

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

Juzgado Promiscuo del Circuito



Manzanares, Caldas

Siete (7) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia N°: 020	
RADICACIÓN No:	17433-61-06-938-2015-80074-00
PROCESADO:	JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO:	HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA:	MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

I. ASUNTO:

Procede el Despacho a proferir sentencia en contra de **JHON FREDY NOREÑA GIRALDO** por el delito de **HOMICIDIO CULPOSO** - Artículo 109 del Código Penal-, sin que hasta este momento se advierta causal de nulidad que invalide la actuación.

II. HECHOS:

El día 12 de marzo de 2015, en la vía que conduce del municipio de Marquetalia a Victoria, Caldas, puntualmente en la Vereda Minitas, del vehículo JEEP de PLACAS UQA – 219, cual presta servicio público y era conducido por JHON FREDY NOREÑA GIRALDO, cayó una persona de sexo femenino, quien por cuenta de la situación perdió la vida.

Ahora bien, en punto del marco fáctico relevante; valga decir, que del escrito de acusación se extrae que en la calenda señalada supra, la persona que en vida se identificaba con el nombre de MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA tomó el vehículo y dadas las particularidades de su acompañante, adicional de la disponibilidad del automotor preciso ubicarse en la parte de atrás del mismo “parada”, pero minutos después cae del mismo.

III. IDENTIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DEL ACUSADO:

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

JHON FREDY NOREÑA GIRALDO se identifica con la cédula de ciudadanía N° **75.003.014** de Marquetalia, Caldas, nació el 7 de junio de 1.976 en Marquetalia, Caldas.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL:

El día 6 de junio de 2018 se llevó a cabo audiencia de formulación de imputación ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Manzanares, Caldas.

El 1 de noviembre de 2018 tuvo ocasión la audiencia de formulación de acusación.

Posteriormente, el día 5 de marzo de 2019 se consumó la audiencia preparatoria.

El juicio oral hubo de efectuarse en las siguientes calendas:

- 24 de agosto de 2020
- 2 de septiembre de 2020
- 20 de noviembre de 2020
- 15 de febrero de 2021
- 8 de abril de 2021
- 21 de abril de 2021
- 29 de junio de 2021
- 12 y 13 de agosto de 2021

V. CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y VALORACIÓN PROBATORIA:

Competencia:

De acuerdo con el contenido del Artículo 36 Núm. 2 de la Ley 906 de 2004 que a su tenor literal reza:

*“Artículo 37. De los jueces penales del circuito:
(...)”*

2. De los procesos que no tengan asignación especial de competencia (...)”

En consecuencia, el Despacho advierte ser competente para resolver el asunto.

Del asunto objeto de examen:

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

Para dilucidar lo atinente al objeto de disenso que propone este trámite, dígase que esta instancia en aras de conservar una hermenéutica respetuosa del entendimiento e ilustración que merece una decisión como la de autos, estima superlativo enunciar como los temas que habrán de abordarse los siguientes:

1. Los delitos culposos desde su generalidad, además de los elementos esenciales para su configuración.
2. Caso Concreto.
3. Dosificación punitiva.
4. Subrogados Penales.

1. Los delitos culposos desde su generalidad, además de los elementos esenciales para su configuración:

Al ser este el tema medular del presente proveído, necesario refulge precisarse que el ordenamiento jurídico penal no contiene única y exclusivamente conductas punibles de carácter doloso, por el contrario, el plexo sustantivo inscribe de superioridad igualmente acciones socialmente relevantes, en las cuales el elemento final determinante se circunscribe en un hecho culposo, mismo que precede ineludible una acción demostrativa de imprudencia¹, negligencia o impericia; aspectos que, desde otrora han sido tildados como *lege ferenda*.

Descendiendo de lo aseverado, dimana indispensable para el Despacho manifestar que la evolución de la dogmática penal de forma alguna ha sido un asunto pacífico y estático, por el contrario nótese que la variación del pensamiento se entroniza en cambiantes paradigmas sobre el particular, pues el replanteamiento del causalismo, por cuenta del finalismo abanderado por WELZEL y al día de hoy según ROXIN en virtud de la falencia que expone esta última corriente de cara a la imposibilidad *“que la esencia de la finalidad no puede estar establecida ontológicamente”*², justamente forzoso expone comprenderse en su plena dimensión en aras de soslayar equívocos.

En este orden de ideas y con el fin exclusivo de congeniar enteramente el delito culposo al apto entendimiento, estima este Funcionario inexorable corresponderse con el siguiente tenor literal, entre tanto, será factible extractar en términos más claros lo explicado *supra*; veamos:

“(...) el penalista alemán ENGISCH destacó, en 1930, que entre la pura conexión causal de la acción imprudente con el resultado y la culpabilidad (elementos que eran los únicos que se exigían entonces) había un tercer elemento

¹ Santiago Mir Puig – Derecho Penal. Parte General. 8ª Edición. P. 284 “El término <<imprudencia>> equivale al de <<culpa>>, y el de <<imprudente>> al de <<culposo>>. Aunque todos ellos se hallan ampliamente extendidos en la doctrina, la palabra <<imprudencia>> tiene ventajas como la de resultar más fácilmente comprensible al profano y la de facilitar la distinción respecto al término <<culpabilidad>>, de uso muy distinto.(..)”

² ESQUIO MANUEL SÁNCHEZ HERRERA. La dogmática de la teoría del delito. Evolución científica del sistema del delito. 16 Monografías de derecho penal. P. 178.

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

importantísimo, sin el cual no podría fundamentarse el tipo de injusto del delito imprudente: el deber objetivo de cuidado.”³

Así las cosas, subyace palmaria la posibilidad de acotarse que la sanción de la conducta culposa nace del resultado lesivo, siempre y cuando este sea previsible y viole el deber objetivo de cuidado, el que a su vez deberá ser definitivo para la producción del resultado⁴, a más de la posibilidad de imputarlo objetivamente.

De otro lado, pero sin apartarnos del tema central, deviene atinado agregar que en los delitos culposos la conducta típica no está determinada en la Ley Penal en su totalidad, por manera que en presencia dicha ausencia se torne indefectible suplirlos con una clausula general no contenido en ellos, *“ya que la propia naturaleza de las cosas impide poder describir con mayor exactitud en la ley todos los comportamientos imprudentes que se puedan dar o realizar”⁵*; en consecuencia éstos han de ser catalogados tipos penales abiertos; es decir, que la función del Operador Judicial será complementarlos mediante normas suplementarias si se permite este término, *Verbi Gratia*: Código Nacional de Tránsito Terrestre, estatuto médico, lex artis, entre otros, a través de los cuales se afincará el *“punto de referencia con el que comparar la conducta realizada, para ver si ha sido realizada imprudentemente. Este punto de referencia lo establece el deber objetivo de cuidado.”⁶*

Sin embargo, el deber objetivo de cuidado no es un aspecto de inteligibilidad meridiana, por el contrario, en muchos de los casos se olvida su preeminencia como elemento normativo, por manera que esta Judicatura en pro de no tergiversar su definición y vicisitudes se sirva traer en cita:

“ 7) La violación del deber de cuidado. Además, para que se tipifique que un homicidio culposo es indispensable que el sujeto activo transgreda el deber de cuidado, esto es, que no se comporte como un hombre cuidadoso, razonable y diligente, en el caso concreto [por eso, recuérdese, el art. 23 dice: “La conducta es culposa cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado ...”]. El concepto de deber de cuidado, como elemento normativo que es, requiere de una valoración de tipo jurídico por parte del estudioso; para precisar esta noción se suele acudir a pautas de naturaleza mixta: se atiende tanto a un criterio objetivo – el cuidado que hubiese un hombre consciente y prudente en la misma situación vivida por el agente – como uno subjetivo – las capacidades y los conocimientos del autor -. Las fuentes principales del deber de cuidado son las normas jurídicas, el principio de confianza y el criterio del hombre medio. Al respecto, ha dicho la jurisprudencia: “La violación al deber de cuidado objetivo se evalúa siempre dentro de un ámbito situacional determinado, es decir, por medio de un juicio de la conducta humana en el contexto de relación en el cual se desempeñó el actor, y no en el aislamiento de la fealdad de lo que éste hizo o dejó de hacer. En orden a examinar la violación del deber de cuidado objetivo, rige la regla de confianza, elaboración doctrinaria que parte del hecho de la intersubjetividad permanente del ser humano, razón por la cual, quien participa de una actividad riesgosa, compleja o

³ FRANCISCO MUÑOZ CONDE – MERCEDES GARCÍA ARÁN. Derecho Penal Parte General 8ª Ed. P. 282

⁴ Cfr. FERNANDO VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ. Delitos contra la vida y la Integridad Personal. Ed. Jurídicas Andres Morales. Primera Edición 2013. Pág. 186

⁵ FRANCISCO MUÑOZ CONDE – MERCEDES GARCÍA ARÁN. Pág. 284

⁶ Ibídem

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

delicada, en la medida en que actúa diligente y cuidadosamente tiene derecho a confiar en que los demás participantes harán lo propio.”⁷

Ahora bien, luego de lo aclarado, brilla el correlativo que le atañe al Despacho de auscultar en los rudimentos probatorios la concurrencia de un nexo de causalidad entre la omisión al deber objetivo de cuidado y el resultado producido por la acción del autor. Sin embargo, para los efectos interpretativos inscritos en sede de lograr un eficaz intelecto de las conductas punibles culposas, además de los elementos propios de inconcusa observancia en su estructura, ténganse en cuenta lo siguiente:

“(…), sí parece claro – para ser coherentes con el punto de partida asumido – que en el tipo de injusto de los hechos culposos o imprudentes, al igual que en los dolosos, se encuentran conjugados tanto un atentado contra los valores ético – sociales (desvalor de la acción) como uno contra los bienes jurídicos (desvalor del resultado)⁸. Lo primero, porque en la descripción típica se deben tener en cuenta dos aspectos atinentes al aspecto subjetivo de la acción imprudente: la cognoscibilidad del riesgo y el cuidado debido; y, lo segundo, porque el tipo imprudente normalmente exige – salvo ciertas excepciones – la causación de un resultado como desvalor, y busca – de esta manera – preservar el principio de la necesidad de intervención también en este ámbito y limitando, por ende, el ius puniendi del Estado. Así las cosas, no es un sinsentido hablar de un aspecto subjetivo del tipo imprudente, al lado del objetivo^{9”10}

En otras palabras, pero en idéntico sentido se define igualmente:

“Todo delito imprudente ofrece la siguiente estructura:

- 1) **La parte objetiva** del tipo supone la infracción de la norma de cuidado (**desvalor de la acción**) y una determinada lesión o puesta en peligro de un bien jurídico penal (**desvalor del resultado**).*
- 2) **La parte subjetiva** del tipo requiere el elemento positivo de haber querido la conducta descuidada, ya sea con conocimiento del peligro que en general entraña (culpa consciente) o sin él (culpa inconsciente), y el elemento negativo de no haber querido el autor de cometer el hecho resultante.”¹¹*

Partiendo de tal definición, surge la posibilidad de manifestar que para la edificación en estricto del delito culposo, han de satisfacerse los aspectos objetivos y subjetivos del tipo, pues, en ausencia de cualquiera de ellos, claro se advertiría el óbice de realizar un juicio de responsabilidad penal.

De igual forma, esta instancia con el fin de exteriorizar un criterio no sólo a partir de una fuente exclusivamente doctrinal, coincide necesario circunscribirse al desarrollo jurisprudencial vertido sobre la materia por el Máximo Órgano de Cierre de la Jurisdicción Penal, el que entre sus apartes explicó:

⁷ **FERNANDO VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ.** Delitos contra la vida y la Integridad Personal. Ed. Jurídicas Andrés Morales. Primera Edición 2013. Pág. 186 y 187

⁸ Cfr. Gil Gil, “Acción, norma, injusto y delito imprudente” pág. 240.

⁹ Véase Stratenwerth / Kuhlen, Strafretch, 5ª Ed. págs. 368 y 376 y ss.

¹⁰ **Fernando Velásquez V. Derecho Penal – Parte General – 4ª Edición – pág. 680**

¹¹ **Santiago Mir Puig – Derecho Penal. Parte General. 8ª Edición. P. 289**

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

“3. Las cuestiones que se plantean en el libelo configuran, de una u otra manera, aristas de la denominada imputación objetiva, pues tocan directamente con la atribuibilidad del resultado lesivo al procesado, desde la óptica de la violación a los deberes objetivos de cuidado.

Dígase, en principio, que la teoría de la imputación objetiva enseña que para que un resultado le pueda ser atribuido a un agente, este ha debido crear o incrementar un riesgo jurídicamente desaprobado, y este riesgo creado debió realizarse en el resultado típico. Esta teoría, desarrollada en el artículo 25 de la Ley 599 de 2000, viene a replantear aquellas tesis que fundan el concepto de autoría exclusivamente en la causalidad, esto es, el vínculo o enlace entre acción y resultado.

La jurisprudencia de la Corte (CSJ, SP, sentencia del 22 mayo de 2008, rad. 27357) ha precisado la evolución y los elementos de la imputación objetiva, así:

“En conclusión, de acuerdo con la evolución doctrinaria y jurisprudencial del delito imprudente, lo esencial de la culpa no reside en actos de voluntariedad del sujeto agente, superando así aquellas tendencias ontologicistas que enlazaban acción y resultado con exclusivo apoyo en las conocidas teorías de la causalidad -teoría de la equivalencia, conditio sine qua non, causalidad adecuada, relevancia típica-, sino en el desvalor de la acción por él realizada, signado por la contrariedad o desconocimiento del deber objetivo de cuidado, siempre y cuando en aquella, en la acción, se concrete, por un nexo de causalidad o determinación, el resultado típico, es decir, el desvalor del resultado, que estuvo en condiciones de conocer y prever el sujeto activo”.

“2.2. En la doctrina penal contemporánea, la opinión dominante considera que la realización del tipo objetivo en el delito imprudente (o, mejor dicho, la infracción al deber de cuidado) se satisface con la teoría de la imputación objetiva, de acuerdo con la cual un hecho causado por el agente le es jurídicamente atribuible a él si con su comportamiento ha creado un peligro para el objeto de la acción no abarcado por el riesgo permitido y dicho peligro se realiza en el resultado concreto”.

“Lo anterior significa que si la infracción al deber de cuidado se concreta en el desconocimiento de la norma de cuidado inherente a actividades en cuyo ámbito se generan riesgos o puesta en peligro de bienes jurídicamente tutelados, es necesario fijar el marco en el cual se realizó la conducta y señalar las normas que la gobernaban, a fin de develar si mediante la conjunción valorativa ex ante y ex post, el resultado que se produjo, puede ser imputado al comportamiento del procesado”.

“En otras palabras, frente a una posible conducta culposa, el juez, en primer lugar, debe valorar si la persona creó un riesgo jurídicamente desaprobado desde una perspectiva ex ante, es decir, teniendo que retrotraerse al momento de realización de la acción y examinando si conforme a las condiciones de un observador inteligente situado en la posición del autor, a lo que habrá de sumársele los conocimientos especiales de este último, el hecho sería o no adecuado para producir el resultado típico”.

“En segundo lugar, el funcionario tiene que valorar si ese peligro se realizó en el resultado, teniendo en cuenta todas las circunstancias conocidas ex post”.

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

“2.3. En aras de establecer cuándo se concreta la creación de un riesgo no permitido y cuándo no, la teoría de la imputación objetiva integra varios criterios limitantes o correctivos que llenan a esa expresión de contenido, los cuales también han tenido acogida en la jurisprudencia de la Sala (CSJ, SP. sentencias del 4 de abril, 20 de mayo de 2003, y 20 de abril de 2006, raditaciones No. 12742, 16636 y 22941, respectivamente):

“2.3.1. No provoca un riesgo jurídicamente desaprobado quien incurre en una ‘conducta socialmente normal y generalmente no peligrosa’, que por lo tanto no está prohibida por el ordenamiento jurídico, a pesar de que con la misma haya ocasionado de manera causal un resultado típico o incluso haya sido determinante para su realización”.

“2.3.2. Tampoco se concreta el riesgo no permitido cuando, en el marco de una cooperación con división del trabajo, en el ejercicio de cualquier actividad especializada o profesión, el sujeto agente observa los deberes que le eran exigibles y es otra persona perteneciente al grupo la que no respeta las normas o las reglas del arte (lex artis) pertinentes. Lo anterior, en virtud del llamado principio de confianza, según el cual ‘el hombre normal espera que los demás actúen de acuerdo con los mandatos legales, dentro de su competencia’ (CSJ, SP, sentencia del 20 de mayo de 2003, rad. 16636)”.

“2.3.3. Igualmente, falta la creación del riesgo desaprobado cuando alguien sólo ha participado con respecto a la conducta de otro en una ‘acción a propio riesgo’, o una ‘autopuesta en peligro dolosa’ (...)”.

“2.3.4. En cambio, ‘por regla absolutamente general se habrá de reconocer como creación de un peligro suficiente la infracción de normas jurídicas que persiguen la evitación del resultado producido’”.

“2.3.5. Así mismo, se crea un riesgo jurídicamente desaprobado cuando concurre el fenómeno de la elevación del riesgo, que se presenta ‘cuando una persona con su comportamiento supera el arriesgo admitido o tolerado jurídica y socialmente, así como cuando, tras sobrepasar el límite de lo aceptado o permitido, intensifica el peligro de causación de daño’ (CSJ, SP, sentencia del 7 de diciembre de 2005, rad. 24696).”

Así, entonces, además de la causalidad natural entre la acción y el resultado, la atribución jurídica de la responsabilidad culposa exige, además, que con su comportamiento imprudente el agente haya creado o extendido un riesgo no permitido por las reglas de conducta a las que debía sujetar su actividad, y que ese riesgo se concrete en un resultado lesivo, todo ello en el entendido de que, conforme el artículo 9º del C. Penal de 2000, la causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado (CSJ, SP, sentencia del 27 de octubre de 2009, rad. 32582).¹² (

Justamente, esta instancia de cara al desarrollo conceptual plasmado en apartes preliminares sobre el delito imprudente, considera ineludible acotar que en las líneas subsiguientes de esta providencia, será imperioso descender a la verificación si en el caso de autos concurren la totalidad de los elementos que exige el desplegarse una conducta de la naturaleza plurimencionada.

¹² CSJ, SP, sentencia del 11 de abril de 2012, rad. 33920.

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

No obstante, también se expone viable la facultad de aseverar desde ya, que la forma de proceder del encausado penalmente se desplegó en los lindes de una actividad riesgosa como lo es la conducción de vehículos y transporte de pasajeros, por manera que convenga inexorable auscultar, si en el desarrollo de la misma se superó el riesgo jurídicamente permitido, proviniendo en un resultado que de forma alguna se compadece con los presupuestos demarcados por el ordenamiento normativo en paralelo del bien jurídicamente tutelado.

2. Caso Concreto:

Aquí forzoso deviene anteponer un hecho que sin duda alguna releva al Despacho de abordar el tratamiento de los presupuestos meridianos a la hora de convenir en la edificación del delito, entre tanto, una vez surtida la vista pública en su totalidad, es factible enfatizar en que ninguna discusión exteriorizaron los sujetos procesales e intervinientes en tratándose de la materialidad de la conducta (muerte de la víctima) y su antijuridicidad (afectación a la vida), habida cuenta que brilló ausente cualquier elucubración en punto de alguna causal de justificación (faz negativa de antijuridicidad), circunstancia que por sí sola sugiere la obligación de situarse únicamente en sede de la responsabilidad del acusado.

Ahora bien, tal y como se planteó en precedentes dichos del proveído, nótese que para la consagración plena de las exigencias atinentes al delito culposo, se requiere de la concurrencia de diversos elementos, mismos que, repítase, se podrán endilgar presentes en el *Sub lite*, toda vez que, al ser el tipo imprudente abierto o en blanco, es plausible sin lugar a dudas de complementarlo con la Ley 769 de 2002 (Código Nacional de Tránsito) Art. 83¹³, en virtud a la naturaleza de la acción que desencadenó este trámite, por ende que al ser acompasada esta aserción con las particularidades del hecho génesis de la causa, permita señalar que el tolerar abordar el vehículo por la víctima y particularmente ir “colgada”; es decir, de pie y ubicada en la parte exterior del mismo, fue lo que desencadenó el resultado final, o dicho de otro modo, la caída de éste y el deceso de la señora **MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA**, pues es éste en el que se soportó el particular Funcionario enfáticamente para anunciar un sentido del fallo condenatorio.

Así las cosas, se insiste en que el mentado corolario no obedeció a consideraciones inscritas en la mera causalidad¹⁴, pues conocedor es esta Judicatura que la misma no podrá jamás ser el criterio exclusivo para confluir en lo divulgado; es decir, estructurar un juicio de responsabilidad en contra del procesado, quién sin ninguna intencionalidad incidió el bien jurídico tutelado de la vida. Por el contrario, deberá hacerse hincapié que la aludida inferencia nace de una demostración clara en punto de la elevación del riesgo en el impulso de una actividad peligrosa como es la conducción de vehículos y transporte de pasajeros, elevación que detenta como

¹³ **“ARTÍCULO 83. PROHIBICIÓN DE LLEVAR PASAJEROS EN LA PARTE EXTERIOR DEL VEHÍCULO.** Ningún vehículo podrá llevar pasajeros en su parte exterior, o fuera de la cabina, salvo aquellos que por su naturaleza así lo requieran, tales como los vehículos de atención de incendios y recolección de basuras. No se permite la movilización de pasajeros en los estribos de los vehículos.”

¹⁴ Fernando Velásquez V. Derecho Penal – Parte General – 4ª Edición – pág. 682 y 683” *La causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado*”

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

asidero primario la imprudencia e impericia del procesado al permitir que la occisa viajara en la forma como lo realizó en el automotor que conducía.

Bajo este entendido, en cuestiones donde el debate se concreta en la responsabilidad a título de culpa, es de obligatoria observancia constatar que la pluricitada elevación del riesgo es cognoscible (*conocer la amenaza que la conducta representa; o lo que es igual, se necesita que el riesgo haya sido previsible*) y evitable, elementos que en el caso de marras se exhiben demostrados, si en gracia se acepta el hecho que el acusado por cuenta de su profesión (conductor de vehículo), debía conocer que transportar personas en el exterior del automóvil, podrían generar resultados como el desatado en particular.

A lo dicho, es igualmente imperioso discurrir la imposibilidad de predicarse una acción a propio riesgo o autopuesta de la víctima directa de los hechos, habida cuenta que, en alguna medida el pensar podría dirigirse a elucubrar en sede de iterar que ésta conocía los riesgos de viajar en un vehículo de la forma en que lo realizaba y lo aceptó. No obstante, en manera alguna podrá echarse de ver las exacciones que denota la citada situación; a saber:

“Al respecto, hay que decir que el jurista pasa por alto que en estos eventos «el daño ha de ser la consecuencia del riesgo corrido y no de otros fallos adicionales y el sujeto puesto en peligro ha de tener la misma responsabilidad por la actuación común de quien lo pone en peligro»¹⁵; y que -como bien lo expuso el Tribunal-, para que se estructure una acción a propio riesgo y, por ende, sea motivo de exclusión de imputación, se deben verificar los siguientes presupuestos: (i) la víctima debe conocer o estar en capacidad de conocer el peligro al que se expone; (ii) la víctima debe ser autorresponsable, con la capacidad para calcular y asumir la dimensión del riesgo, y (iii) el sujeto agente no debe tener una especial situación de protección frente al bien jurídico ni ostentar una posición de garante respecto de la víctima (cfr. CSJ SP 31 oct. 2012, rad. 34494).”¹⁶

Bajo este entendido, salvo diverso criterio, el transporte de personas genera en tino del Despacho una especial situación de protección frente al bien jurídico, incluso, al extremo de estimar una posición de garante en frente de los pasajeros, teniendo entonces el deber jurídico **JHON FREDY NOREÑA GIRALDO** de evitar cualquier resultado dañoso¹⁷, lo que básicamente obvió al permitir el desplazamiento en las condiciones que se aconteció.

Ergo, si se parte de la base que la forma de proceder ejecutada por el señor **JHON FREDY NOREÑA GIRALDO** es imprudente, a la par, existe también la necesidad de sustentar esta afirmación, de allí que para los citados efectos, el sustrato probatorio gravite en algunas de las declaraciones consumadas en la vista pública; veamos:

¹⁵ ROXIN Claus, *“Derecho Penal, Parte General”*, Tomo 1, Traducción de la 2° edición alemana. Editorial Civitas, España, 1979, pág. 395.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal. Radicado: 52750 de 2019

¹⁷ *Ibidem*. “En esta ocasión –así lo consignó la colegiatura- si bien podría admitirse que SANDRA CECILIA MUÑOZ MONTOYA era consciente de la situación peligrosa al movilizarse en una motocicleta y asumió el riesgo, es claro que **PUERTA BEDOYA** era quien manejaba el ciclomotor, ostentaba una posición de garante respecto de ella en la actividad de conducción y tenía el deber jurídico de evitar cualquier resultado dañoso, para lo cual –se insiste- estaba forzado a respetar el “PARE”, detener el vehículo y percatarse de que no hubiese peligro alguno para atravesar la vía que tenía prelación.”

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

Como aserción previa a lo que expondrá, conviene partir de unas premisas que en criterio del Despacho resultaron irrefutables en el *sub lite*; veamos:

1. El fallecimiento de la señora MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA fue producto de la caída del vehículo de placas UQA – 219 que conducía el señor JHON FREDY GIRALDO NOREÑA.
2. Lo anterior, el día 12 de marzo de 2015.
3. El estado de funcionamiento del vehículo denotaba optimas condiciones.
4. JHON FREDY NOREÑA GIRALDO exhibió ausente estado de beodez o cualquier alteración que trastocara sus sentidos.
5. El automotor era conducido por el acusado.
6. Dimanó alejado medio de prueba alguna que conllevara colegir el incumplimiento de los requisitos previstos para la llevar a cabo la conducción de vehículos y transporte de pasajeros.

En dichos términos, lo que estima superlativo el Despacho se contrae establecer a partir de la prueba practicada, la ubicación y forma en la que se encontraba **MARIA ESNEDA** en el automotor conducido por el encausado penalmente, de tal suerte que el análisis de la prueba se contraerá en dichos fines, sin olvidar lo que se dejó sentado *supra*.

MARIA FERNANDA GRAND VILLADA (Inspectora de tránsito), quien, en punto de los hechos, precisó no conocerlos de forma directa; sin embargo, por las voces de quienes lo percibieron le indicaron que la víctima se encontraba “colgada en la parte de atrás” en el automotor, lo que si bien constituye un testimonio de oídas, de manera indirecta reafirma el corolario al que se arribó por este Judicial, claro está, concatenado con las directas.

ROGELIO CASTAÑO DE LOS RÍOS: Señaló que en efecto conocía las razones por las cuales comparecía al juicio, enfatizando que el día de los hechos se desplazaba también en el vehículo que lo hacia la víctima.

Recordó que viajaba él en la parte de atrás donde se montan los pasajeros, incluso que había puesto en el mismo cuando se subió la señora, por ello paró el conductor y se incorporó la occisa.

Rememoró que la señora **MARIA ESNEDA** se hallaba sentada dentro del carro, pero en la orilla; sin embargo, al tomar la curva el automotor, ésta se salió del mismo, a pesar que la velocidad a la que conducía el acusado era normal. Ahora bien, enfatizó que le ofrecieron otro lugar mucho mas al interior del vehículo a **MARIA ESNEDA**, pero desechó el ofrecimiento.

De cara al relato, la Fiscalía impugnó la credibilidad del testigo conforme a una declaración anterior (entrevista) recaudada en la fase de investigación, en este sentido, se logró entrever la contradicción entre la explicado en otrora con lo que se deponía, toda vez que, pese a esclarecer que la afectada estaba en compañía de su hija, lo relevante se contrajo en que pretérita oportunidad dijo el testigo que la víctima que iba parada, pero ahora la ubicó sentada en el automotor, elucidando que estaba sentada pero muy para afuera.

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

No recordó lo que manifestó anteriormente, esto para explicar que iba parada, luego sentada y que se dejó caer del vehículo.

GLORIA ESPERANZA VALLEJO SOTO: (Hija de la víctima) iteró que el día de los hechos estaba en compañía de su madre (víctima), dijo que el carro iba muy lleno y el conductor no le quiso decir a nadie que cediera el puesto a su madre, a ella si le cedieron dado que presentaba estado de gravidez y compañía de una menor, en razón de lo antedicho su progenitora tuvo que irse “colgada”.

Precisamente, 5 minutos después de montarse al carro su madre se cayó de este.

Agregó que iba muy rápido el vehículo.

JOSE ROBERTO HERNANDEZ QUINTERO: No recordaba la fecha de los hechos, pero si que se encontraba en el vehículo.

Fue él precisamente quien le cedió el asiento a la hija de la fallecida dado que se hallaba en embarazo y en compañía de una menor, pero la víctima tuvo que irse parada. La señora se pegó en la tabla del carro, pues en la parrilla.

La parrilla es la de atrás, “por donde uno se encarama”.

Él incluso estaba parado en la parte de atrás del vehículo, dado que al ceder su lugar debió ubicarse allí, ya que no había más espacios donde sentarse.

Al contrainterrogatorio, especificó que tuvo que haberle dado algo a la señora, entre tanto, “cayó como una hoja de un árbol”

En sede de lo relacionado, que insístase, es la base fundamental del proveído, adicional del siguiente tenor:

“El artículo 404 de la Ley 906 de 2004 establece que en el ejercicio de apreciación del testimonio deben ser atendidos «los principios técnico-científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad de los sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el testimonio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad», por manera que al valorar la fiabilidad del testigo el juzgador debe considerar criterios tales como la ausencia de interés de mentir o la presencia de un motivo para hacerlo, las condiciones subjetivas, físicas y mentales del declarante para recordar lo percibido, la posibilidad de haber percibido, la coherencia de su discurso, la correspondencia con otros datos objetivos comprobables, la verificación de los asertos con distintos elementos de prueba, la intención en la comparecencia procesal, entre otros.

En ese orden, no puede fijarse el fallador sólo en la cantidad de testigos que apoyan la tesis de la Fiscalía o de la defensa porque como establece la máxima procesal «los testigos no se cuentan sino que se pesan», expresión con la que se quiere significar que lo importante no es el número de personas que concurran a afirmar o infirmar un hecho sino la coherencia y corroboración con las demás pruebas de cada testimonio.

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

Lo anterior porque el sistema procesal colombiano se adscribe al sistema de valoración racional fundado en el principio de la sana crítica acorde con el cual, el funcionario judicial debe valorar la prueba contrastándola con los restantes medios, considerando la naturaleza del objeto percibido, el estado de sanidad de los sentidos con los que se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió y las singularidades que puedan incidir en el alcance de la prueba examinada. Así mismo, debe analizar la prueba en forma individual y en conjunto, siguiendo los principios lógicos, científicos y técnicos, así como las reglas de la experiencia.”¹⁸

Se arriba al corolario de aceptar cierto que la víctima (occisa) el día de los hechos iba “colgada” en el vehículo que conducía el acusado, al paso que el único testigo directo que posibilitaba enseñar una duda o mejor que la afectada no estaba en la condición señalada fue el señor ROGELIO CASTAÑO; empero, éste se expuso impugnado en su credibilidad, pudiéndose entrever la diáfana contradicción, lo que a su vez, superado ese proceso de valoración de la prueba justamente en su verosimilitud se expone de mayor coherencia el colegir que la víctima el día de los hechos se encontraba colgada en el vehículo de servicio público tipo jeep.

Así las cosas y en contraposición de los argumentos esbozados por la Defensa en sus alegatos de cierre, se estima que a pesar de no ser el caudal probatorio copioso, es suficiente para convenir en la conclusión anunciada, o lo que es igual, emitirse un fallo de carácter condenatorio, habida cuenta que quienes comparecieron al juicio a rendir su declaración, fueron consecuentes, coincidentes y congruentes al momento de exteriorizar sus dichos, máxime, cuando, se itera, éstos no se exhibieron desvirtuados por medio de prueba alguno que reportara más eficacia o entidad que la concordancia en punto de asociar con un mayor grado de probabilidad la muerte de la señora MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA a su ubicación en el exterior del vehículo; sin embargo, no se podrá echar de menos que la valoración de la pruebas ha de respetar un contexto de cara a su totalidad; es decir, que su miramiento obsta de ser aislado, por el contrario, el mismo Art. 380 del C.P.P entroniza en su estimación completa.

Así pues, que esta Judicatura luego de atender ese imperativo que le atañe al momento de realizar una valoración probatoria¹⁹, sin demandarse el pronunciamiento pormenorizado de cada una de las pruebas, estime pertinente manifestar que mayor coherencia le ofrecen los argumentos de la Fiscalía, por cuanto, ningún medio probatorio se ofreció por la defensa para ser derruidos, mucho menos logró establecer una antítesis loable para desvirtuar su teoría del caso, y trasuntan en la infracción al deber objetivo de cuidado que le concernía al acusado por cuenta del desempeño como conductor del vehículo de servicio público, a quien en dicha condición según el Art. 83 del Código Nacional de Tránsito le estaba vedado transportar personas en el exterior del automotor, incluidos sus estribos e igualmente solidifica ello el nexo de causalidad entre la precitada infracción y el resultado final, lo que de suyo enrostra la superación del límite y elevación del riesgo de una actividad peligrosa *per se*, como lo es la conducción de vehículos, llevando consigo la estratificación de los niveles de la imputación objetiva, o lo que es igual a decir, superación del riesgo permitido y concreción en el resultado.

¹⁸ Corte Suprema de Justicia. Radicado: 51258

¹⁹ C.P.P ARTÍCULO 380. CRITERIOS DE VALORACIÓN. Los medios de prueba, los elementos materiales probatorios y la evidencia física, se apreciarán en conjunto. Los criterios para apreciar cada uno de ellos serán señalados en el respectivo capítulo.

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

En esta línea de pensamiento, se enfatiza que el encausado penalmente a pesar de poder prever que con la inobservancia de los parámetros establecidos, además de previsible, se podría ocasionar un hecho como el sucedido, se soslayo dicho imperativo llevando al surgimiento de una flagrante superación del riesgo permitido.

En corolario de las razones traídas por el Despacho, se advierte que las pruebas posterior a ese tamiz dable de materializar al respecto, exhiben la posibilidad de enunciar que éstas estructuran una explicación lógica y coherente de la forma cómo ocurrieron los hechos, a su vez, de cómo se entendieron por este Despacho.

Lo dicho, para colegir que el señor **JHON FREDY NOREÑA GIRALDO** tenía la obligación de observar un comportamiento ajustado a la norma de cuidado; sin embargo, se abstuvo de hacerlo, rebasando de esta manera el riesgo que le estaba permitido, encajando su actuar en una conducta punible imputable a título de culpa.

Finalmente, en punto del agravante endilgado (Art. 110 Inc. 4 del C.P), se considera que el mismo expone alejado poderse avistar edificado, puesto que se concreta en desempeñar una actividad de transporte de pasajeros sin el lleno de los requisitos demarcados para el efecto, lo cual dimanó ausente de acreditarse por la Fiscalía, contrario a ello acopió toda la documentación que portaba el encausado al momento del suceso, pero jamás se aludió inexistente alguna de las previsiones exigidas para la actividad.

3. Dosificación Punitiva:

El **Art. 109 del C.P**, dispone los efectos punitivos sobre los cuales aquí deban versar las operaciones; contempla una sanción que oscila entre treinta y dos **(32)** y ciento ocho **(108)** meses de prisión y multa de veinte seis punto sesenta y seis **(26.66)** a ciento cincuenta **(150)** salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Los anteriores límites indican un ámbito de movilidad de setenta y seis **(76)** meses y de acuerdo con los derroteros que ofrece el Art. 61 del C.P debe dividirse en cuartos de la siguiente manera:

PRIMER CUARTO	32 MESES	51 MESES
SEGUNDO CUARTO	51 MESES	70 MESES
TERCER CUARTO	70 MESES	89 MESES
ÚLTIMO CUARTO	89 MESES	108 MESES

Igual suerte correrá la multa, por lo tanto obsérvese:

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

Se tendrá un ámbito de movilidad de ciento veintitrés punto treinta y cuatro **(123.34) S.M.M.L.V**, lo cual debe dividirse en cuartos:

PRIMER CUARTO	26.66 S.M.M.L.V	57.495 S.M.M.L.V
SEGUNDO CUARTO	57.495 S.M.M.L.V	88.33 S.M.M.L.V
TERCER CUARTO	88.33 S.M.M.L.V	119.65 S.M.M.L.V
ÚLTIMO CUARTO	119.65 S.M.M.L.V	150 S.M.M.L.V

Ahora bien, ante la inexistencia de circunstancias de mayor punibilidad; el Despacho partirá de los topes mínimos, máxime cuando el procesado carece de antecedentes penales; por manera que se torne factible imponer el extremo base de ese primer cuarto, de allí que la pena se contraiga finalmente en: **treinta y dos (32) meses de prisión y multa de veinte seis punto sesenta y seis (26.66) S.M.M.L.V para el año 2015**, última que deberá cancelar a favor del Consejo Superior de la Judicatura.

Luego, igual suerte correrá de cara a una hermenéutica como la agotada con antelación, la privación del derecho a conducir vehículos descrita en el Inc. 2 del Art. 109 del C.P, al paso que se avendrá al extremo punitivo mínimo; es decir, **CUARENTA Y OCHO (48) MESES**.

Como penas accesorias se impondrá la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un tiempo igual al de la pena principal y de acuerdo con lo estipulado en el artículo 52 del código penal.

4. Subrogados Penales:

A la fecha en que se profiere el particular proveído, será preciso tenerse observancia del contenido literal consignado en la Ley **1709** del **20** de enero de **2014**, norma que por demás modificó el aludido elenco en el siguiente sentido:

“Artículo 29. Modifícase el artículo 63 de la Ley 599 de 2000, el cual quedará así:

Artículo 63. Suspensión de la ejecución de la pena. *La ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en sentencia de primera, segunda o única instancia, se suspenderá por un período de dos (2) a cinco (5) años, de oficio o a petición del interesado, siempre que concurran los siguientes requisitos:*

- 1. Que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de **cuatro (4) años**.*
- 2. Si la persona condenada carece de antecedentes penales y no se trata de uno de los delitos contenidos el inciso **2° del artículo 68A de la Ley 599 de 2000**, el juez de conocimiento concederá la medida con base **solamente en el requisito objetivo señalado en el numeral 1 de este artículo**.*

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

3. Si la persona condenada tiene antecedentes penales por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores, el juez podrá conceder la medida cuando los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena.

La suspensión de la ejecución de la pena privativa de la libertad no será extensiva a la responsabilidad civil derivada de la conducta punible.

El juez podrá exigir el cumplimiento de las penas no privativas de la libertad accesorias a esta. En todo caso cuando se trate de lo dispuesto en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política se exigirá su cumplimiento.”

Bajo este entendido, bástese manifestar que las exacciones traídas en cita se exhiben satisfechas en el caso de autos, pues el encausado carece de antecedentes penales. Ausencia que al ser acompasada con el Inc. 2 del Art. 68 A vigente para la comisión de los hechos, conviene en la posibilidad de aceptar en gracia la concesión del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena por el término de treinta y dos (32) meses, repítase, con base únicamente en el factor objetivo, para lo cual deberá suscribir el condenado acta compromisoria y acatar las obligaciones que impone el artículo 65 del C.P.

Es de advertir que de incurrir nuevamente el procesado en un comportamiento delictual será revocado el beneficio otorgado y tendrá que purgar la pena a imponer en un establecimiento carcelario.

En razón y mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE MANZANARES, CALDAS**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: CONDENAR a JHON FREDY NOREÑA GIRALDO, de condiciones personales conocidas dentro del proceso, como autor del **DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO**, del que trata el artículo 109 del C.P a la pena principal de **treinta y dos (32) meses de prisión y multa de veinte seis punto sesenta y seis (26.66) S.M.M.L.V para el año 2015**, última que deberá cancelar a favor del Consejo Superior de la Judicatura.

SEGUNDO: CONDENAR a JHON FREDY NOREÑA GIRALDO a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período igual al de la sanción principal, decisión que se comunicará a la Registraduría Nacional del Estado Civil para lo de su competencia

TERCERO: CONDENAR a JHON FREDY NOREÑA GIRALDO a la privación de del derecho a conducir vehículos automotores por el término de **CUARENTA Y OCHO (48) MESES**.

CUARTO: CONCEDER a JHON FREDY NOREÑA GIRALDO el **subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena**, ello por el término de treinta y dos (32) meses conforme a la parte considerativa de esta providencia, para lo cual deberá suscribir acta

RADICADO: 2015-80074-00
PROCESADO: JHON FREDY NOREÑA GIRALDO.
DELITO: HOMICIDIO CULPOSO.
VÍCTIMA: MARIA ESNEDA SOTO MONTOYA.

compromisoria y acatar las obligaciones que impone el artículo 65 del C.P y en el evento de no cumplir con éstas, será susceptible la revocatoria de la sustitución de la pena.

QUINTO: ORDENASE remitir copias con destino a las autoridades pertinentes, y según lo normado en los preceptos **166 y 462 de la Ley 906/04**.

SEXTO: SE INFORMA a las víctimas que una vez se encuentre ejecutoriada esta decisión, dentro de los treinta (30) días siguientes podrán iniciar el respectivo incidente de reparación integral.

SÉPTIMO: Esta sentencia se notifica en estrados, y contra la misma procede el recurso de **APELACIÓN**, mismo que se surtirá ante la **Honorable Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**Carlos Fernando Alzate Ramirez
Juez Circuito
Promiscuo
Juzgado De Circuito
Caldas - Manizales**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

4f25e419fc85cbe270608258252bef68f60552129e7588dbb941f28ce4273e83

Documento generado en 07/09/2021 10:12:19 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>