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: VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO / ELEMENTOS DE LA ADECUACIÓN TÍPICA / INGREDIENTE SUBJETIVO / LA FINALIDAD DEBE SER OBLIGAR AL SERVIDOR A HACER U OMITIR UN ACTO PROPIO DE SU CARGO O UNO CONTRARIO / DIFERENCIA CON LA CONTRAVENCIÓN DE POLICÍA / ÉSTA NO DEROGÓ EL DELITO / SUBROGADOS Y SUSTITUTOS PENALES / NO PROCEDEN.**

… el delito de violencia contra servidor público se encuentra tipificado en el artículo 429 C.P. y para su adecuación típica requiere de los siguientes elementos:

• Un sujeto activo indeterminado, o sea que el reato puede ser cometido por cualquier persona.

• Un sujeto pasivo calificado, el cual necesariamente tiene que ser un servidor público que se encuentre en el ejercicio de sus funciones.

• Un verbo rector, que consiste en la comisión de actos de violencia, los cuales a su vez pueden tener las connotaciones de violencia física o de violencia moral o psicológica.

Es de precisar que en los eventos de violencia física no se torna necesario que el servidor público sufra un daño en su integridad corporal que amerite una incapacidad médico-legal…

• Un ingrediente subjetivo que califica la conducta, según el cual los actos de violencia deben de tener como propósito el obligar al servidor público a «ejecutar u omitir algún acto propio de su cargo o a realizar uno contrario a sus deberes oficiales…».

Es de resaltar que la presencia de ese ingrediente subjetivo es lo que diferencia al delito de violencia contra servidor público de la conducta contravencional tipificada en el artículo 35 del código de convivencia ciudadana, adoptado mediante la Ley # 1.801 de 2.016…

Lo antes expuesto, nos hace colegir que no es cierto, como lo insinúa el Juzgado de primer nivel en el fallo opugnado, que la conducta contravencional… derogó tácitamente el delito de violencia contra servidor público, porque… la norma contravencional en su descripción típica carece de unos de los elementos que se tornan en indispensables para la adecuación típica del reato de violencia contra servidor público.

… en lo que concierne con el reconocimiento de subrogados y sustitutos penales, vemos que los mismos no serían procedentes sí se tiene en cuenta que el procesado fue declarado penalmente responsable por incurrir en la comisión dolosa de un reato en contra la administración pública, como es el delito de violencia contra servidor público, los cuales, según lo reglado en el artículo 68A C.P. se encuentran excluidos de la concesión de subrogados y de sustitutos penales

**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**

Aprobado mediante acta #932

Pereira, trece (13) de octubre de dos mi veintidós (2.022)

Hora: 11:10 a.m.

Acusado: CMMF

Radicado: # 66001 60 00 000 2019 00007 01

Delito: Violencia contra servidor publico

Procede: Juzgado 6º Penal del Circuito de Pereira

Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la víctima en contra de sentencia absolutoria

Temas: Elementos para la configuración del delito de violencia contra servidor público.

Decisión: Revoca el fallo confutado y se declara la responsabilidad criminal del acusado por el delito de violencia contra servidor público.

**VISTOS:**

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a resolver el recurso de apelación interpuesto por el representante de la víctima en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 6º Penal del Circuito de esta localidad en las calendas del 16 de septiembre de 2.022 dentro del proceso que se surtió en contra del ciudadano CMMF, quien fue acusado de incurrir en la presunta comisión del delito de violencia contra servidor público.

**ANTECEDENTES:**

Los hechos que concitan la atención de la Colegiatura, tuvieron ocurrencia el día 23 de octubre de 2.018, a eso de las 14:55 horas, en la manzana 9ª del barrio Montelíbano de la ciudadela de Cuba, y están relacionados con una agresión a la que fue sometido el policial ANDRÉS FELIPE MARÍN MARÍN por parte de un grupo de personas en el devenir de un procedimiento policivo que tenía como propósito el aplacar una trifulca callejera.

Según se aduce en el escrito de acusación, la patrulla conformada por los uniformados ANDRÉS FELIPE MARÍN MARÍN y KATHERÍN VÉLEZ MORENO, fueron alertados por la central de radio que en el aludido barrio tenía lugar una reyerta protagonizada por un grupo de jóvenes, que alteraba el orden público.

Al llegar al teatro de los acontecimientos, los policiales encontraron a unos jóvenes tranzados en una riña, en la que se lanzaban piedras entre sí e intercambiaban palabras soeces, por lo que los agentes del orden intentaron calmar los ánimos de las personas que reñían, pero uno de los protagonistas de la trifulca — ANDRÉS FELIPE MONTOYA FERNÁNDEZ — se alteró y reaccionó violentamente, razón por la que tuvo que ser reducido y esposado por parte de los policiales.

Ante tal situación, la comunidad, con el fin de evitar la conducción del arrestado, reaccionó violentamente en contra del policial ANDRÉS FELIPE MARÍN, quien fue agredido a golpes por una turba de pelafustanes, de la cual se dice que hacía parte el ciudadano CMMF.

**LA ACTUACIÓN PROCESAL:**

1. Las audiencias preliminares se llevaron a cabo el día 24 de octubre de 2.018 ante el Juzgado 2º Penal Municipal de Pereira, con Funciones de Control de Garantías, en las cuales se le impartió legalidad al procedimiento de captura de los señores ANDRÉS FELIPE y CMMF. En ese acto el Ente Acusador solicitó la libertad del señor ANDRÉS FELIPE MONTOYA FERNANDEZ, la cual le fue concedida. Asimismo la F.G.N. le comunicó cargos únicamente al señor CMMF, como autor, a título de dolo, del delito de violencia contra servidor público, cargos que no fueron aceptados por ese ciudadano. Por último, al Procesado no se le impuso ninguna medida de aseguramiento en atención a que la Fiscalía declinó deprecar cualquier petición en tal sentido.
2. El libelo acusatorio fue radicado el 22 de enero de 2.019, el cual le correspondió por reparto al Juzgado 6º Penal del Circuito de Pereira, y mediante oficio de esa misma fecha la delegada de la F.G.N. le comunicó al Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio, la ruptura de la unidad procesal, en consideración a la comunicación de cargos que de manera exclusiva se le había efectuado al señor CMMF.
3. El juzgado de conocimiento llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación el 4 de diciembre de 2.019. La audiencia preparatoria se surtió 8 de febrero del año en curso. El juicio oral se efectuó el 28 de junio de 2.022. El sentido del fallo y el proferimiento de la sentencia absolutoria ocurrió el 16 de septiembre de 2.022, frente a la cual se alzó el representante legal de la víctima.

**LA SENTENCIA OPUGNADA:**

Como ya se dijo, se trata de la sentencia proferida en las calendas del 16 de septiembre del año que avanza por el Juzgado 6º Penal del Circuito de esta localidad, mediante la cual se absolvió al señor CMMF de los cargos por los cuales fue convocado a juicio.

Los argumentos expuestos por el Juzgado *A quo* para poder proferir la correspondiente sentencia absolutoria, se fundamentaron en aducir que de las pruebas debatidas en el juicio no estaba plenamente acreditado sí el procesado hizo parte del grupo de personas que agredieron a golpes al policial ANDRÉS FELIPE MARÍN.

Para poder llegar a la anterior conclusión, el Juzgado de primer nivel procedió a efectuar un análisis del contenido del testimonio absuelto por parte de la víctima — ANDRÉS FELIPE MARÍN — para concluir que sobre lo acontecido el testigo incurrió en una serie de inconsistencias que incidieron para que no se lograra establecer quién fue la persona que realmente lo lesionó, pues advirtió que todas las personas se fueron encima de él, lo tiraron al piso y allí le daban patadas; pero posteriormente adujo que había sido CMMF, quien lo tomó por la espalda, lo tumbó y luego lo golpeó; pero con posterioridad a ello, adveró que la comunidad los atacó, y que habían sido todos los jóvenes los partícipes de tales hechos.

De igual forma, en el fallo confutado se cuestionó la tipicidad del delito por el cual se llamó a juicio al procesado CMMF, para de esa forma dar a entender que se estaba en presencia de una contravención tipificada en el artículo 35 del código de convivencia ciudadana, relacionadas con aquellas conductas en las cuales existe irrespeto a las autoridades de policía, tales como desacatar, obstaculizar o resistirse al procedimiento de identificación o de individualización; ofrecer cualquier tipo de resistencia, o agredir por cualquier medio que puedan causar daño o que represente peligro para la autoridad.

Acorde con lo anterior, el Juzgado de primer nivel expuso que la patrulla, de la cual hacia parte el uniformado ANDRÉS FELIPE VÉLEZ, realizó un mal manejo de un procedimiento policial, pues al acudir al lugar de los sucesos, y con el afán de controlar la situación, pese a que eran minoría, procedieron a aprehender a unas personas que estaba allí, lo que seguramente alteró aún más los ánimos. Además, si se analiza el comportamiento atribuido al señor MONTOYA FERNÁNDEZ, se tiene que era uno diferente al de tratar de obligar a los gendarmes para que estos omitieran un acto propio de sus funciones, ya que su actuar no estaba dirigido a impedir que el otro joven, de quien no se acreditó que fuera su hermano, fuera reducido, pues cuando ocurrió el presunto ataque, el señor ANDRÉS FELIPE MONTOYA FERNÁNDEZ ya tenía puestas las esposas, pues la misma víctima dejó claro que este último se había dejado sujetar con los aros metálicos y se había sentado.

Finalmente en el fallo confutado se reprochó que dentro de la actuación no obrara: i) La declaración de la patrullera KATHERÍN VÉLEZ MORENO, quien de conformidad con lo asegurado por el señor ANDRÉS FELIPE MARÍN MARÍN, también sufrió lesiones el día en el que acaecieron los sucesos; ii) Algún tipo de prueba que determinara el grado de consanguinidad entre el procesado y el señor ANDRÉS FEMILE MONTOYA FERÁNDEZ; y iii) Lo referente a la judicialización del sujeto que se asegura ser hermano del aquí procesado, y quien presuntamente lanzó una piedra en contra de una persona de la tercera edad.

**LA ALZADA:**

La tesis de la discrepancia propuesta por el representante de la víctima, consiste en expresar su inconformidad con el fallo opugnado con base en los siguientes argumentos:

* El señor ANDRÉS FELIPE MARÍN MARÍN es miembro activo de la Policía Nacional, tal y como quedó acreditado a través de las estipulaciones realizadas entre el Ente Acusador y la Defensa.
* En el fallo de primer nivel se dijo que existían dudas respecto a quién era la persona que efectivamente había lesionado al señor MARÍN MARÍN, sin que se tuviera en cuenta que efectivamente ese servidor, en compañía de la patrullera KATHERÍN VÉLEZ, se hicieron presentes en el barrio Montelíbano para calmar los ánimos de unos jóvenes que alteraban el orden público con insultos y piedras, y como consecuencia de lo anterior fueron aprehendidos los señores ANDRÉS FELIPE y CMMF, este último por haber lesionado al uniformado ANDRÉS FELIPE MARÍN MARÍN.
* Durante la declaración vertida por la víctima, esta identificó plenamente al autor de la agresión física perpetrada en su contra, quien pretendía impedir un procedimiento policivo, al señalar que “Cristian me agrede por la espalda”, “me da patadas y golpea en la espalda intentando que suelte a su hermano que estaba siendo capturado”.
* Se debe recordar que el ofendido vio venir a CMMF de frente y lo logró identificar plenamente, siendo vehemente en señalar que fue ese sujeto quien lo “lanzó al suelo y lo golpeó”.
* Aseguró que el acusado había admitido que era él y no otra persona quien había lesionado a la víctima.
* Contrario a lo señalado en fallo opugnado, el señor CMMF si incurrió en una violencia en contra de un servidor público, y dicha agresión tenía como fin el impedir un procedimiento tendiente a realizar la captura del hermano del acusado.
* Finalmente expuso que el artículo 429 del C.P. no establece el grado de violencia que se debe ejercer para que se configure esa conducta punible, la cual efectivamente aconteció en el presente evento al momento en el que el investigado le propinó golpes y patadas al uniformado.

Acorde con lo anterior, el apelante solicitó que se revocara el proveído confutado y en consecuencia se condenara al señor CMMF por el delito de violencia contra servidor público.

**PARA RESOLVER SE CONSIDERA:**

**- Competencia:**

Esta Sala de Decisión, acorde con lo consagrado en el numeral 1º del artículo 34 del C.P.P. es la competente para resolver la presente alzada, en atención a 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 Penal que hace parte de uno de los Circuitos que integran este Distrito Judicial.

De igual forma no se avizora mácula que de alguna u otra forma haya generado una irregularidad sustancial que incida en la nulidad de la actuación procesal.

**- Problema Jurídico:**

Acorde con la tesis de la inconformidad propuesta por el apelante, para la Sala surge como problema jurídico a resolver el siguiente:

¿De las pruebas debatidas en el juicio existían suficientes elementos probatorios, que cumplian con los requisitos exigidos por el artículo 381 C.P.P. con los cuales era factible el pregonar de manera indubitable el compromiso penal endilgado al procesado CMMF como autor del delito de violencia en contra de servidor público?

**- Solución:**

Teniendo en cuenta que el eje central de la controversia gira en torno a la valoración del acervo probatorio, por cuanto el recurrente ha cuestionado la apreciación que el Juzgado de primer nivel efectuó de los medios de conocimiento debatidos en el juicio, la Sala, a fin de precisar sí le asiste o no la razón a la tesis de la inconformidad planteada por el apelante, procederá a efectuar un análisis y una apreciación de las pruebas habidas en el proceso.

En ese orden de ideas, la Sala tendrá como hechos ciertos, por estar plenamente demostrados en el proceso, los siguientes:

* Está demostrada la condición de servidor público del ofendido, quien para la época de los hechos se desempeñaba como patrullero de la Policía Nacional, cargo para el cual fue nombrado mediante Resolución # 04057 del 2.010 proferida por la Dirección General de la Policía Nacional.
* Se encuentra acreditado documentalmente que para el día 23 de octubre de 2.018, el policial ANDRÉS FELIPE MARÍN MARÍN, laboraba en el CAI ACUARIO en el cargo de integrante de la patrulla de vigilancia.
* Está acreditado que para las calendas del 23 de octubre de 2.018, a eso de las 14:55 horas, en la manzana 9 del barrio Montelíbano de la ciudadela de Cuba, tuvo lugar un altercado del orden público ocasionado por una riña callejera, que generó un procedimiento policial en el que fueron capturados en flagrancia los ciudadanos ANDRÉS FELIPE y CMMF.

Estando plenamente demostrado en el proceso que el ofendido ANDRÉS FELIPE MARÍN, en su calidad de patrullero de la Policía Nacional, hizo parte de un operativo que tenía como propósito el aplacar una reyerta en la cual intervenían varios particulares, los tópicos que ahora le correspondería establecer a la Colegiatura serian los siguientes: a) ¿Existían pruebas que demostraban que el policial de marras fue víctima de una agresión perpetrada por el ahora procesado CMMF con la finalidad de impedir u obstaculizar el cumplimiento de sus funciones? b) ¿Se equivocó la Fiscalía en la calificación jurídica dada a los hechos jurídicamente relevantes, los cuales no se adecuaban en el delito de violencia contra servidor público sino en la contravención tipificada en el artículo 35 del código de convivencia ciudadana?

Como respuesta a los anteriores interrogantes, la inicialmente Sala dirá que el delito de violencia contra servidor público se encuentra tipificado en el articulo 429 C.P. y para su adecuación típica requiere de los siguientes elementos:

* Un sujeto activo indeterminado, o sea que el reato puede ser cometido por cualquier persona.
* Un sujeto pasivo calificado, el cual necesariamente tiene que ser un servidor público que se encuentre en el ejercicio de sus funciones.
* Un verbo rector, que consiste en la comisión de actos de violencia, los cuales a su vez pueden tener las connotaciones de violencia física o de violencia moral o psicológica.

Es de precisar que en los eventos de violencia física no se torna necesario que el servidor público sufra un daño en su integridad corporal que amerite una incapacidad médico-legal, pues solo basta con que se le someta a cualquier tipo de actos de violencia que tengan la idoneidad de repercutir de manera negativa en el cumplimiento de sus deberes y funciones.

* Un ingrediente subjetivo que califica la conducta, según el cual los actos de violencia deben de tener como propósito el obligar al servidor público a *«ejecutar u omitir algún acto propio de su cargo o a realizar uno contrario a sus deberes oficiales…»*.

Es de resaltar que la presencia de ese ingrediente subjetivo es lo que diferencia al delito de violencia contra servidor público de la conducta contravencional tipificada en el artículo 35 del código de convivencia ciudadana, adoptado mediante la Ley # 1.801 de 2.016 bajo el siguiente tenor:

“ARTÍCULO 35. COMPORTAMIENTOS QUE AFECTAN LAS RELACIONES ENTRE LAS PERSONAS Y LAS AUTORIDADES. Los siguientes comportamientos afectan la relación entre las personas y las autoridades y por lo tanto no deben realizarse. Su realización dará lugar a medidas correctivas:

*1. Irrespetar a las autoridades de Policía.*

*2. Incumplir, desacatar, desconocer e impedir la función o la orden de Policía.*

*3. Impedir, dificultar, obstaculizar o resistirse a procedimiento de identificación o individualización, por parte de las autoridades de Policía.*

4. Negarse a dar información veraz sobre lugar de residencia, domicilio y actividad a las autoridades de Policía cuando estas lo requieran en procedimientos de Policía.

*5. Ofrecer cualquier tipo de resistencia a la aplicación de una medida o la utilización de un medio de Policía.*

*6. Agredir por cualquier medio o lanzar objetos que puedan causar daño o sustancias que representen peligro a las autoridades de Policía.*

7. Utilizar inadecuadamente el sistema de número único de seguridad y emergencia…”[[1]](#footnote-1).

Como se podrá colegir la norma contravencional, pese a presentar algunas similitudes en lo que tienen que ver con ciertos actos de violencia física de los cuales podrían ser sometidos los miembros de la Policía Nacional por parte de los particulares, en su descripción típica difiere de los presupuestos necesarios para la adecuación típica del delito de violencia contra servidor público, por la sencilla consistente en que la conducta contravencional carece del aludido ingrediente subjetivo el cual es propio del injusto de violencia contra servidor público.

Lo antes expuesto, nos hace colegir que no es cierto, como lo insinúa el Juzgado de primer nivel en el fallo opugnado, que la conducta contravencional tipificada en el artículo 35 del código de convivencia ciudadana — Ley # 1.801 de 2.016 — derogó tácitamente el delito de violencia contra servidor público, porque, como bien lo pudo demostrar la Colegiatura, la norma contravencional en su descripción típica carece de unos de los elementos que se tornan en indispensables para la adecuación típica del reato de violencia contra servidor público.

Por otra parte, en lo que atañe con el otro de los interrogantes formulado por la Colegiatura en párrafos anteriores, considera la Sala que de las pruebas allegadas al proceso la Fiscalía sí pudo demostrar el compromiso penal enrostrado al procesado CMMF.

Para poder demostrar la anterior hipótesis, solo bastaba con analizar de manera integral y sistemática, y no de la forma segmentada y fragmentada como lo hizo el Juzgado de primer nivel, el testimonio absuelto por la víctima, o sea el policial ANDRÉS FELIPE MARÍN, del cual se extrae lo siguiente:

* El día 23 de octubre de 2.018 se encontraba patrullando en motocicleta con su compañera KATEHERINE VÉLEZ, cuando la central de radio les reportó una riña callejera ocurrida en el barrio Montelíbano.
* Al llegar al sitio de los hechos evidenciaron a un grupo de jóvenes que estaban tranzados en una reyerta, y que uno de ellos se encontraba muy alterado, razón por la que procedieron a reducirlo, por lo que lo esposaron, en aras de evitar daños colaterales a terceros o a bienes de los demás.
* Tal situación, o sea la de esposar al joven, generó que se alterara nuevamente el orden público, lo que fue aprovechado por el detenido para salir corriendo, y en su fuga, de una patada tumbó la motocicleta, por lo que procedieron a interceptar al fugitivo.
* En el momento en el que interceptaban al fugitivo, se le vino encima un grupo de personas con la intención de evitar que lo recapturaran, quienes procedieron a agredirlo dándole golpes y patadas cuando él se encontraba en el suelo.
* Entre sus agresores pudo distinguir al ahora procesado CMMF, quien inicialmente se le vino de frente con el propósito de liberar al capturado, a quien él tenía abrazado, pero que cuando CMMF lo haló, o sea al capturado, él dio un giro quedando de espaldas, y ahí fue cuando MONTOYA FERNÁNDEZ aprovechó esa oportunidad para agredirlo, y como él cayó al suelo, su agresor procedió a emprenderla a patadas en su contra.

Ahora bien, al efectuar un análisis integral y sistemático de lo atestado por parte del policial ANDRÉS FELIPE MARÍN, contrario a lo aseverado por el Juzgado de primer nivel, de manera clara y diamantina se desprende lo siguiente: a) Cuando ocurrieron los hechos él se encontraba en el ejercicio de sus funciones policiales; b) Fue agredido por un grupo de personas, y que la causa o el motivo de la agresión a la que fue sometido no era otra diferente que la de impedir que arrestara al ciudadano ANDRÉS FELIPE MONTOYA FERNÁNDEZ, quien había participado en una reyerta; d) El procesado CMMF hizo parte de la turba de desadaptados que agredieron a puños y patadas al policial ANDRÉS FELIPE MARÍN.

Por otra parte, pese a que del contenido de lo atestado por parte del policial ANDRÉS FELIPE MARÍN se desprende que fue víctima de una agresión física, se podría decir que lo narrado por el ofendido no encuentra eco en la actuación procesal como consecuencia del dislate en el que incurrió la Fiscalía cuando estipuló con la Defensa el contenido del informe medico legal efectuado por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses — INMLCF — según el cual al ofendido se le dictaminó una incapacidad médico legal definitiva de 10 días, sin secuelas médico legales.

Pero es de anotar que el contenido del dictamen medico legal estipulado entre las partes tiene que ver con unos hechos diferentes a aquellos por los cuales fue juzgado el procesado CMMF, si se tiene en cuenta que los hechos que dieron génesis al informe pericial estipulado tienen que ver con un evento acaecido el 20 de agosto del 2.017 en la Hacienda Cuba a las 11:30 a.m. durante un procedimiento en el que un ciudadano empujó al señor MARÍN MARÍN en contra de la moto de dotación de la Policía Nacional. Lo cual dista de los hechos por los cuales ha sido Juzgado el procesado CMMF, los que acaecieron el 23 de octubre de 2.018, es decir unos catorce meses antes de la fecha en la que fue capturado el señor MONTOYA FERNÁNDEZ, por la presunta agresión realizada en contra de la integridad física del Subintendente ANDRÉS FELIPE MARÍN.

Pese a lo anterior, se tiene que en el proceso existen otras pruebas que de una u otra forma demuestran la ocurrencia de los hechos de violencia física de los cuales resultó siendo víctima el policial ANDRÉS FELIPE MARÍN.

Entre dichas pruebas descolla el documento contentivo de la historia clínica de la atención recibida por el señor ANDRÉS FELIPE MARÍN MARÍN el 23 de octubre de 2.018 en la Dirección de Sanidad, en la que en su anamnesis señala que el paciente consultó *“POR SER VÍCTIMA DE AGRESIÓN REFIERE QUE FUERON LLAMADOS A TENDER (SIC) UN CASO DE RIQA (SIC) EN MONTELIBANO ESPOSARON UN MUCHACHO POR QUE (SIC) AGREDUI (SIC) UNA SEQORADE (SIC) LA TERCERA EDAD EL AGRESOR SALE CORREINDO LE PEGA A LA MOTO OTRO COMPAQERO (SIC) ENTRA A TOMAR MEDIDAS DE REDUCCIÓN SOBRE EL AGRESOR PERO LA COMUNIDAD ALREDEDOR ENTRA A AGREDIR AL PACIENTE Y SU COMPAÑERA, CAUSÁNDOLE MULTIPLES HERIDAS. EN MANOS EN QA ESPALDA Y LAS RODILLAS NIEGA OTRAS SINTOMATOLOGÍA”*.

En esa misma epicrisis se dijo que el ofendido presentaba las siguientes lesiones: I) edema capilar 2 seg pulos periféricos; II) escoriación en región dorsal de la mano derecha en base 2-4 dedo; III) dolor a la palpación en espalda en región lumbar; y IV) laceración en ambas rodillas superficiales.

Lo anterior quiere decir que pese a que no existe una valoración médico legal sobre el tipo de lesión, la incapacidad, ni mucho menos las secuelas que las mismas le generaron a la víctima, en ocasión al principio de la libertad probatoria, la Sala considera que se encuentra acreditado que el día de los sucesos, el señor ANDRÉS FELIPE MARÍN MARÍN recibió atención en Sanidad de la Policía Nacional, en donde fue atendido por la doctora CLEIDER ALEJANDRA SÁNCHEZ QUINTERO, quien diagnosticó que las lesiones antes referida describiendo que las mismas eras producto de una “agresión con fuerza corporal: calles y carreteras”.

Con base en lo plasmado en la historia clínica en comento, al ser concordada con las manifestaciones efectuadas por el señor MARÍN MARÍN durante el juicio oral, la Sala dará por cierto que el 23 de octubre de 2.018 el señor ANDRÉS FELIPE MARÍN MARÍN fue víctima de unos hechos de violencia física de los cuales resultó lesionado en el devenir de un procedimiento policivo que tuvo que atender, por directriz impartida a través de la central de radio de la Policía Nacional, en el barrio Montelíbano de Pereira.

A modo de conclusión, se tiene que para la Sala no existe duda alguna que de las pruebas habidas en el proceso, en especial con el testimonio de la víctima — policial ANDRÉS FELIPE MARÍN — del cual no existían razones para dudar de la credibilidad de sus dichos, en atención a que ofreció un relato circunstanciado de lo acontecido, sin que se avizorara razones o motivos para querer perjudicar al procesado CMMF, se logró demostrar de manera categoría e indubitable el compromiso penal endilgado al procesado MONTOYA FERNÁNDEZ, lo que en últimas satisfacía a cabalidad con el cumplimiento de los requisitos probatorio exigidos por parte del artículo 381 C.P.P. para que en contra del procesado MONTOYA FERNÁNDEZ fuera factible el poder proferir una sentencia de estirpe condenatoria acorde con los hechos por los cuales fue convocado a juicio criminal.

Siendo así las cosas, al hallarle razón a los reproches formulados por el recurrente, la Sala revocará el fallo opugnado, para en su lugar declarar la responsabilidad criminal del procesado CMMF por incurrir en la comisión del delito de violencia en contra de servidor público.

Como consecuencia de la declaratoria en sede de 2ª instancia del compromiso penal endilgado al procesado CMMF por incurrir en la comisión del delito de violencia en contra de servidor público, tipificado en el artículo 429 C.P. le correspondería ahora la Sala llevar a cabo las correspondientes operaciones de dosimetría punitiva que se han de tener en cuenta en el escenario de la dosificación de la pena a imponer.

Acorde con lo anterior, la Sala acudiría a los siguientes criterios:

* El delito de violencia en contra de servidor público, es sancionado con la pena de cuatro a ocho años de prisión; y al aplicar el sistema de cuartos, como quiera que en contra del Procesado no le endilgaron circunstancias de mayor punibilidad, acorde con lo establecido en el inciso 1º del articulo 61 C.P. la Sala acudiría al primer cuarto de punibilidad, el que oscilaría entre cuatro hasta cinco años de prisión.
* Para la individualizar la pena, acorde con los principios de proporcionalidad y razonabilidad, la Sala considera que se debe de partir de la pena mínima, o sea la de cuatro años de prisión, que sería lo mismo que la pena de cuarenta y ocho meses de prisión.

Por otra parte en lo que tiene que ver con la dosificación de la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, acorde con lo consignado en el inciso 3º del artículo 52 C.P. se tiene que esa pena debe corresponder a un tiempo igual al de la pena de prisión sin exceder el tope de los veinte años, y como quiera que en el presente asunto la pena de prisión impuesta al Procesado fue de cuarenta y ochos meses, ello nos quiere decir que la pena accesoria de marras deberá ser por ese mismo periodo.

De igual forma, en lo que concierne con el reconocimiento de subrogados y sustitutos penales, vemos que los mismos no serían procedentes sí se tiene en cuenta que el procesado fue declarado penalmente responsable por incurrir en la comisión dolosa de un reato en contra la administración pública, como es el delito de violencia contra servidor público, los cuales, según lo reglado en el artículo 68A C.P. se encuentran excluidos de la concesión de subrogados y de sustitutos penales, como bien lo ha hecho saber la Corte en los siguientes términos:

“En efecto, desde el auto AP3358-2015, jun. 17, rad. 46031, en posición que ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias de casación SP11235-2015, ago. 26, rad. 45927, y SP4498-2016, abr. 13, rad. 44718; se advirtió que es indiscutible la existencia de la prohibición según la cual la suspensión condicional de la ejecución de la pena no es procedente, como tampoco lo es la prisión domiciliaria, para quienes sean condenados por uno de los delitos relacionados en el segundo inciso del artículo 68A. Las razones expuestas desde el AP3358-2015 para sostener esa postura, que mantiene su vigencia, fueron:

a. Dicho precepto excluye la concesión de toda clase de beneficios y de subrogados penales, salvo los que deriven de las formas legales de colaboración efectiva, en relación a una serie de conductas punibles, entre las cuales se encuentran las dolosas contra la administración pública, como es la violencia contra servidor público. De esa manera, emerge diáfana la restricción legal a partir del tenor literal.

b. Esa prohibición se refiere a los delitos objeto de la sentencia condenatoria en el proceso actual y no a los que constituyan antecedentes penales, pues en relación a éstos últimos la exclusión ya se encuentra contemplada en el inciso primero del artículo 68A sustantivo, cuando se refiere a condenas por delitos dolosos dentro de los 5 años anteriores. Una interpretación diferente tornaría en repetitivo y, por ende, inútil el segundo párrafo de la norma en cita, por lo que sería el entendimiento menos racional.

c. El artículo 68A original sobre «exclusión de beneficios y subrogados» fue introducido por la Ley 1142 de 2007 y su presupuesto exclusivo era la reincidencia, tal y como lo declaró la Corte Constitucional en la sentencia C-425 de 2008. Luego, la Ley 1474 de 2011 incluyó un criterio restrictor adicional al de la existencia de antecedentes penales: la naturaleza del delito objeto de sanción. De esa manera, una serie de conductas ilícitas especialmente desvaloradas fueron definidas por dicho estatuto como excluidas de sustitutos de la pena de prisión y la misma senda siguieron, ampliando el catálogo, las leyes 1453/11 y la 1709/14 –también lo hizo después la 1773/16-.

d. Si bien uno de los objetivos de la Ley 1709 de 2014 fue el de que se utilizaran las «penas intramurales como último recurso»; ha de recordarse que el segundo inciso del artículo 68A que excluye esa posibilidad frente a determinados delitos, fue adoptado y desarrollado por estatutos legales que respondían, por el contrario, a la necesidad de fortalecer, entre otros, los mecanismos judiciales de lucha contra determinadas formas de comportamientos criminales (la corrupción en la Ley 1474 y la delincuencia común en la Ley 1453, ambas de 2011).

e. Por último, la interpretación sistemática de los artículos 63 y 68A (parágrafo 2º) del C.P. permite colegir, sin dificultad alguna, que las hipótesis en que procede la suspensión condicional de la ejecución de la pena son las siguientes: a) Que la persona sea condenada a pena inferior a 4 años de prisión, por un delito diferente a los excluidos y no tenga antecedentes; y b) Que la persona sea condenada a igual pena, tiene antecedentes dentro de los 5 años anteriores por delitos dolosos diferentes a los excluidos, y no es necesaria la ejecución de la pena según la valoración que realice el juez…”[[2]](#footnote-2).

Al serle negado al procesado CMMF el disfrute de subrogados y sustitutos penales, la consecuencia lógica seria que en su contra se deban librar las correspondientes órdenes de captura para que de manera inmediata se haga efectivo lo resuelto y decidido por la Colegiatura en el presente proveído de 2ª instancia; sin embargo, la Sala no se puede desconocer que dicha decisión, de una u otra forma, estaría desconociendo lo ordenado por la Corte Constitucional en la sentencia C-342/17, porque el procesado se encuentra en libertad debido a que en el momento en el que se le definió la situación jurídica no se les impuso ningún tipo de medida de aseguramiento, por cuanto la Fiscalía declinó de impetrar petición alguna en tal sentido, razón por la cual, acorde con el principio de la afirmación de la libertad, y lo regulado en el artículo 188 de la Ley 600 de 2.000, todo ello implicaría que solamente se deban expedir las correspondientes órdenes de captura una vez que se encuentre en firme la sentencia condenatoria.

Finalmente, en lo que tiene que atañe con los eventuales recursos de los cuales seria susceptible esta sentencia de 2ª instancia, la Sala no puede desconocer que se está en presencia de la primera sentencia condenatoria, por lo que acorde con lo ordenado por la Corte Constitucional en las sentencias C-792 de 2014 y SU-215 de 2016, que regularon el principio de la doble conformidad, y de lo que en términos similares adujo la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 23 de abril de 2.019. Rad. # 54.215, válidamente se puede concluir que la Defensa del procesado CMMF podría interponer en contra del presente fallo el recurso de impugnación excepcional.

A modo de colofón, en lo que tiene que ver con la audiencia de lectura de la presente decisión de 2ª instancia, la Sala, por economía procesal, se abstendrá de llevar a cabo dicha vista pública por ser ese un acto procesal que se puede considerar como innecesario e irrelevante, y en tal sentido se ordenara que por Secretaría, acorde con lo regulado en el artículo 8º de la ley # 2.213 de 2.022, se lleve a cabo la notificación personal del presente proveído de 2ª instancia mediante la remisión de copias del mismo a la dirección de correo electrónico suministrada por las partes e intervinientes.

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:** **REVOCAR** la sentencia proferida en las calendas del 16 de septiembre del año que avanza por el Juzgado 6º Penal del Circuito de esta localidad, mediante la cual se absolvió al señor CMMF de los cargos por los cuales fue convocado a juicio criminal, para en su lugar **DECLARAR** la responsabilidad penal del procesado CMMF por incurrir en la comisión del delito de violencia contra servidor público.

**SEGUNDO:** En consecuencia, de lo anterior se **CONDENARÁ** al procesado CMMF a purgar una pena de pena de cuarenta y ocho (48) meses de prisión; así como a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso similar.

**TERCERO:** No concederle al procesado CMMF el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la sustitución de la pena de prisión por prisión domiciliaria.

**QUINTO:** **ORDENAR** que por Secretaría, una vez que se encuentre en firme el presente proveído de 2ª instancia, que procedan a librar las correspondientes órdenes de captura en contra del procesado CMMF, a fin que se haga efectivo lo resuelto y decidido en el presente proveído.

**SEXTO: ORDENAR** que por Secretaría se proceda a notificar a las partes y demás intervinientes del contenido de esta providencia mediante la remisión de copias de la misma vía correo electrónico, tal y cual como lo regula el artículo 8º de la ley # 2.213 de 2.022 que avala ese tipo de notificaciones.

**SEPTIMO: DECLARAR** que en contra de la presente sentencia de 2ª Instancia procede el recurso de impugnación excepcional, el cual deberá ser interpuesto y sustentado por los interesados dentro de las oportunidades de ley.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JULIÁN RIVERA LOAIZA**

Magistrado

1. Cursivas fuera del texto original. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal: Providencia del cinco (5) de diciembre de dos mil dieciocho (2018). AP5189-2018. Rad. # 53966. [↑](#footnote-ref-2)