



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Tribunal Superior del Distrito Judicial

Secretaría Sala Penal

Neiva - Huila

Neiva, 26 de agosto de 2020

Oficio N° 6344
Rad. N°: 2019-00203-01

Señor
BENJAMIN MEDINA GARZÓN
Procesado
Cel. 315 561 2221
Ciudad

REFERENCIA: Proceso Penal seguido contra **BENJAMIN MEDINA GARZÓN** por el delito de Homicidio culposo.

Comedidamente me permito comunicarle que, mediante Providencia proferida de manera virtual de la fecha de 21 de agosto de 2020, proferida dentro de la causa de la referencia, la Sala Primera de Decisión Penal de esta Corporación, dispuso lo siguiente:

“... **REVOCAR** lo decidido en el auto recurrido, de fecha y procedencia inicialmente referidas, por las razones anotadas en la motivación. Lo resuelto queda notificado en estrados, sin perjuicio de las que deban realizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 169 del C. Penal y contra ella procede recurso alguno. Cúmplase y devuélvase inmediatamente al despacho de origen.....”

Fdo. Magistrado Ponente **Álvaro Arce Tovar.**

Atentamente,


DIANA MARCELA SIERRA ANDRADE
Escribiente



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Tribunal Superior del Distrito Judicial Secretaría Sala Penal Neiva - Huila

Neiva, 26 de agosto de 2020

Oficio N° 6348
Rad. N°: 2019-00203-01

Señora
MARIA LINDELIA LOAIZA PATIÑO
Victima
312 339 36 71
Ciudad

REFERENCIA: Proceso Penal seguido contra **BENJAMIN MEDINA GARZÓN** por el delito de Homicidio culposo.

Comedidamente me permito comunicarle que, mediante Providencia proferida de manera virtual de la fecha de 21 de agosto de 2020, proferida dentro de la causa de la referencia, la Sala Primera de Decisión Penal de esta Corporación, dispuso lo siguiente:

“... **REVOCAR** lo decidido en el auto recurrido, de fecha y procedencia inicialmente referidas, por las razones anotadas en la motivación. Lo resuelto queda notificado en estrados, sin perjuicio de las que deban realizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 169 del C. Penal y contra ella procede recurso alguno. Cúmplase y devuélvase inmediatamente al despacho de origen.....”
Fdo. Magistrado Ponente **Álvaro Arce Tovar**.

Atentamente,


DIANA MARCELA SIERRA ANDRADE
Escribiente



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA PRIMERA DE DECISIÓN PENAL

MAG. PONENTE:	ÁLVARO ARCE TOVAR
RADICACIÓN:	41 001 60 00 000 2019 00203 02
MOTIVO DECISIÓN:	Preclusión de la investigación
PROCESADOS:	BENJAMIN MEDINA GARZÓN
DELITOS:	Homicidio culposo
PROCEDENCIA:	Juzgado Quinto Penal del Circuito de Neiva –H.-
APROBADO:	Acta N° 829
DECISIÓN:	Revoca

Neiva, veintiuno (21) agosto de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la víctima, contra la decisión tomada el pasado dos (2) junio por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva –H.-, a través de la cual decretó la preclusión de la investigación penal seguida a BENJAMÍN MEDINA GARZÓN, por el delito de homicidio culposo.

LOS HECHOS

Se extrae de los diferentes elementos materiales probatorios allegados con la actuación, que el 8 de noviembre de 2015, a las 9:15 pm, la Estación de Policía de Carreteras reporta el deceso de una persona de sexo masculino víctima de un accidente de tránsito sucedido en la vía que de Garzón conduce a Neiva, a la altura del Km 101 + 450 mts., por “atropello” de un vehículo que huyó del lugar, al que se trasladaron de inmediato funcionarios de policía judicial, los que dentro de las labores investigativas constataron que el occiso en vida respondía al nombre de José Doney Loaiza Patiño, ubicando a su vez una huella de frenado dejada por el vehículo fantasma.

El señor BENJAMÍN MEDINA GARZÓN al constatar al día siguiente por el periódico el fallecimiento del peatón, decidió el 11 de noviembre posterior, junto a su abogado, hacer presencia voluntaria en la Estación de Policía de Rivera –H.-, manifestando que cuando se desplazaba desde Campoalegre a la ciudad de Neiva, conduciendo su vehículo de placas RHK 412, se le atravesó el sujeto en la vía al cual arrolló, retirándose del lugar por motivos de seguridad hacia su finca en el municipio de Rivera donde reside, toda vez que se encontraba siendo extorsionado y amenazado por las FARC, principalmente con el secuestro de su hijo Harold Francisco que lo acompañaba en ese recorrido; señaló igualmente al rendir interrogatorio de indiciado, haber maniobrado el automotor hacia el lado izquierdo para esquivarlo, toda vez que el peatón le salió por el lado derecho, pero le fue imposible, golpeándolo con la parte delantera del vehículo.

LA ACTUACIÓN PROCESAL SURTIDA

1.- Ocurrido el siniestro se llevaron a cabo las indagaciones de rigor, sin embargo, el 6 de julio de 2017 la Fiscalía Novena Seccional radicó solicitud de preclusión¹ a favor del indiciado BENJAMÍN MEDINA GARZÓN, ante la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia (art. 332 num. 6º C. P. P.), que al ser asignada por reparto al Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de esta ciudad, finalmente el 24 de septiembre de 2019 realizó la audiencia respectiva², oportunidad en la que tras escuchar la fundamentación del ente acusador y las réplicas de los demás sujetos procesales, defensa, Ministerio Público y la víctima, declaró la preclusión de la investigación ante el estado de duda insuperable acreditado con los elementos de prueba suministrados en traslado.

2.- Dicha determinación al ser objeto de recurso de apelación por la representación de la víctima, la revoca la Sala Cuarta de Decisión Penal del Tribunal Superior de Neiva, mediante auto del 21 de octubre de 2019, en razón a que la Fiscalía pasó por alto investigar el delito de omisión de socorro (art. 131 C. P.), en que presuntamente pudo incurrir el indiciado BENJAMÍN MEDINA GARZÓN³.

3.- El 26 de diciembre de esa misma anualidad, la Fiscalía Diecinueve Seccional de Neiva radicó nueva solicitud de preclusión a favor del indiciado, alegando en esta oportunidad la existencia de una causal excluyente de la responsabilidad –*culpa exclusiva de la víctima*–, con la observación de haberse realizado ruptura de la unidad procesal, toda vez

¹ Fls. 1 a 3 Carpeta Ppal. – Reiterada el 26 de marzo de 2019 conforme obra a folios 112 y 113 carpeta ídem.

² Fls. 149 y 150 Carpeta Ppal.

³ Fls. 22 a 31 Cuad. 2da. Inst.

que el 10 de diciembre anterior se imputaron cargos a BENJAMÍN MEDINA GARZÓN por el delito de omisión de socorro, ante el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías del lugar, asignándole a esa investigación la radicación 410016000716201503044.⁴

4.- Adjudicada por reparto la solicitud al Juzgado Quinto Penal del Circuito de esta misma ciudad, el 27 de febrero del año en curso instaló audiencia⁵, en la que al observar memorial recusatorio presentado por la víctima⁶, resolvió la funcionaria judicial no declararse impedida para conocer de la preclusión, bajo la causal 14 del artículo 56 del C. P. Penal pretendida por la actora, ordenando la remisión de la actuación al Tribunal para lo de su competencia, que en Sala de Decisión presidida por quien ahora cumple similar oficio, declaró infundada la recusación y dispuso la devolución de la actuación para continuar con el trámite correspondiente, por auto del pasado 6 de marzo.⁷

5.- El 2 de junio posterior, el *a quo* se instaló la respectiva audiencia de solicitud de preclusión, oportunidad en que la **Representante de la Fiscalía General de la Nación**⁸, previa narración de los hechos y relacionada la situación fáctica, elevó a favor de BENJAMÍN MEDINA GARZÓN solicitud de preclusión por el delito de homicidio culposo, con fundamento en el numeral 6º del artículo 332 del C. P. Penal – *imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia*-.

Tras publicitar los elementos materiales de prueba con que cuenta esa agencia y de los cuales da traslado tanto al despacho como a los

⁴ Fls. 156 a 158 Carpeta Ppal.

⁵ Fl. 184 Carpeta Ppal.

⁶ Fls. 173 y 174 Carpeta Ppal.

⁷ Fls. Fls. 9 a 13 Cuad. 2da. Inst.

⁸ Record. 00:03:43

demás sujetos procesales⁹, sustenta la petición aduciendo que de existir responsabilidad en el suceso, teniendo en cuenta la prueba técnica que describe la posición del cadáver y la frenada encontrada en el lugar de los hechos, ésta recae en el mismo occiso, al transitar por una vía desconocida, sin buena luminosidad, tarde de la noche, lo que permite determinar que el señor José Doney se disponía cruzar la vía en el instante que pasaba BENJAMÍN MEDINA GARZÓN, quien trató de evitar el accidente y por ello la huella de frenado pero desafortunadamente no lo pudo eludir.

Dice el ente fiscal no haber podido establecer que efectivamente MEDINA GARZÓN transcurriera en exceso de velocidad, teniendo en cuenta el informe de policía de carreteras; de igual manera no fue posible la concurrencia de ningún testigo presencial del accidente, que pudiera señalar si efectivamente sucedió como lo indica la policía de carreteras ya que el sector es despoblado, hallándose entonces ante la imposibilidad de encontrar más elementos de prueba que permitan desvirtuar la presunción de inocencia del indiciado, motivo por el que organismo acusador al no tener otro elemento material probatorio, indicativo que el siniestro se presentó por su culpa y que por esa razón quiso dejar abandonado al señor Loaiza Patiño, aspecto éste que llevó a la ruptura de la unidad procesal y a compulsar copias por el delito de omisión de socorro, investigación que adelanta la Fiscalía Novena Seccional.

Por lo tanto, al no poder desvirtuar la presunción de inocencia que le asiste a BENJAMÍN MEDINA GARZÓN dentro de la presente investigación, demanda la preclusión bajo la causal invocada, contenida en el numeral 6º del artículo 232 del C. P. Penal.

⁹ Ver carpeta anexa de "Elementos Materiales Probatorios" –fls. 1 a 53-

- **El representante del Ministerio Público**¹⁰, refiriéndose a la institución de la preclusión de la investigación de conformidad con lo establecido en los artículos 331 y 332 del C. P. Penal, así como a su procedencia en este estadio procesal bajo la causal invocada por la Fiscalía, considera que en este caso el ente acusador ha desplegado todas las actividades posibles a efectos de obtener más información sobre los hechos, sin embargo no han resultado positivos, estimando por tanto la ausencia de elementos que comprometan la responsabilidad o que desvirtúen del procesado a efectos de proseguir con el siguiente acto procesal.

- **El Representante de Víctimas**¹¹ se opone a la decisión de precluir la investigación, señalando que el policial Óscar Álvarez Quintero, de manera subjetiva señala que el aspecto determinante del accidente lo es el “Factor Humano”, que el peatón se cruzó la calzada sin mirar y además en estado de embriaguez, siendo factor contribuyente al “oscuridad”; tampoco se allegó la declaración del policial Álvaro Enrique Santos Ramírez, quien reporta el accidente, como no se estableció la certeza de que el procesado se hubiera presentado en la estación de policía de Rivera – Huila, ni la razón por la cual el indiciado abandonara el lugar de los hechos con el argumento de recibir amenazas de las FARC, situación no demostrada en el proceso y por tanto tendrá que probarse en el juicio.

Que los informes fotográficos y topográfico allegados, al describir la posición del occiso desvirtúan que éste no se encontraba cruzando por la calzada como lo supone el informe del 17 de enero de 2017, y menos en estado de embriaguez, situaciones que se deben dilucidar en el juicio oral a través de la respectiva controversia probatoria, al igual como llevar a cabo inspección judicial al vehículo del indiciado a efectos de confrontar

¹⁰ Record. 00:34:22

¹¹ Record. 00:42:04

su propia versión, que igualmente dista respecto a lo revelado por la inspección técnica realizada al cadáver, luego no se ha tenido en cuenta lo que realmente sucedió al poseer el automotor un buen sistema de luces que le permitía observar al transeúnte en línea recta.

Concluye el representante de víctima que no se puede decretar la preclusión ante las muchas dudas que generan la forma en que el indiciado atropelló a José Doney Loaiza Patiño, que por el contrario permiten deducir conducía de manera imprudente, puesto que al hacerlo de manera cuidadosa pudo evitar que lo impactara, o aminorar las consecuencias del fuerte impacto sufrido por el hoy occiso de acuerdo con el dictamen médico legal, motivos para solicitar que la causa continúe, pues solamente existe la declaración del indiciado que no aduce razones convincentes.

- **El encargado de la defensa**¹² manifiesta coadyuvar integralmente la petición de la Fiscalía, al recordar que los mismos argumentos fueron presentados en anterior oportunidad, en la que por el juzgado se declaró la prosperidad de la pretensión de preclusión, respaldada por el Tribunal de Neiva al desatar la alzada, no obstante adujo devolver el asunto para el estudio del delito de omisión de socorro, decretando por ese motivo la ruptura de la unidad procesal, entrando nuevamente a plantear petición de preclusión de manera exclusiva por el delito de homicidio culposo.

Se basa en los elementos de prueba allegados por la Fiscalía para coadyuvar la preclusión, porque el imputado desde el inicio de la investigación está amparado por el fundamento constitucional de presunción de inocencia, y además, del *in dubio pro reo*, que no se aplica solamente al momento de la sentencia, sino desde la primera actuación en el proceso penal conforme a lo reiterado de la jurisprudencia, motivos

¹² Record. 00:56:22

por los que acoge los argumentos de la Fiscalía para solicitar la preclusión de la investigación a favor de su prohijado.

LA DECISIÓN RECURRIDA¹³

Tras aludir el *a quo* a la posibilidad que tiene la Fiscalía de conformidad con lo establecido en el artículo 331 del C. P. Penal, para solicitar la preclusión de la investigación cuando no existiere mérito para acusar, señala que en este evento que no se ha dado inicio a la etapa del juzgamiento, el delegado del ente acusador demandó con ese propósito la causal contemplada en el numeral 6º del artículo 332 ibídem, dada la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, produciendo a su vez el traslado a las partes de los elementos materiales de prueba por medio digital.

Precisa que lo investigado por la Fiscalía son los hechos ocurridos el 8 de noviembre de 2015, en los que falleció el señor José Doney Loaiza Patiño, en un accidente de tránsito ocurrido en la vía que de Garzón conduce a Neiva, siendo involucrado como conductor del vehículo el señor BENJAMÍN MEDINA GARZÓN, respecto del cual hubo pronunciamiento del mismo juzgado frente a una preclusión solicitada por la Fiscalía, decisión que el Tribunal Superior de Neiva revocó, al estimar que no se habían abordado todas las hipótesis delictivas, es decir, que la Fiscalía se había centrado exclusivamente en el homicidio culposo y que en este caso se avizoraba la posible comisión de un delito de omisión de socorro, la que no se había explorado.

¹³ Record. 01:05:30 – Audiencia del 2 de junio de 2020

Refiere el juzgado de instancia que dentro de los elementos materiales de prueba, a último folio se encuentra un certificado u oficio que da cuenta de la ruptura de la unidad procesal declarada por la Fiscalía luego de la decisión del Tribunal, para proseguir por una cuerda distinta la investigación atinente a la omisión de socorro y su posible configuración, indicando obrar por esta ilicitud formulación de imputación; de tal suerte, centra su estudio solamente en el delito de homicidio culposo.

En esa dirección indica entonces que dentro de los medios de conocimiento dados en traslado por la Fiscalía, se cuenta con una serie de informes y elementos que permiten establecer que en efecto el señor José Doney Loaiza Patiño, su muerte fue violenta ocurrida en un accidente de tránsito pues así lo revelan el registro civil de defunción y el informe pericial de necropsia que precisa cuáles fueron sus causas, sin que se encuentre entonces en discusión o duda respecto de esa situación fáctica, como tampoco que el conductor del vehículo causante de la muerte es el aquí procesado BENJAMÍN MEDINA GARZÓN, aspecto que así ha quedado clarificado y que además se deduce del mismo interrogatorio rendido por el procesado.

Ante esa situación el análisis apunta en establecer la forma de responsabilidad culposa, es decir, si quien causó ese resultado lo hizo cometiendo una infracción al deber objetivo de cuidado, que es el conocimiento que el hombre medio tiene en todas sus actuaciones, como en este caso lo es la actividad de conducir vehículos automotores, para lo cual la Fiscalía desplegó una investigación que el juzgado considera amplia, acopiando elementos que permitieran fundamentar la hipótesis delictiva de responsabilidad; sin embargo, de la revisión de los elementos que igualmente efectúan los sujetos procesales, dejan al descubierto la existencia de dudas, aunque la representación de víctimas señala que las mismas deban ser resueltas en sede de juicio oral, el juzgado indica que

no necesariamente todos los asuntos en los que no logre dilucidarse adecuadamente deban irse a juicio.

Por el contrario, advierte el *a quo* con fundamento en la jurisprudencia, la duda que es un principio de derecho que debe resolver a favor del procesado, pudiendo utilizarse para fundamentar una decisión de preclusión en la medida en que se satisfagan algunas condiciones, siendo una de ellas, que la investigación se haya decantado en lo racional, hasta su límite máximo, e igualmente, que no existan otras pruebas o aspectos que probatoriamente se deban abordar, situación que el juzgado considera presentarse en este asunto.

Menciona que exigirle a la Fiscalía, como lo reclama la representación de víctimas, que escuche la declaración del policial que aparece como primer respondiente o de los agentes que de alguna manera atendieron este caso, no se podría con ello arrojar luces concretas sobre lo sucedido la noche del 8 de noviembre de 2015, como quiera que dichas personas no fueron testigos presenciales, ni estuvieron siquiera en los momentos subsiguientes a la ocurrencia del fatídico accidente; por ende, lo que ellos digan o arrojen a la actuación no va a tener incidencia en el análisis que se está realizando, al igual que resulta intrascendente aclarar si el indiciado se presentó o no a la Estación de Policía de Rivera, como así lo indica en su interrogatorio, sin que tampoco se pueda subsanar a estas alturas con una inspección a realizar al vehículo accidentado pues por transcurrir más de 5 años, nada va a garantizar la indemnidad de lo que se recaude.

Resalta el *a quo* que a pesar de atribuir los informes policiales en la causa del accidente a factores humanos por parte del peatón, señalando que tal vez se encontraba en estado de alicoramiento y que se había atravesado, lo cierto es que las únicas referencias de forma directa que se

tienen a lo que realmente sucedió, son el interrogatorio del señor BENJAMÍN MEDINA, así como la declaración que rinde Harold Francisco Medina Pérez; sin embargo, estas dos personas que son las únicas que dan cuenta de lo sucedido, coinciden en indicar que el señor José Doney Loaiza Patiño se atravesó, puesto que salió intempestivamente contra el vehículo; además la huella de frenado que se presenta, permite establecer se trató de una situación imprevista o espontánea del momento.

Así mismo que, colegir si la visibilidad para ese momento le permitía o no avistar con suficiente anticipación y frenar, o que de pronto no fue el peatón el que saltó a la vía, sino que fue el vehículo el que invadió la berma y que entonces ahí lo atropelló como lo dice el representante de víctimas, toda vez que una parte del cuerpo estaba sobre la línea blanca y que eso permitía establecer la ubicación del vehículo, considera que esas son situaciones que no se puede catalogar de indicios conforme lo hace dicha parte, pues están basados en suposiciones.

Luego de indicar las características del indicio, refiere el *a quo* que en ese caso no se ha establecido la ubicación del peatón previa al accidente, la única noticia que se tiene de su comportamiento en la vía son las dos declaraciones referidas, según las cuales él se sale intempestivamente por donde se desplaza el vehículo automotor, sin que exista otra versión conocida, no obstante que se indagó al respecto, toda vez que se hicieron averiguaciones por parte de la fiscalía en el sector, sin que lograra encontrarse quién diera cuenta de lo que allí pasó, generando en consecuencia perplejidad de lo realmente sucedido, por lo que en esas condiciones encaja en la causal de preclusión, al estimar que es imposible para la fiscalía desvirtuar la presunción de inocencia.

Respecto a la forma en que se realizaron las entrevistas e interrogatorios al procesado, señala encontrarse amparado por el derecho

a guardar silencio, y si decide acudir a la justicia para efectos de ser escuchado, quien hace las preguntas necesariamente tiene un margen de discrecionalidad al limitarlo por lo que a bien quiera expresar, lo que considera sea esa una razón que ayude o refuerce para negar la preclusión; de la misma manera estimas en cuanto al informe de velocidad, no se logra establecer que en el tramo donde ocurrió el accidente existiera alguna restricción, no obstante determinar en 71.8 km/hora, la velocidad mínima o promedio que para en ese momento se debería tener, sin que cometiera alguna infracción al deber objetivo de cuidado que se pudiera ligar con el resultado dañino causado.

En ese entendido accede el juzgado de instancia a la solicitud de preclusión elevada a favor de BENJAMÍN MEDINA GARZÓN, clarificando eso sí, lo es exclusivamente por el delito de homicidio culposo, en razón a que luego de la ruptura de la unidad procesal, la Fiscalía mantuvo activa la línea de investigación por esta conducta, no avizorándose además de una eventual omisión de socorro que está siendo investigada por otra vía.

EL RECURSO INTERPUESTO

-El apoderado de las víctimas¹⁴ manifiesta su inconformidad con la decisión de precluir la investigación adoptada por el *a quo*, señalando que indudablemente existe una conducta culposa del indiciado por falta al deber objetivo de cuidado, al conducir su vehículo de manera imprudente, negligente y peligrosa, siendo ese el factor determinante.

Admite que el accidente genera muchas dudas, aunque hay certeza sobre la responsabilidad del señor BENJAMÍN MEDINA GARZÓN, puesto

¹⁴ Record. 01:23:00

que no se ocasionó el siniestro por causa de la víctima, siendo muy aventurado afirmarlo sin que haya existido controversia probatoria, dilucidándose solamente las hipótesis de los policiales que esconden la realidad de los hechos; únicamente obra en el proceso un informe policial que de manera subjetiva narra la manera como posiblemente se presentaron, pero que da como indicios de responsabilidad al señor José Doney Loaiza Patiño, manifestando que se atravesó a la vía sin observar, o en su defecto, que se lanzó a la camioneta del indiciado porque estaba embriagado.

Alega que al tomarse la decisión, no se tuvieron en cuenta los criterios y argumentos presentados en la oposición a la preclusión, no se hace un verdadero análisis con todo el material probatorio aportado, existiendo situaciones que claramente llaman la atención; por ejemplo, que al señor José Doney Loaiza Patiño le quedó su pierna izquierda sobre la línea blanca de la berma, como lo muestra el informe de accidente de tránsito No. C07857 y el bosquejo topográfico realizado por la policía de carreteras en el que se evidencia situación similar.

Para el representante de víctima los indicios dan la certeza en este siniestro, pues es claro que el informe de necropsia y experticia toxicológica forense del señor José Doney Loaiza Patiño, describe que no iba en estado de embriaguez; además sus lesiones proporcionan la orientación necesaria y que reafirma la muerte violenta causada en el accidente de tránsito, producido con el vehículo que conducía el indiciado, máxime cuando en ese caso se dan los indicativos para que la culpa sea agravada según los artículos 109 y 110-2 del C. Penal, pues el indiciado conducía a gran velocidad y escapó del lugar de los hechos, es decir, atropelló al señor José Doney, siguiendo su ruta como si nada hubiese pasado; al hallarse huellas de frenado en el sitio, es claro que no actuó

con el debido cuidado en la conducción, con el agravante de abandonar sin justa causa el lugar de la comisión de la conducta punible.

En suma, solicita se le conceda la apelación en razón a ser verídico que resultó un homicidio e igualmente, por cuanto bajo esas circunstancias se están afectando los derechos de la familia Loaiza Patiño, motivos por los que demanda que se examinen minuciosamente los elementos que obran, los que aclaran en esta situación la existencia de una violación al deber objetivo de cuidado, debiendo el Superior revocar la decisión tomada por el *a quo*.

-Encontrándose en trámite la alzada se reciben a través de correo electrónico del 23 de junio de 2020, memoriales suscrito por la señora María Lindelia Loaiza Patiño, reconocida como víctima, reiterando, de un lado, los argumentos de alzada propuestos por su representante judicial, y de otro, indicando llamarle la atención que el cadáver de su hermano presenta dos heridas por proyectil de arma de fuego en la cabeza, sin que la fiscalía haya emitido algún pronunciamiento al respecto.¹⁵

EL TRASLADO A LOS NO RECURRENTES

- **La delegada de la Fiscalía General de la Nación¹⁶** solicita del Tribunal se confirme la decisión de instancia, teniendo en cuenta que esa agencia no cuenta con un elemento material probatorio del que pueda inferirse la responsabilidad del indiciado en el accidente de tránsito donde perdiera la vida el señor José Doney Loaiza Patiño.

¹⁵ Fls. 13 a 27 Cuad. 2da. Inst.

¹⁶ Record. 01:26:50

Efectivamente de los elementos materiales de prueba con los que cuenta, se puede establecer que quien violó el deber objetivo de cuidado lo fue la misma víctima, al cruzar la vía sin observar si podía hacerlo en ese momento, sobre todo cuando venía el señor MEDINA GARZÓN en su vehículo, quien efectivamente trató de esquivarlo una vez se atraviesa de manera repentina, pero no logró evadir el choque y efectivamente colisiona con el cuerpo de José Doney Loaiza Patiño.

No se tiene entonces ninguna prueba de responsabilidad en contra del indiciado, porque efectivamente éste no iba a exceso de velocidad, tampoco se pudieron establecer testigos teniendo en cuenta de la hora de ocurrencia del hecho, ocurrió en lugar despoblado, contándose únicamente que José Doney fue quien invadió el carril destinado para la circulación de vehículos.

Atinente a las dudas que ha manifestado el apoderado de las víctimas sobre la manera como quedó el cuerpo, al situarse una pierna sobre la línea blanca de la berma, responde que los únicos cuerpos que quedan en el mismo lugar son aquellos crímenes perpetrados con armas de fuego, pero tratándose de uno ocurrido con un vehículo que iba en movimiento necesariamente tenía que haberlo enviado más adelante, no siendo entonces ese el lugar por el que se estaba desplazando en ese instante el señor BENJAMÍN MEDINA GARZÓN, porque así lo establece la experiencia en estos casos; no se puede entonces pretender que si en las fotografías aparece el señor José Doney Loaiza Patiño, lo es porque el accidente ocurrió ahí, sino que como el vehículo venía el movimiento, la víctima post impacto debió haber en ese sector.

En cuanto a que no probó que efectivamente se hubiera presentado el señor MEDINA GARZÓN a la Estación de Policía de Rivera, señala que de haber pasado, sencillamente la investigación quedaba en averiguación

de los responsables y en consecuencia archivada por la Fiscalía, porque definitivamente no identificaba a la persona que participó del accidente; es decir, no se contaban con testigos, placa ni una huella de este vehículo con el que efectivamente se ocasionó el accidente que acabó con la vida del señor Loaiza Patiño, permitiendo la presencia del indiciado que se pudo individualizar, realizar el correspondiente arraigo, escucharlo en interrogatorio y demás actividades.

Reitera que al no contar la Fiscalía con una prueba o un elemento material probatorio que permita inferir una responsabilidad y proceder a imputarle cargos a BENJAMÍN MEDINA GARZÓN por el delito de homicidio culposo en José Doney Loaiza Patiño, sumado a la imposibilidad de obtener otros elementos probatorios que permitan desvirtuar la presunción de inocencia, solicita que entonces sea confirmada la decisión del despacho.

- El representante del Ministerio Público¹⁷ reitera los argumentos expresados al descorrer el traslado de la solicitud de preclusión, destacando principalmente invocarse la causal referida en el numeral 6º del artículo 332 del C. P. Penal, que alude precisamente a la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, la cual encuentra respaldo en los elementos recaudados por la Fiscalía General de la Nación, a través de los cuales no puede establecerse que el señor BENJAMÍN MEDINA GARZÓN el día de los hechos, obró o ejecutó la acción que produjo el deceso del señor José Doney Loaiza, infringiendo las normas de tránsito, es decir, vulnerando el deber objetivo de cuidado, pues se descarta que llevara exceso de velocidad, como lo indica el último informe aportado el 5 de marzo de 2019.

¹⁷ Record. 01:31:35

También descarta que pudiera existir otro testigo adicional que hubiera podido presenciar los hechos materia de investigación, contándose únicamente con la versión del indiciado, quien además se encuentra amparado por su derecho a guardar silencio; no existe entonces otro mecanismo que hubiese agotado todas las instancias para lograr establecer una presunta vinculación de esta persona como responsable de los hechos investigados, indagación que ha resultado infructuosa por lo que solicita se confirme la decisión.

- **El encargado de la defensa**¹⁸ solicita reparar en la falta de requisitos procesales y jurisprudenciales por la petición y sustentación del recurso incoado, puesto que no se explica la inconformidad del apoderado de la víctima frente a lo resuelto por el despacho, tampoco se cuestiona las consideraciones de tipo probatorio que tuvo en cuenta la judicatura para concluir la prosperidad de la preclusión, así como el punto de vista que a criterio del apelante debería llevar al juez a una conclusión totalmente diferente a la que arribó, estimando se falló en esa parte al sustentar la alzada por lo que no de tramitarse.

De otro lado refiere que coadyuva la decisión de preclusión, en el sentido de que se resuelva la duda en favor del reo, la cual debe aplicarse desde el inicio mismo de la investigación y cualquier otra actividad subsiguiente, imputación, acusación y sentencia; reiterando que a esta altura las averiguaciones adelantadas por la fiscalía es de imposible complementación.

¹⁸ Record. 01:33:45

CONSIDERACIONES

Luego de cumplirse el trámite indicado en orden a definir el impedimento manifestado para conocer del presente asunto¹⁹, es de precisar que el Tribunal es competente para conocer el recurso, de conformidad con lo establecido en el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, por tratarse la providencia recurrida de un auto proferido en primera instancia por un Juzgado Penal del Circuito, motivo por el que se procederá a desatar la alzada propuesta por la víctima a través de su apoderado.

Ab initio y en orden de considerar la legitimación de dicho interviniente para interponer el recurso de apelación contra el auto de preclusión, como en efecto procedió, por vía de interpretación constitucional al analizar la Alta Corporación sobre la exequibilidad de las normas del ordenamiento procesal penal, que le confiere facultades a dicha parte dentro del sistema acusatorio, para hacer valer sus derechos a la verdad, justicia y obtener una reparación, expresó lo siguiente:

“...de conformidad con la jurisprudencia constitucional, en el curso de la audiencia de solicitud de preclusión, las víctimas pueden (i) hacer uso de la palabra, precisamente ‘en el evento en que quisiera oponerse a la petición del fiscal’ (ii) se encuentran facultadas para allegar o solicitar elementos materiales probatorios y evidencia física, encaminadas igualmente para oponerse a la petición del fiscal y (iii) pueden impugnar la decisión que les sea desfavorable”²⁰

De tal manera que la intervención dentro del proceso penal por el representante de víctimas, puede estar determinada por su interés en la

¹⁹ Aprobada mediante Acta No. 149, radicación 1474, M.P. Dr. Eugenio Fernández Carlier.

²⁰ Sentencia C- 648 de 2010

verdad, la justicia y la reparación, sin que la pretensión ajena al ámbito exclusivamente patrimonial torne ilegítima su condición de sujeto procesal o imposibilite su intervención en el trámite, siempre que subsistan los dos o uno de los restantes intereses y se demuestre el daño concreto respecto de ellos, que justifiquen su presencia dentro de la actuación penal²¹.

Igualmente la Corte Suprema de Justicia, en punto de la intervención de las víctimas en audiencias donde se adopten decisiones como la preclusión de la investigación, ha indicado la necesidad de estar representadas por un abogado²².

Ante ello y con el fin de resolver el recurso interpuesto por el citado apoderado de víctimas, respecto a la facultad que tiene el Estado para investigar, juzgar y sancionar una conducta constitutiva de delito, reitérese que según lo dispone el artículo 250 de la Carta Política y 200 de la Ley 906 de 2004, está en cabeza de la Fiscalía General de la Nación el ejercicio de la acción penal y la prosecución de la indagación e investigación de los hechos que revistan las características de una conducta punible que lleguen a su conocimiento, siempre que medie suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la probable existencia de la misma.

Como fue despojada de funciones jurisdiccionales, el legislador facultó a la Fiscalía para solicitar al juez de conocimiento la preclusión de la investigación cuando, con arreglo a la ley, no hubiera mérito para acusar.

Dicho instituto procesal comporta la terminación de la actuación penal sin agotar todas las etapas del proceso ante la ausencia de mérito

²¹ C.S.J. Providencia del 10 de agosto de 2006, Rad. 22.289.

²² Sala de Casación Penal, auto del 19 de octubre de 2011, radicado 37.449, M.P. Dr. Sigifredo Espinosa Pérez.

para formular cargos en contra del indiciado o imputado. Se trata, por tanto, de una determinación de carácter definitivo adoptada por el juez con funciones de conocimiento, por cuyo medio se ordena cesar la persecución penal respecto de los hechos materia de investigación.

Los artículos 331 a 335 del Código de Procedimiento Penal regulan la preclusión de la investigación, estableciendo que puede ser decretada por el juez de conocimiento en cualquier etapa procesal, a instancias de la Fiscalía, incluso antes de la formulación de la imputación, cuando encuentre acreditada una de las situaciones contempladas en el canon 332:

- “1. Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal.*
- 2. Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal.*
- 3. Inexistencia del hecho investigado.*
- 4. Atipicidad del hecho investigado.*
- 5. Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.*
- 6. Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.***
- 7. Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 de este Código”.*

La preclusión también se debe adoptar en cualquier etapa del trámite una vez comprobada la existencia de una de las causales de extinción de la acción penal previstas –entre otros- en el artículo 82 del Código Penal²³, como son: 1.- la muerte del procesado; 2.- el desistimiento; 3.- la amnistía propia; 4.- la prescripción; 5.- la oblación; 6.- el pago en los casos previstos en la ley; 7.- la indemnización integral en los casos previstos en la ley; 8.-

²³ Art. 77 del C. de Procedimiento Penal.

la retractación en los casos previstos en la ley; 9.- las demás que consagra la ley.

Así pues, es evidente que la preclusión es una salida procesal que, por hacer tránsito a cosa juzgada, exige la demostración, a nivel de certeza, de alguna de las causales que el legislador previó para su decreto. En el sentido expuesto se pronunció la Corte Suprema de Justicia de la siguiente manera:

“El análisis y fundamentación presentados por el fiscal para lograr su cometido deben ser específicos y detallados, tendiendo no sólo los elementos fácticos y jurídicos que configuran la causal de preclusión invocada, sino los que integran el tipo penal respecto del cual se pretende la terminación anticipada del proceso, de modo que sea posible deducir con certeza la necesidad de extinguir la acción penal con fuerza de cosa juzgada por ausencia de mérito para continuar con la persecución penal”²⁴.

Según lo analizado por el juzgador de instancia y así lo refiere tanto el órgano investigador como el apoderado de víctimas, la declaratoria de la preclusión de la investigación, remite a la causal referida en el ordinal 6º del artículo 332 ya citado, *“Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia”*, toda vez que la Fiscalía no cuenta en el plenario con elementos suficientes para determinar en grado de certeza que BENJAMÍN MEDINA GARZÓN violó el deber objetivo de cuidado al conducir su vehículo automotor y que dicha omisión fuera la causante del fatídico deceso del señor José Doney Loiza Patiño, acorde con lo sintetizado por el *a quo* respecto de la situación fáctica presentada al terminar la noche del 8 de noviembre de 2015, síntesis que se hiciera al inicio del presente fallo.

En relación con la causal de preclusión invocada, de igual manera tiene señalado la Alta Corporación, lo siguiente:

²⁴ CSJ AP 22 Ab. 2015, Rad. 45138.

“Ahora bien, cuando se trata de la causal sexta -imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia- el Ente Acusador deberá acreditar que ha realizado una investigación exhaustiva y que, a pesar de ello, no fue posible reunir los elementos demostrativos de la materialidad o de la autoría y responsabilidad del investigado, prevaleciendo la garantía fundamental de la presunción de inocencia y su correlato, el in dubio pro reo.

Sobre el particular la Corte Constitucional ha expresado: (C-205/03)²⁵

“El derecho fundamental a la presunción de inocencia, recogido en el artículo 29 constitucional, significa que cualquier persona es inicial y esencialmente inocente, partiendo del supuesto de que sólo se puede declarar responsable al acusado al término de un proceso en el que deba estar rodeado de las plenas garantías procesales y se le haya demostrado su culpabilidad. Así pues, la presunción de inocencia, se constituye en regla básica sobre la carga de la prueba, tal y como aparece consagrado en numerosos textos de derechos humanos²⁶.

“En un Estado Social de Derecho corresponde siempre a la organización estatal la carga de probar que una persona es responsable de un delito, produjo el daño, o participó en la comisión del mismo, lo que se conoce como principio onus probandi incumbit actori. La actividad probatoria que despliegue el organismo investigador debe entonces encaminarse a destruir la presunción de inocencia de que goza el acusado, a producir una prueba que respete las exigencias legales para su producción, de manera suficiente y racional, en el sentido de acomodarse a la experiencia y la sana crítica. Así pues, no le incumbe al acusado desplegar ninguna actividad a fin de demostrar su inocencia, lo que conduciría a exigirle la demostración de un hecho negativo, pues por el contrario es el acusador el que debe demostrarle su culpabilidad. Por ello, a luz del principio del in dubio pro reo si no se logra desvirtuar la

²⁵ MP Clara Inés Vargas Hernández

²⁶ Artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, artículo 8-2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 14-2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

presunción de inocencia hay que absolver al acusado, y toda duda debe resolverse a su favor implicando su absolución”.

Ahora bien, en materia de preclusión, hay que determinar si la investigación adelantada por la Fiscalía, alcanzó el estándar probatorio exigido normativamente, conforme el principio de progresividad del proceso penal.

Significa lo anterior que en etapa de indagación o de instrucción, la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia estará atada a que, de los elementos materiales de prueba, evidencia física e información lícitamente obtenida, no se pueda afirmar con probabilidad de verdad que el hecho delictivo existió o que el implicado es su autor o participe.

En consecuencia, si evaluada la indagación o la investigación no se alcanza el estándar de conocimiento necesario para que la Fiscalía acceda al siguiente estadio procesal, procederá la preclusión por la causal sexta, dado que es constitucionalmente inadmisibles, mantener a una persona vinculada a una actuación penal que no tenga forma de resolverse para acusar o para precluir por una causal diversa a la enlistada en el numeral sexto del artículo 332 de la Ley 906 de 2004.’’²⁷

Descendiendo al caso que ocupa la atención de la Sala, desde ya se advierte que habrá de revocar la decisión recurrida, por los siguientes razonamientos, fundados entre otros, en los elementos materiales de prueba que fueron allegados a la actuación y que a continuación se describen:

Acorde con el contenido del formato único de noticia criminal FPJ-2 del 9 de noviembre de 2015²⁸, efectivamente se tiene que siendo las 09:15 p.m., del día anterior, la Estación de Policía de Carreteras reporta el deceso de una persona de sexo masculino víctima de una accidente de

²⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto AP6363-2015 del 28 de octubre de 2015, radicación 42.949, M.P. Dr. Eyder Patiño Cabrera.

²⁸ Fls. 4 a 6 fte. y vto. Carpeta E.M.P.

tránsito sucedido en la vía que de Garzón conduce a Neiva, a la altura del Km 101 + 450 mts., lugar al que se trasladaron de inmediato funcionarios de policía judicial, los que dentro de las labores investigativas constataron que el occiso en vida respondía al nombre de José Doney Loaiza Patiño, ubicando a su vez una huella de frenado dejada por el vehículo fantasma que atropella al peatón.

En interrogatorio que rindió el 9 de diciembre de 2017, BENJAMÍN MEDINA GARZÓN²⁹ acepta que era quien conducía una camioneta en sentido Campoalegre – Neiva y que lo acompañaba su hijo Harol Francisco, explicando que un poco más adelante del cruce de Rivera, un peatón de un momento a otro ocupó su carril, intentó esquivarlo lo que más pudo pero fue imposible, golpeándolo con la parte trasera del carro; advierte que cree que el peatón se le tira para que él detuviera el vehículo, de todas maneras paró, esperó un momento y se devolvió para su finca de Rivera, puesto que constantemente él y su hijo reciben amenazas, luego llegó a la casa y pasó ahí la noche, buscó al abogado y le comentó lo que había sucedido; que el martes 10 de noviembre de 2015, cuando sale el anuncio en el periódico que la persona había fallecido, decide hacer presentación a la Policía Nacional de Rivera.

El joven Harol Francois Medina Pérez³⁰, al rendir entrevista corrobora lo dicho por su progenitor, señalando que salieron de la finca en Campoalegre para la ciudad de Neiva, pero ya en la vía Neiva – Rivera, a eso de las 9:00 p.m., se les atravesó un señor, el cual iba a pie, como si quisiera que fuera arrollado, confirmando además que a ellos los tenían amenazados y los extorsionaban por la labor que desarrollaban, por lo que en el Gaula habían formulado la correspondiente denuncia penal.

²⁹ Fls. 33 vto. a 34 fte. Carpeta E.M.P.

³⁰ Fls. 40 a 41 Carpeta E.M.P.

También rindieron entrevista el IT. Carlos Augusto Guzmán Ramírez³¹ y el PT. Jhon Fredy Soto Cucunuba³², funcionarios que atendieron el caso. El primero relata que en el bosque topográfico, fue fijada una huella de frenado y de acuerdo con la misma se dio la hipótesis como causa determinante del accidente, Código 404, que es transitar por la calzada, teniendo en cuenta la huella de frenado. El segundo indica que obró como primer respondiente, pero no recuerda nada del accidente porque ocurrió hace ya varios años.

Se allegó igualmente informe de investigador de campo FPJ-11 del 17 de enero de 2017³³, que registra como causa del accidente “*FACTOR HUMANO: Transitar por la calzada y/o Cruzar sin observar y en aparente estado de embriaguez (pendiente resultado medicina legal), por parte del participante No. 2 JOSE DONEY LOAIZA PATIÑO cc 4.408.300 (OCCISO)*” y como elemento contribuyente al insuceso, el “*FACTOR VÍA: Falta de iluminación artificial en el sector*”, indicando además, que al realizar labores de vecindario no encontró “*viviendas ni moradores cerca que hayan podido observar algo, teniendo en cuenta la hora de ocurrencia de los hechos y la falta de iluminación artificial en el lugar.*”

El informe ejecutivo FPJ-3 del 9 de noviembre de 2015, en el cual se determina que el lugar “*se trata de una vía pública, zona rural, tramo de la vía en la cual se observa demarcación horizontal con línea segmentada, borde blanca, sobre la escena en posición final encontraron 01 cuerpo sin vida sexo masculino, sobre la carpeta asfáltica en sentido Neiva – Campoalegre, metros más adelante de donde se encontró el occiso se encuentra huella de frenado dejado por el vehículo fantasma quien atropelló al peatón.*”

³¹ Fls. 44 vto. y 45 fte. Carpeta E.M.P.

³² Fls. 45 vto. y 46 fte. Carpeta E.M.P.-

³³ Fls. 29 a 30 Carpeta E.M.P.

Se aportó al anterior, el informe pericial de accidente de tránsito No. 0007857 sin que precisen que causa originó el siniestro y sólo deja como observación que no existen datos del *“vehículo que atropella al peatón (...) ya que huye del sitio de los hechos; además, “realiza labores de vecindario sin encontrar testigos”*, al igual que el respectivo bosquejo topográfico ilustrativo de la trayectoria del vehículo comprometido, huella de frenado y ubicación del occiso.

Se allegó también, informe de investigador de campo FPJ-11 del 5 de marzo de 2019³⁴, el cual indica que por *“la huella de frenado, documentada fotográficamente y fijada topográficamente, el vehículo camioneta se desplazaba a una velocidad de 71.83 km/h”*, descartando que se pueda *“establecer un exceso de velocidad, teniendo en cuenta que no se visualizó, en la fotografías que existiera alguna señal reglamentaria de velocidad permitida en el sitio”*, por lo que debe atenderse a la fijada en el *“código nacional de tránsito, que es de 80 km/h.”*

En efecto, conforme lo concluyó este Tribunal en anterior providencia emitida por la Sala Cuarta de Decisión Penal, los anteriores elementos de conocimiento resultan dubitativos respecto de la responsabilidad del indiciado, en cuanto a que pudo haber violado el deber objetivo de cuidado, mismos que por el contrario, hasta aquí permiten inferir que presumiblemente la ocurrencia del insuceso derivó por causa exclusiva de la misma víctima, como se desprende del relato de BENJAMÍN MEDINA GARZÓN y de su hijo Harol Francois Medina Pérez, quien esa noche fatal lo acompañaba, una vez confrontados con los anteriores informes técnicos que dejan entrever, el indiciado se desplazada a una velocidad legalmente permitida para el lugar del accidente, e igualmente, el factor determinante provino de la misma

³⁴ Fls. 51 vto. y 52 fte. Carpeta E.M.P.

víctima al transitar la calzada o cruzarla sin observar y en aparente estado de embriaguez, contribuyendo a ello, la falta de iluminación de la vía.

Sin embargo, en esta nueva oportunidad en que la Fiscalía demanda preclusión de la investigación, ante la duda que a su juicio dichas circunstancias le generan, amén de no contar con más elementos de prueba que le permitan dilucidar tales hesitaciones, se allegó el informe pericial de toxicología forense de fecha 12 de enero de 2012, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses³⁵, en el que se señala que a la prueba de *“identificación de etanol en fluidos biológicos”*, tomados al occiso José Doney Loiza Patiño, *“No se detectó etanol”*, circunstancia que descarta que el factor determinante del accidente lo fuera el que la víctima cruzara la calzada sin observar y *“en aparente estado de embriaguez”*, conforme se concluye en el precitado informe de investigador de campo FPJ-11 del 17 de enero de 2017, situación que permite concluir, que en realidad la hipótesis de la causa del accidente no se encuentra plenamente determinada o establecida por la Fiscalía.

De otro lado, si bien a través del informe pericial de necropsia No. 2015010141001000377 del 9 de noviembre de 2015, emanado también del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses³⁶, se emite como conclusión pericial que *“La muerte del examinado sobrevino a consecuencia de la extensa hemorragia subaracnoidea, producida por fractura craneana causada por trauma craneoencefálico severo, ocasionado en politraumatismo por accidente de tránsito”*. *Causa básica de muerte: “Politraumatismo contundente”*. *Manera de muerte: “Violenta – Tránsito”*, en el mismo informe se realiza una descripción general del cadáver, donde se precisa que *“sobre la mesa de necropsia se recibe, adecuadamente embalado y rotulado, el cadáver de un hombre adulto, completo, en buen estado, de*

³⁵ Fls. 30 vto. 31 fte. Carpeta E.M.P.

³⁶ Fls. 31 vto. y 32 fte. Carpeta E.M.P.

complexión robusta, ancestro racial mestizo, apariencia cuidada y con prendas de vestir portadas adecuadamente. El cadáver presenta dos heridas por proyectil de arma de fuego en cabeza. No se reconocen signos evidentes de tortura”, ambigüedad que no se encuentra probatoriamente esclarecida, ésta que en principio permite inferir la presunta existencia de un homicidio doloso, causado por impactos de arma de fuego, propinados por alguna persona extraña (a la víctima) ya que no se encontró ese tipo de elemento en la escena de los hechos, hipótesis que no ha sido descartada por el ente acusador y que así se desprende de lo señalado por la citada pericia forense.

Obsérvese igualmente, y ello llama poderosamente la atención de la Sala, que en este mismo caso, el 26 de octubre de 2018³⁷ rindió entrevista la señora María Lindelia Loaiza Patiño, residente en Circasia (Quindío), hermana del occiso y reconocida como víctima dentro de esta investigación, quien al indagarle desde cuándo su hermano José Doney se encontraba en la ciudad de Neiva, respondió que viajó el miércoles 4 de noviembre de 2015, en compañía de un señor al cual ella desconocía, quedando de regresar el siguiente viernes 6 de noviembre, pero ello no ocurrió; que al día siguiente llegó un señor que dijo llamarse Borney diciendo que Doney se había quedado en Neiva, que no se había querido regresar, se habían quedado de encontrar en un sitio, pero éste nunca llegó.

Agrega saber que había viajado a Neiva con el señor Borney, a llevar algo en el camión que éste conduce, pero que realmente no sabe lo que transportaban, sin que tenga conocimiento hacia dónde se dirigía su hermano el día del accidente, su hermano se ha desempañado toda la vida como carretillero en el municipio de Circasia, pero desde que se fue

³⁷ Fls. 50 vto y 51 fte. Cuad. E.M.P.

con Borney no volvieron a tener contacto con él; ya el día sábado 7 de noviembre llamó a la policía y lo reportaron como desaparecido.

El lunes 9 de noviembre de 2015, llamó vía telefónica a un policía de carreteras, quien les informó que al parecer habían encontrado a una persona fallecida en accidente de tránsito y que correspondía al nombre y las características de su hermano; que el señor Borney les expresó que cuando llegaron a Neiva a descargar el camión, no dejaron entrar su hermano para el descargue ya que allí había personal para ello, por lo que él le dijo que esperara hasta que descargaran el camión, razón por la cual se regresó solo; ignora cuánto tiempo hacía que su hermano conocía a Borney, persona que vio solamente el día en que éste fue a la casa; no era costumbre de su hermano ausentarse para realizar dichos viajes, siendo la primera vez que lo hacía; sabe solamente que dicha persona se llama Borney, tampoco sabe dónde ubicarlo, ya que después no lo volvió a ver, dichos éstos respecto de los cuales nada se ha indagado, a fin de corroborar esas manifestaciones o descartar la incidencia que hubiera o no podido tener en el hecho el mencionado señor “Borney”.

Ahora, aunque ello sea objeto de investigación en el proceso que se adelanta a BENJAMÍN MEDINA GARZÓN por delito de omisión de socorro, no aparece suficientemente claras las explicaciones dada por el implicado respecto de los motivos por los cuales abandonó de manera casi que inmediata el lugar de los hechos, luego de la ocurrencia del presunto accidente, como tampoco la situación de haberse presentado al siguiente día hábil ante la Estación de Policía del Municipio de Rivera, anunciando haber sido la persona que atropelló al interfecto, y menos, sobre las razones por las que omitió hacerlo esa misma noche, como quiera que aún eran tempranas horas nocturnales, en la medida en que de recibir amenazas de extorsión por parte de grupos armados al margen de la ley, esa misma autoridad estaba en capacidad de proporcionarle

alguna protección, circunstancias que deben quedar plenamente establecidas a efectos de otorgarle el respectivo valor suasorio a su versión sobre lo realmente acontecido.

Como puede verse, al tenor del precedente jurisprudencial reseñado, en el presente evento el ente acusador no ha acreditado haber realizado una investigación exhaustiva, indicativa que a pesar de ello no ha sido posible reunir los elementos demostrativos de la materialidad o de la autoría y responsabilidad del investigado, de manera tal que prevalezca la garantía fundamental de la presunción de inocencia, regla universal del *in dubio pro reo* no acreditada aún para estructurar la causal de preclusión establecida en el numeral 6º del artículo 323 del C. P. Penal invocada, que conduzca necesariamente a la extinción de la acción penal con fuerza de cosa juzgada por ausencia de mérito para continuar con la persecución penal, motivos suficientes para revocar lo resuelto en la instancia.

Finalmente es de anotar, que en atención a la emergencia sanitaria declarada en todo el territorio nacional por el Presidente de la República a través del Decreto 385 del 12 de marzo de 2020 para contrarrestar los efectos de la pandemia por el Covid-19, el Consejo Superior de la Judicatura expidió el Acuerdo PCSJA20-11517 del pasado 15 de marzo, que suspendió los términos judiciales y ordenó a los servidores judiciales trabajar desde sus casas. Así mismo, el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio previó excepciones a esa regla en ciertos asuntos de competencia de los jueces penales de conocimiento, y continuar prestando el servicio desde las residencias de los servidores judiciales con el uso de las tecnologías de la información, precisándose que los memoriales y comunicaciones podrían enviarse o recibirse por correo electrónico.

Ahora, a luz del artículo 169 del Código de Procedimiento Penal, por regla general las providencias deben notificarse en estrados a las partes, pero el inciso 3º de esa norma señala que “de manera excepcional procederá la notificación mediante comunicación escrita dirigida por telegrama, correo certificado, facsímil, correo electrónico o cualquier otro medio idóneo que haya sido indicado por las partes”; además, el pasado 30 de abril la Presidencia de la Sala Penal de esta Corporación expidió el “PROTOCOLO PARA EL TRÁMITE DE PROCESOS PENALES Y CONTABILIZACIÓN DE TÉRMINOS EN LA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA”, que dispone que la notificación de las providencias dictadas en los procesos penales se realice a través del correo electrónico, razones suficientes para ordenar que por Secretaría se notifique la presente decisión de forma virtual o a través del medio más expedido a su disposición a las partes e intervinientes, siguiendo los lineamientos de la citada norma.

Es por lo anterior que, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, en Sala Primera de Decisión Penal,

RESUELVE

REVOCAR lo decidido en el auto recurrido, de fecha y procedencia inicialmente referidas, por las razones anotadas en la motivación.

Lo resuelto queda notificado en estrados, sin perjuicio de las que deban realizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 169 del C. Penal y contra ella procede recurso alguno.

Cúmplase y devuélvase inmediatamente al despacho de origen.

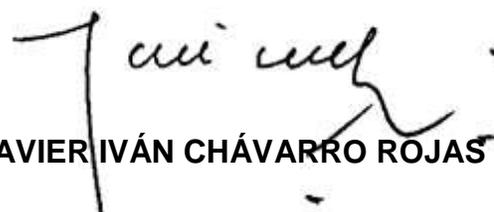
Contra: BENJAMÍN MEDINA GARZÓN
Delito: Homicidio culposo
Radicación: 41001 60 00 000 2019 00203 02
7519



ÁLVARO ARCE TOVAR³⁸
(Providencia virtual)



JOSÉ ENRIQUE JESÚS HERNANDO CABALLERO QUINTERO



JAVIER IVÁN CHÁVARRO ROJAS



DANIEL DÍAZ SALGADO
Secretario Ad - Hoc

RADICADO AL TOMO:_____ FOLIO:_____ del libro de autos penales.

³⁸ Se implantan firmas digitalizadas o escaneadas en atención a la emergencia sanitaria decretada. Consejo Superior de la Judicatura. ACUERDO PCSJA20-11567 del cinco de junio de 2020.