dejó claro que la situación terminó porque ella intervino, golpeando con su bolso a uno de los agresores, a quien después cogió de la camisa para que soltara a su entonces yerno. Otra contradicción entre esta narración y lo contado por la víctima, surge en cuanto a las marcas que la mujer dice haber percibido en el rostro del DIEGO cuando salieron de la clínica inmediatamente él fue soltado por los guardas, pues ella indicó que en ese momento le notó moretones en el pómulo y en el ojo derecho, pero este sujeto, en sus dichos indicó que se vio los hematomas al día siguiente, no ese día.
* El cuanto al testimonio rendido por la exesposa de la víctima, que era la paciente el día de los hechos, esta también contradice algunas de las cosas que narró su excónyuge, pues mientras él dice que arribaron a la clínica a las 09:00 de la noche, ella indicó que fue a las 11:00 de la noche, igualmente ella contó que en ningún momento fue revisada por el especialista, y que las únicas que entraban a revisarla eran unas enfermeras, a quienes ella les hizo el reclamo porque no le daban una atención adecuada a su padecimiento, y las amenazó con hablar con el dueño de la entidad por la pésima atención que le brindaban. De igual manera resulta un poco inverosímil en sus dichos el hecho que diga que al escuchar el escándalo afuera del consultorio donde se encontraba, se paró a pesar de su delicado estado de salud, para ir a ver qué pasaba, tras lo cual afirmó haber visto dos o tres vigilantes que tenían a DIEGO sometido en el piso con un aparato eléctrico, pero extrañamente dijo no haber visto a su madre interviniendo para defenderlo aunque asegura haberla escuchado, entonces se genera la duda de si ella en efecto vio lo sucedido o solo escuchó desde la camilla la bulla de la discusión. Otra contradicción es que esta mujer indicó que fueron los Policías quienes terminaron la pelea y sacaron a su exesposo de la clínica, lo que se contradice con los dichos de su madre y de la víctima.
* Los dichos del enjuiciado LMT, tampoco fue de mucha ayuda para aclarar lo sucedido esa madrugada del 01 de marzo de 2011 con el denunciante, pues en primer término no se tiene certeza de si en realidad MARTÍNEZ estuvo en el lugar al momento de los hechos, pues estos se supone ocurrieron entre las 5 y 5:30 de la mañana, de acuerdo a lo dicho por la víctima, y se supone que el mencionado guarda iniciaba su turno a las seis de la mañana, sin que exista una explicación de por qué estaba allí antes de la hora en que recibía su turno, lo que da píe para pensar que o los hechos ocurrieron después de las seis de la mañana o esta persona no los presenció y solo se enteró de las cosas por lo que le contaron sus compañeros. Aunado a ello, informó que llegó al lugar a revisar qué estaba pasando porque por el radio interno se le solicitó que llamara a la Policía para que le ayudaran a retirar a un acompañante, y en todo momento dijo no tener conocimiento de cuál fue el papel de su compañero CÉSPEDES en las lesiones que se le causaron al señor DIEGO, pues insiste no vio lo que sucedió entre ellos; aunado a eso, dejó claro que para la época de los hechos él no manejaba ningún tipo de arma y que lo único que tenía en su poder era el radio de comunicación y que la única manera en que lograron retirar al denunciante fue con la ayuda de la Policía.
* A pesar de que se dijo por parte del guarda declarante que tanto él como JFRC dejaron anotaciones respecto a lo sucedido en la minuta, las mismas nunca fueron traídas a juicio, por ende no existe una constancia de tales afirmaciones.
* Aunque por parte de los declarantes se habló de la presencia de agentes de la Policía en el lugar de los acontecimientos, al juicio no se arrimaron ni los testimonios de estos ni informe alguno que se hubiese presentado sobre los actos urgentes que estos realizaron en el sitio, lo que resulta ser bastante irregular, en especial porque si esos uniformados evidenciaron, como parece afirmarlo la víctima, las lesiones que él presentaba en el rostro, o presenciaron el acto de agresión y se enteraron del uso de un arma no letal en su contra, debieron haber realizado los actos urgentes para poner la situación en conocimiento de la Fiscalía.
* Dentro del presente asunto no se presentaron pruebas de corroboración periférica que apalancaran la versión de los hechos narrados por el supuesto afectado, pues los testimonios presentados para ello, como se indicó presentan inconsistencias e incongruencias con sus propios dichos, lo que implica que en el presente asunto no se probaron de manera fehacientes las supuestas lesiones causadas a la víctima como consecuencia de su retiró forzado de la clínica Saludcoop el día 01 de marzo de 2011.

**LA ALZADA:**

Inconforme con la decisión de instancia, el delegado de la Fiscalía apeló la decisión de instancia por considerar que la valoración probatoria realizada por el A quo para determinar que en el caso bajo estudio no se había demostrado la tipicidad de los hechos denunciados fue desacertada por lo siguiente:

* El informe de medicina legal que fue tan cuestionado en el fallo, se introdujo al juicio como una estipulación probatoria, con el fin de tener como probada la causa de las lesiones sufridas por la víctima, las cuales fueron causadas por un mecanismo contundente; por ende sobre la misma no debía existir ningún debate probatorio pues se supone que una estipulación es ley del proceso. De tal manera no era necesario, como lo reclamó el fallador, que se presentaran los otros reconocimientos medico legales que demostraran las demás heridas que se le causaron al afectado el día de los hechos; dado que el documento en mención da cuenta, a la luz de lo establecido en el art. 117 del C.P., de las lesiones que implican una mayor pena, esto es la causada en el brazo que fue la que implicó la incapacidad médico legal y la perturbación transitoria del miembro superior derecho.
* No se puede decir, como lo hace el A quo, que el “taser” no existió porque el mismo no se recuperó, pues existen dos testigos que son claras en afirmar haber visto dicho elemento parecido a un arma de fuego y haber escuchado el ruido que hacía y las chispas que echaba; igualmente, están los dichos del señor DIEGO que aunque no vio el elemento, sí sintió los toques de este.
* Otra razón por la cual no se logró recuperar ese elemento, fue la ineptitud de los Policías que acudieron a la clínica Saludcoop a atender el llamado, pues ellos no hicieron bien su trabajo y como ese elemento no estaba a la vista jamás se percataron de que esa arma se había usado contra la víctima.
* Es ilógico que el señor Juez esperara que se llevara a juicio al médico ORREGO o las enfermeras que estaban atendiendo a la exesposa de la víctima, pues es obvio que de haberse llevado a dichas personas habrían dado un testimonio en favor de los procesados y desmintiendo los dichos del denunciante, en especial por que fue el galeno en mención quien instó a los vigilantes a sacar a PACHÓN de la clínica.
* El dolo en el actuar de los procesados para retirar a DIEGO FERNANDO de las instalaciones del centro médico es evidente, pues ellos, después de haber medido fuerzas con él y no lograr que se retirara, decidieron torcerle el brazo y aplicarle descargas eléctricas para doblegarlo y poder retirarlo del lugar dado que él no se iba por su propia voluntad.
* No puede el señor Juez pretender que después de ocho años el afectado recuerde con precisión todo lo sucedido el día de los hechos, menos que tenga claridad de quién fue el que lo hirió en qué parte, pues debe tenerse en cuenta que se trataba de una trifulca en donde eran tres personas contra una, entonces es lógico que él no pueda precisar cuál de los vigilantes le golpeó el ojo, cuál le torció el brazo y quién le dio los toques con el elemento eléctrico.
* Son incomprensibles las razones del fallador para decir que no se demostraron las heridas causadas al señor DIEGO con el “taser”, pues él en ningún momento hizo mención a que se le hubiese causado lesión alguna con ese aparato.
* El testimonio de LMT deja muchos vacíos, pues es claro que él como coautor de la conducta, trató de decir en todo momento que solo llegó a presenciar los hechos pero no participó de los mismos, aunque reconoce a ver visto a dos personas forcejeando e irse al suelo, poniendo en el lugar de los hechos a JFRC Y JCRR.
* Es claro que los hechos si existieron y que los mismos no se iniciaron por parte del denunciante, sino por los tres guardas de seguridad acusados, quienes azuzados por ORREGO decidieron aplicar una fuerza excesiva para retirar a la víctima de la clínica ante los reclamos y amenazas que este le hacía a ORREGO de quejarse de manera directa ante el señor PALACINO, uno de los funcionarios de alto rango de la desaparecida EPS Saludcoop y quien al parecer era conocido de la familia del aquí afectado.

De acuerdo a lo anterior, solicitó el Fiscal del caso que se revoque la decisión de instancia y en atención a ello se dicte una sentencia condenatoria en contra de los procesados pues es evidente que la conducta delictual endilgada sí existió.

**PARA RESOLVER SE CONSIDERA:**

**- Competencia:**

Como quiera que estamos en presencia de un recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado de manera oportuna en contra de una sentencia de 1ª instancia proferida por un Juzgado Municipal que hace parte de uno de los Circuitos que integran este Distrito Judicial, la Sala Penal de Decisión de esta Colegiatura, según las voces del numeral 1º del artículo 34 C.P.P. es la competente para resolver la presente alzada.

Asimismo no se avizora la ocurrencia de ningún tipo de irregularidad sustancial o irrespeto de las garantías fundamentales que le asisten a los sujetos procesales, que de manera negativa pueda incidir para que la Sala se abstenga de desatar el presente recurso de apelación y como consecuencia proceda a decretar oficiosamente la nulidad de la actuación procesal.

**- Problema Jurídico:**

Acorde con los argumentos esgrimidos por el apelante en la sustentación de la alzada y de lo expuesto por los no recurrentes, la Sala considera que se le ha planteado el siguiente problema jurídico:

¿Cumplió la Fiscalía con su deber de traer al proceso suficientes EMP o EF para que se evidencien como cumplidos los requisitos exigidos por el artículo 381 del C.P.P. para que se pudiera proferir una sentencia condenatoria en contra de los encausados JFRC, JCRR y LMT, por presuntamente haber incurrido en la comisión del delito de lesiones personales dolosas, donde funge como víctima el señor DIEGO FERNANDO PACHÓN RODRÍGUEZ?

**- Solución:**

Analizados los argumentos planteados por parte del apelante, encuentra la Sala que para el Delegado del Ente Acusador la valoración probatoria realizada por el A quo fue errada por cuanto a) se extralimitó al momento de analizar el contenido del dictamen de medicina legal, que fuera estipulado por las partes, y b) no valoró en debida forma el testimonio de la víctima.

Partiendo de lo dicho en precedencia y con el fin de dilucidar el problema jurídico propuesto, encuentra la Colegiatura que es viable empezar por señalar que en el presente asunto se tiene certeza sobre:

* El señor DIEGO FERNANDO PACHÓN RODRÍGUEZ, llegó la noche del 28 de febrero de 2011 a la Clínica Saludcoop de la ciudad de Pereira para que le brindaran atención médica a su cónyuge, la señora BETTY JANETH GONZÁLEZ VELÁSQUEZ quien presentaba una hemorragia vaginal posterior a un procedimiento quirúrgico realizado días atrás en esa misma entidad de salud.
* La mañana siguiente, esto es el 1º de marzo de 2011, entre las 05:00 y 06:00 de la mañana, se presentó un altercado entre el señor DIEGO FERNANDO PACHÓN RODRÍGUEZ y uno de los guardas de seguridad que prestaba servicio en la mencionada entidad de salud, pues este último estaba tratando de retirar al señor PACHÓN RODRÍGUEZ del área de ginecobstetricia, puesto que uno de los médicos del lugar así lo solicitó.
* El 26 de marzo de 2017 al señor PACHON RODRÍGUEZ le fue practicado un cuarto reconocimiento médico legal, al que llegó con una historia clínica de atención por ortopedia en el Hospital Santa Mónica de Dosquebradas el 05 de diciembre de 2011, la cual se le realizó por presentar dolor en el codo derecho; sin embargo el médico legista determinó que el examinado no presentaba ni limitación ni deformidades en el mismo.

En ese orden de cosas, y teniendo en cuenta los reparos del apelante, debe la Colegiatura empezar por pronunciarse en cuanto a lo sucedido con el dictamen médico legal expedido por el médico forense del ICMLCF y visible a folios 37 y 38 del expediente del proceso; en cuanto a esto, debe decirse que en efecto se tiene que al minuto 00:09:20 de la audiencia de juicio oral celebrada el 26 de marzo de 2019, las partes acordaron ingresar al juicio el mencionado dictamen a fin de que se tuviera como probado todo lo allí consignado; pero el hecho de que ello sea así, no se traduce en una patente de corso para que el Juez no pueda entrar a analizarlos en conjunto con todas las demás pruebas practicadas en juicio.

Frente al tema, de tiempo atrás dijo la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que:

“Agregándose que si las partes son las que voluntariamente deciden tener como probados unos hechos, estos «no son susceptibles, por consiguiente, de valoración probatoria alguna por parte del juzgador, por la potísima razón que en sí mismos no tienen entidad o virtualidad probatoria y las partes ya, dentro de su capacidad consensual, establecieron en la estipulación cuál es el efecto concreto, en punto de hechos trascendentes para el proceso, que se estima demostrado, sin importar si esos elementos de juicio abordan otros aspectos, que, desde luego, resultan intrascendentes para lo efectivamente asumido por los sujetos procesales como objeto de estipulación específica».

Cosa diferente es que esos hechos ya tenidos como acreditados, puedan ser objeto de análisis dentro del conjunto probatorio, pues, es obvio que el elemento de juicio, las más de las veces, no es el único que permite llegar a la conclusión de inocencia o culpabilidad; esto es, un hecho probado también podría formar parte del universo de circunstancias que configuran el espectro obligado de valorar por el funcionario, para tomar la decisión que ponga fin al objeto del proceso.

En consecuencia, cuando se habla de que la estipulación o hecho probado no es objeto de valoración, la afirmación remite a ese elemento individualmente considerado, pero no a la forma como éste encaja dentro del conjunto probatorio, lo cual en últimas define el fallador...”[[1]](#footnote-1)

Con base en lo anterior, se tiene que para el caso concreto el A quo si bien es cierto no podía cuestionar la capacidad probatoria del informe pericial estipulado entre la Defensa y la Fiscalía, sí podía valorar esa prueba y la manera como lo allí establecido encontraba corroboración en los demás medios probatorios aportados al proceso; y fue en ese punto que se hicieron los reproches del Juzgado de instancia frente al hecho de que allí se consigne como calendas del acaecimiento de las lesiones de la víctima una fecha diferente a la dada a conocer por el Ente Acusador en su escrito de acusación. Además de eso, y la Sala comparte esa postura, ese documento no ofrece certeza sobre los hechos denunciados, pues no describe en detalle cuáles fueron las lesiones que sufrió el señor DIEGO FERNANDO, para de esa manera lograr establecer cuál fue la causada por el mecanismo contundente, en qué parte del cuerpo se produjo, y cuál de las lesiones descritas por él en su recuento de lo acontecido sirvió como causa de la incapacidad médico legal que se le dictaminó.

Ahora bien, para aclarar las otras tesis en las que cabalga la inconformidad del apelante, se hace necesario revisar la prueba testimonial practicada en el juicio oral, en especial porque el recurrente considera que el testimonio de LMT, único testigo que presentó la defensa, fue bastante incoherente, a diferencia de los dichos de sus testigos, en especial el de la víctima; es por eso que una vez escuchados los dichos de estas personas se tiene que:

* Los dichos de las señoras BETTY JANET (exesposa de la víctima) y NEREYRDA VELASQUEZ (exsuegra de la víctima) discrepan de los dichos de DIEGO FERNANDO PACHÓN en cuanto al número de vigilantes que presuntamente lo atacaron, pues mientras él afirmó que fueron tres, ellas indicaron en sus atestaciones haber visto solo a dos de los vigilantes forcejeando con DIEGO FERNANDO.
* A pesar de que la señora BETTY señaló en el juicio a LMT, el único de los procesados que se presentó al juicio, como uno de los atacantes de su excónyuge, pues lo vio desde el consultorio donde ella se encontraba; su madre la señora NEREYRDA, a pesar de indicar estar en la capacidad de reconocer a los hombres que vio agrediendo a su exyerno el día de los hechos, no indicó en momento alguno durante el juicio que el acusado que allí se encontraba frente a Ella fuera uno de esos agresores.
* Otra discrepancia entre las declaraciones de los testigos de la Fiscalía está en que BETTY JANET aseguró haber observado como la agresión hacía DIEGO FERNANDO paró cuando llegó la Policía y todos se retiraron en compañía de ellos; por su parte la víctima adujo haber salido del centro hospitalario por su propia voluntad después de haberse rendido a las agresiones de que estaba siendo objeto, y estando fuera de las instalaciones de esa clínica se encontró a los agentes del orden que le indicaron que pusiera la denuncia por lo que le había sucedido. Pero contrariando esas versiones, está la de la señora NEREYRDA que afirmó no haber visto en ningún momento a los policías.
* NEREYRDA VELÁSQUEZ aseguró que una vez logró que los guardas dejaran de atacar a quien para el año 2011 era su yerno, salió con él de la Clínica de Saludcoop y en ese momento observó los moretones que le habían dejado los golpes que le propinaron tanto en el rostro como en el cuerpo; contrario a esa versión, se tiene la del afectado quien indicó que una vez pasó todo, se retiró solo del centro hospitalario, y además que los moretones en el rostro se le empezaron a notar ese día pero en horas de la tarde y al día siguiente.
* En cuanto a la existencia del “taser” o arma eléctrica que se dice fue usado por los guardas de seguridad acusados en contra del denunciante, se tiene que el agraviado nunca lo vio, pero afirmó haberlo sentido; de otra lado, las dos damas que dieron su testimonio, aseguraron que sí vieron el aparato, pero mientras una indicó que se trataba de objeto negro con forma de arma de fuego, la otra señaló que era algo negro y como alargado.

Dado lo anterior, para esta Colegiatura es evidente que tal como lo indicó el A quo en su decisión, existen ciertas discrepancias en lo atestado por parte de los testigos de la Fiscalía, en especial en temas bacilares como cuántos guardas fueron los agresores y las razones por las cuáles finalmente término la reyerta, y son esas situaciones las que plantan un manto de duda en lo atestado por esas personas, pues no se entiende cómo alguien que estuvo lejos del punto exacto de los hechos logre reconocer a uno de los supuestos declarantes y otra persona que estuvo en contacto directo con ellos, como lo fue la exsuegra de la víctima, no hubiese podido identificar a esa misma persona a pesar de tenerla en frente. De igual manera las atestaciones en cuanto al número de guardas que doblegaron al señor PACHON RODRÍGUEZ es dudoso, pues mientras él afirmó que tres, su exsuegra dice que solo vio dos y su exesposa indicó que no tiene claro si vio dos o tres, lo que permite entrever que es muy posible que exista un manto de dudas sobre el número de las personas que agredieron al ofendido.

Por otra parte, en cuanto a las dudas que afirma el delegado del Ente Acusador se advierte en lo atestado por el procesado LMT, se tiene que él en ningún momento negó su presencia en el lugar de lo acontecido, sino que aseveró no haber estado involucrado en el forcejeo que tenía su compañero JFRC con un hombre que luego supo se llamaba DIEGO FERNANDO; aunado a ello, indicó haber sido quien llamó a la Policía porque era él quien tenía el radio teléfono que servía para comunicarse con el exterior de la clínica ya que todos los demás guardas tenía radios punto a punto, o sea, de aquellos que solo sirven para comunicarse entre ellos. Por otra parte informó que el señor DIEGO FERNANDO PACHÓN se retiró del lugar porque llegó la Policía y fueron ellos quienes lo acompañaron hasta la salida de la clínica. Respecto a la participación del señor JCRR en los eventos denunciados, señaló que en efecto esa persona se encontraba prestando servicio ese día en el mismo piso en donde se presentó el incidente con el señor PACHÓN RODRÍGUEZ, pero no en la misma área, y que no recuerda haberlo visto interviniendo en el procedimiento de retiro de dicha persona de la entidad. En cuanto al tipo de armas u objetos usadas por él y sus compañeros para prestar su servicio de vigilancia en el año 2011, hizo saber que cada uno de ellos tan solo llevaba consigo el radio de comunicaciones.

A la luz de lo que viene de decirse, no es cierto como lo alega el apelante que en el presente asunto los testimonios brindados, en especial los de cargo, ofrezcan suficiente claridad para creer sin dubitación alguna que los hechos denunciados sucedieron de la forma narrada por la víctima, pues si bien esta Colegiatura puede comprender que el señor DIEGO FERNANDO se hubiese alterado al ver que a su esposa no le prestaban la debida atención médica que él consideraba como necesaria para la salvaguarda de su vida e integridad personal, dado el sangrado que presentaba, y por ello hubiese recurrido a esa feo truco del colombiano promedio de invocar su posición social, cargo o a sus conocidos en determinada elite política o socioeconómica del país, con frases como: *“¿usted no sabe quién soy yo?* Y el *¡yo soy amigo de…!”* para presionar al cuerpo médico para que atendieran con presteza a su cónyuge, y que esos dichos pudieron haber molestado al personal médico de la clínica, llevándolos a pedirle al guarda de seguridad que lo retiraran del lugar; tal escenario no se puede traducir en que se crean de forma fehaciente todos sus dichos respecto a cómo se dieron los hechos, en especial a cómo se desarrolló su encuentro con el o los guardas de seguridad de la clínica, en especial cuando afirmó que tuvieron que intervenir los tres guardianes procesados, quienes además debieron valerse de un arma eléctrica para poder reducirlo, historia que resulta un poco sorprendente si se tiene en cuenta que el denunciante no es un hombre de una contextura física robusta y tampoco atlética, como para que se requirieran de tres hombres para reducirlo, de la misma manera no se entiende por qué si uno de ellos llevaba un arma cuya función es la inmovilización de personas, no se echó mano de ese recurso desde el comienzo de la trifulca en vez recurrir a la fuerza y al choque hombre contra hombre para poder lograr tal fin; bajo esa misma óptica no se entiende por qué lo usaron al final cuando, de acuerdo a lo narrado por los declarantes, al señor DIEGO FERNANDO ya lo tenían inmovilizado en el piso.

Por otra parte, frente al tema de la existencia de ese “taser”, el recurrente hizo bastante hincapié en que se debía creer que el mismo sí existió, porque la víctima narró haber sentido cuando le hicieron las descargas eléctricas, y criticó de manera enfática el hecho de que el *A quo* indicara en su decisión que una de las maneras en que se podría haber corroborado ese dicho sería con el primer dictamen de medicina legal en donde se diera cuenta de las huellas dejadas por tal artefacto en el cuerpo de la víctima, lo que a decir del apelante no es lógico por cuanto el denunciante jamás habló de heridas causadas por esa arma; afirmación esta última que resulta ser desacertada, por cuanto una vez escuchado lo atestado por el señor DIEGO FERNANDO en cuanto a las lesiones que sufrió ese, se encontró que él dijo:

“En ese momento los traumas múltiples, el más fuerte fue las heridas de las quemaduras en la espalda del arma eléctrica que ellos usaron, al rato empezaron a aparecer moretones en la espalda, dolor en el codo derecho, y en la tarde y al día siguiente el pómulo derecho, el ojo derecho y el parpado derecho totalmente con moretones, […]”[[2]](#footnote-2)

De tal suerte, es claro que la víctima sí habló sobre unas huellas o lesiones que se supone le quedaron en la espalda por el supuesto ataque que sufrió con el arma eléctrica, pero al confrontar esas aseveraciones con el resto del acervo probatorio, encuentra la Sala que no existen pruebas que corroboren lo dicho por agraviado frente a ese aspecto, pues el único dictamen de medicina legal que se allegó al proceso, en ningún momento hace referencia a quemaduras, o lesiones ocasionadas con un mecanismo causal electrónico o distinto a uno contundente; y los dichos de la señoras BETTY JANETH y NEREYRDA en punto de este asunto no fueron suficientes, como ya se dejó expuesto párrafos atrás, para ratificar la existencia de la misma.

Continuando con este punto, para esta Colegiatura resulta igual de inexplicable, como lo fue para el fallador de primer nivel, que si el señor PACHÓN RODRÍGUEZ le habló a los Policías con quienes conversó a la salida de la clínica, de haber sido atacado con un “taser” o un arma eléctrica, estos agentes no hubiesen realizado ningún tipo de reporte, en especial cuando el uso de ese tipo de artefactos al parecer no se encontraba dentro de aquellos autorizados para ser usados por los guardas de seguridad.

Con todo lo anterior, para esta Colegiatura es claro que el Ente Acusador se quedó corto al momento de presentar el sustento probatorio para demostrar que los hechos denunciados tuvieron ocurrencia de la manera en que se dieron a conocer por el denunciante, en especial porque los EMP y EF allegados no demuestran sin dubitación alguna que en efecto los tres procesados agredieron al señor DIEGO FERNANDO PACHON RODRÍGUEZ, y mucho menos acreditaron que tal cosa, si sucedió, se haya dado de manera dolosa como se ha afirmado por parte de la FGN; pues de lo demostrado en el juicio, el único escenario que ha quedado claro, es aquel en donde quien aquí funge como víctima presentó quejas y reclamos airados ante el personal de salud de la Clínica Saludcoop, lo que ocasionó que el galeno de turno de la unidad de ginecobstetricia ordenara que lo retiran de esa área, lo que él se negó a hacer, trabándose entonces en ese momento en una especie de forcejeo con el guarda de seguridad JFRC, quien trataba de retirarlo del sitió y ante la oposición que para ello ponía el denunciante, según lo relatado, entonces le aplicó una llave de brazo para inmovilizarlo, haciendo que en medio de esa situación se fueron ambos al suelo momento en que se produjo el golpe que el señor PACHON recibió en el rostro. Bajo esa visión, no se logra tener claridad sobre cuál fue la participación de los otros dos denunciados y en qué consistieron las lesiones que se dice le ocasionaron a quien los denunció, lo que implica que no se satisficieron los presupuestos del art. 381 del C.P.P. para emitir una condena en contra de los encartados, pues aunque se admita que fue el enjuiciado JFRC, quien le torció el brazo y pudo haberle causado el golpe en el rostro a la víctima, no se tiene tampoco la certeza de que ello se haya dado como un acto doloso de aplicación de fuerza desproporcionada por su parte, y no como consecuencia de la reacción brusca y grosera del afectado ante el intento de ese guarda de retirarlo del área restringida donde se encontraban.

En conclusión, considera la Sala que dentro del presente asunto no está plenamente demostrado, por fuera de toda duda, que los ciudadanos JCRR, JFRC y LMT, el día 01 de marzo de 2011, en cumplimiento de sus labores como guardas de seguridad de la desaparecida Clínica de Saludcoop Pereira, hubiesen agredido de manera dolosa al señor DIEGO FERNANDO PACHON RODRÍGUEZ, causándole una serie de lesiones que afectaron su cuerpo. Así las cosas, la decisión de primer grado será confirmada en su totalidad.

Como anotación final se indicará que la notificación de la presente decisión no se realizará en audiencia de lectura de sentencia como lo establece la norma procesal penal, esto en atención a la situación de amenaza de contagio generada por la propagación del virus COVID-19, y siguiendo lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 4º del Acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020 y en la Circular CSJRIC20-75 expedida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, y en lo consignado en el Decreto No. 417 de 2020, en el que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, ante la pandemia generada por el coronavirus, y el Decreto No. 457 de 2020 que fijó los parámetros de las normas del aislamiento obligatorio o cuarentena, lo que obliga a que la presente decisión se le deba notificar a las partes e interesados vía correo electrónico por intermedio de la Secretaría, medio por el cual, de ser procedente, podrán interponer los recursos de ley en las oportunidades pertinentes.

En mérito de todo lo antes expuesto, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Administrando Justicia en nombre de la Republica y por Autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el contenido de la sentencia adiada el 28 de junio de 2019, proferida por parte del Juzgado 2° Penal Municipal de Pereira, con Funciones de Conocimiento, en la cual se absolvió de cualquier responsabilidad penal dentro del presente asunto a los señores **JCRR, JFRC y LMT.**

**SEGUNDO: SEGUNDO: DISPONER** que en atención a la situación generada por la pandemia de la propagación del virus COVID-19 y siguiendo lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 4º del Acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020 y en la Circular CSJRIC20-75 expedida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, y en lo consignado en el Decreto No. 417 de 2020, en el que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional y el Decreto No. 457 de 2020 que fijó los parámetros de las normas del aislamiento obligatorio o cuarentena, esta decisión se le notificará a las partes e interesados por Secretaría vía correo electrónico, medio por el cual podrán interponer los recursos de ley de ser procedente.

**TERCERO:** Declarar que en contra de la presente sentencia de 2ª instancia procede el recurso de casación, el cual deberá ser interpuesto y sustentado dentro de las oportunidades de ley.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Magistrado

1. Decisión AP4442-2014, radicado 41539 del 30 de julio de 2007. [↑](#footnote-ref-1)
2. Audiencia de juicio oral del 26 de marzo del 2019, H: 00:24:46. [↑](#footnote-ref-2)