Radicación	2015-00019-01 (22-688A)
Asunto	Proceso Penal
Procesado	Juan David Hernández Guerrero
Delito	Lesiones personales culposas

TÉRMINO PARA NO RECURRENTES - IMPUGNACIÓN ESPECIAL:

Se deja constancia que conforme a lo reglado en Sentencia SP4883-2018 Casación Nº 48.820 y el comunicado Nº 5 de 2019 remitido por la H. Corte Suprema de Justicia respecto del recurso de impugnación especial para garantizar la doble conformidad, que señala las reglas provisionales fijadas para su trámite, se deja constancia que el término para los NO RECURRENTES corre por cinco (5) días e inicia el 13 de diciembre de 2022 a las 8.00 de la mañana y vence el 19 de diciembre de 2022 a las 4.00 de la tarde.

Bucaramanga, 13 de diciembre de 2022.

July Carolina Zárate Gordillo
Secretaria

HONORABLES MAGISTRADOS
TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA (SALA PENAL)
E. S. D.

RADICADO: **68276-60-00-250-2015-00019-01 (CI-932).**
ENJUICIADO: **JUAN DAVID HERNÁNDEZ GUERRERO.**
PUNIBLE: **LESIONES PERSONALES CULPOSAS EN A/T.**
ASUNTO: **IMPUGNACION ESPECIAL DE LA PRIMERA SENTENCIA CONDENATORIA.**

RAFAEL ANTONIO HOLGUÍN CORZO, abogado titulado, defensor de confianza del acusado Señor **JUAN DAVID HERNÁNDEZ GUERRERO**, dentro del término legal, procedo a **SUSTENTAR la IMPUGNACIÓ ESPECIAL**, interpuesta el 20 de octubre de 2022, en contra de la sentencia condenatoria proferida en sede de segunda instancia por el Honorable Tribunal Superior de Bucaramanga, el día 19 de octubre de 2022.

ANTECEDENTES.

A.- LOS HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES:

De acuerdo con el escrito de acusación de la fiscalía general de la Nación, los hechos:

"Los hechos que dieron origen a la presente indagación, acontecieron siendo aproximadamente las 20 y 25 horas del día 03-01-2015, sobre el trayecto del anillo vial vía Girón - Floridablanca, cuando todo indica la buseta de placas XVO-750 piloteada para ese momento por JUAN DAVID HERNÁNDEZ GUERRERO, se detuvo en ese lugar de manera intempestiva para recoger un pasajero, provocando que la motocicleta de placas LJK39D colisionara aparatosamente con la parte de atrás, ocasionándole graves lesiones en el cuerpo a su conductor IVAN RENÉ RAMIREZ RINCÓN."

B.- LA SENTENCIA ABSOLUTORIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Fue proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones Mixtas de Floridablanca, el día 29 de agosto de 2022.

El fallo de primer grado trae estas consideraciones del Despacho:
Comienza el Juzgado por señalar los hechos relevantes, en donde se describen el día de ocurrencia, la hora, el sitio, los vehículos involucrados y la forma de ocurrencia del accidente, así mismo la descripción del e identidad del conductor del vehículo clase la buseta, y por tanto el centro de atención o controversia radica sobre la existencia o no de la responsabilidad penal de este último.

Carrera 31 N. 51-74 Oficina 1302 Edificio Empresarial Torre Mardel - B/manga Cels:
3158635450 – 315 344 9618- (+037) 6 95 4545 **E-mail:** yanethlp@holguinyleonabogados.co
E-mail Notificaciones Judiciales: yanethlpabogada@gmail.com -
rafaelholguinc@hotmail.com NIT. 900.645.326-9

Que de las pruebas practicadas en juicio si es posible deducir más allá de toda duda razonable, que el infractor de las normas de tránsito fue la hoy víctima, Señor **IVAN RENÉ RAMIREZ RINCÓN**, en donde aumento el riesgo permitido e la conducción que determinará la ocurrencia del siniestro.

Reseño cronológicamente cómo se desarrolló el juicio, en donde el día 21 de octubre de 2019 ante el Despacho de la Fiscalía 03 Local de Floridablanca, en virtud de lo señalado en la Ley 1826 de 2017 se comunicaron cargos a **JUAN DAVID HERNÁNDEZ GUERRERO** como autor responsable del delito de **LESIONES PERSONALES CULPOSAS** contemplado en el artículo 115 y 120 del Código penal, cargos que no fueron aceptados por el imputado.

El 21 de octubre de 2019, la Fiscalía presentó el respectivo escrito de acusación correspondiendo por reparto a este Despacho Judicial, procediéndose a citar a las partes para la realización de la respectiva audiencia Concentrada, la cual se realizó el 16 de septiembre de 2021, aparte en donde se decretaron varios medios de convicción, el juicio oral se llevó a cabo los días 09 de marzo de 2022, 13 de junio de 2022 y 08 de julio de 2022.

Siguiendo con el hilo conductor en cuanto a las consideraciones de la sentencia absolutoria, se afirmó que es principio rector y garantía procesal del sistema penal la presunción de inocencia e in dubio pro reo, consagrado en el artículo 7 de la Ley 906 de 2004, el cual señala que: ***"…Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal. En consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal. La duda se resolverá a favor del procesado. En ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria. Para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda".***

Este principio rector, es desarrollado en el artículo 381 del mismo estatuto, exigiendo para arribar al fallo condena, conocimiento en el grado enunciado, m sobre el delito y la responsabilidad penal del acusado, discernimiento fundado en las pruebas debatidas en la audiencia de juicio oral.

En relación al primer presupuesto que establece la citada disposición, es necesario remitirse a lo consagrado en el artículo 9 del Código Penal, que señala para que una conducta alcance la connotación de punible debe ser típico, antijuridico y culpable. La causalidad por sí sola no basta para la impugnación del resultado jurídico.

Conforme al marco normativo expuesto, se tiene que la discusión se centró en la presunta responsabilidad del aquí procesado en donde como estipulaciones probatorias la defensa y la agencia Fiscal introdujeron al juicio (i) la plena identidad del procesado, (ii) el inventario de los vehículos automotores involucrados dentro del accidente de tránsito, (iii) tener como probado las lesiones sufridas por la víctima.

Pero, además de ello también dentro del juicio oral se recepcionaron los siguientes testimonios:

CARLOS ALBERTO GALVIS GUARGUATI – agente de tránsito Floridablanca.

Manifestó que el 03 de enero de 2015 se encontraba trabajando en la Dirección de Tránsito de Floridablanca, que conoció de un accidente de tránsito frente a "natura" del anillo vial de Girón _ Floridablanca donde se vio involucrada una buseta de la empresa "Transpiedecuesta" y un motociclista, levantó tres informes del lugar de los hechos, en el cual quien manejaba la buseta de "Transpiedecuesta" es Juan David Hernández Guerrero y la motocicleta manejada por Iván René Ramírez Rincón que fue atendido en la Clínica Carlos Ardila Lulle, quien tenía un trauma cráneo encefálico moderado y trauma de tórax fuerte en observación y que no responde a llamadas verbales, señala que en el lugar de los hechos estaba un agente de la policía antes de llegar ellos, pero que no pudo establecer directamente que sucedió.

SOCORRO RINCÓN BAUTISTA – Madre de la Víctima.

Señaló que le informaron que su hijo se había accidentado y que en ese entonces tenía edad 21 años, que su hijo recibió un fuerte golpe en la cabeza y que a raíz de eso quedó muy desalentado.

CARLOS ALBERTO HERNÁNDEZ PARRA – investigador.

Expresó que realizó verificación de información y que se logró establecer que para esa época el Señor Juan David Hernández Guerrero manejaba una buseta y que en el tiempo en que ocurrieron los hechos no había cámaras para poder establecer que sucedió, esta información fue anexada en los documentos de investigador de campo.

JESÚS ALBERTO FERREIRA BADILLO – Testigo.

Indicó que él fue la persona quien le hizo el, pare al bus para que lo recogiera y lo llevara a Piedecuesta, el bus pertenecía a la empresa "Transpiedecuesta", el bus se detuvo aproximadamente a 50 metros de donde él estaba, y que en ese momento venía una moto atrás la cual no alcanzó a frenar y se estrelló con la parte de atrás del bus, la luminosidad de ese día era más o menos las 7 de la noche pero que la luz era normal porque las bombillas del alumbrado público estaban encendidas, señala que no puede establecer a qué velocidad iba el señor de la motocicleta pero que más o menos era de 60 km, que después de lo ocurrido llegó una ambulancia y se llevó al señor de la motocicleta y que de ahí no supo más de lo sucedido.

JUAN DAVID HERNÁNDEZ GUERRERO – Procesado.

Manifiesta luego de renunciar a su derecho aguardar silencio que entre las 8 y las 9 de la noche venía en tránsito hacía Piedecuesta, cuando un señor me sacó la mano y me hizo parada frente al "metrolínea", yo paré unos metros delante de él, como media cuadra para guardar la distancia de la persona que venía detrás mío, yo

coloqué las estacionarias para hacer parada y en ese momento ocurrió la colisión, el testigo señala que cuando escucho el golpe se bajó y revisó que fue lo que pasó y vio al muchacho tirado en la carretera, llegó tránsito a tomar las fotos e hicieron el croquis.

Así las cosas, y de acuerdo a las reglas de la sana crítica y analizadas las pruebas legalmente aportadas en el juicio oral considera este despacho importante realizar las siguientes apreciaciones:

Analizando, los testigos presentados en sede de juicio oral fácil concluir que la Fiscalía no cumplió con lo prometido al inicio del juicio oral pues de los testigos de cargos presentados, nada se logró probar que el Señor **HERNÁNDEZ GUERRERO**, hubiese sido quien causó las lesiones a la víctima con su actuar imprudente. Pues a juicio oral no se arrimó un testigo directo de los hechos que pudiese dar luces al Despacho respecto de las circunstancias de modo tiempo y lugar en que verdaderamente ocurrieron los hechos y de la presunta infracción al deber objetivo de cuidado por parte del hoy procesado, específicamente la de detenerse de manera intempestiva para recoger un pasajero.

Además, ha de precisarse que la mayoría de testigos que se arrimaron a juicio oral, ninguno de ellos pudo percibir directamente la ocurrencia de los hechos o las circunstancias que rodearon los mismos, por ello, su capacidad suasoria es restringida en la medida que en el inciso segundo del artículo 381 establece una tarifa legal negativa en el cual establece que la sentencia condenatoria no podrá fundamentarse exclusivamente en pruebas de referencia.

Con base en el anterior análisis, se reitera le asiste razón a la defensa y a sus alegatos, al expresar que no existe prueba que permita predicar, más allá de duda, que el procesado causó las lesiones a la víctima con su actuar culposo; nótese que con el testimonio del procesado y de Jesús Alberto Ferreira si bien se puede establecer que el conductor de la buseta se detuvo, no probó que dicha acción fue intempestiva ni que aumentó el riesgo jurídicamente permitido.

En ese orden de ideas, sin temor a equivocarnos, con la prueba analizada e incorporada a este juicio oral, no se desvirtúa la presunción de inocencia que ha cobijado durante toda la investigación al acusado y que proclama la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia como aquel estado que se garantiza ***"...constitucionalmente y legalmente a toda persona que se le inició un proceso en nuestro territorio patrio, desprendiéndose la regla del indubio pro reo en el sentido de que toda duda debe favorecerse a favor del procesado, y que al aplicarse por los funcionarios judiciales conduce indefectiblemente a la declaratoria de no responsabilidad, bien a través de la preclusión de la investigación o de la sentencia absolutoria, de ninguna manera puede equiparársele con la declaratoria de inocencia, habida cuenta que si la duda se entiende como carencia de certeza, deviene como lógica reflexión en los casos en que se considere, no la aseveración de que se juzgó a un inocente, sino la imposibilidad probatoria para que se dictara condenatoria".***

Entonces como fundamento en las razones fácticas y probatorias expuestas, el Juzgado Segundo penal Municipal con Funciones Mixtas de Floridablanca, concluyendo en que no se pudo desvirtuar la presunción de inocencia y decide declarar inocente a mi defendido, es decir al Señor **JUAN DAVID HERNÁNDEZ GUERRERO.**

Entendemos perfectamente que el fallo de primera instancia no es materia de censura en esta altura procesal, y por ende, no es necesario siquiera referirse al mismo, pero trajimos a colación su contenido, en especial el balance probatorio y las conclusiones de la sentencia, en cuanto a su contenido, en especial el balance probatorio y las conclusiones de la sentencia, en cuanto ello nos permite constatar con los argumentos desplegados por el tribunal en sede de apelación, los que si son materia de controversia al interior de la presente impugnación especial.

C.- LA SENTENCIA CONDENATORIA DE SEGUNDA INSTANCIA, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA SALA PENAL.

El Tribunal reseña los hechos, el fallo de primera instancia, la impugnación y el traslado y comienza invocando el caso concreto refiriéndose sobre el delito culposo, contenido en el **artículo 23 del C.P.**, que reza: *"la conducta es culposa cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo".*

Afirmando que, la citada norma regula lo que se ha clasificado doctrinalmente como culpa sin representación - o culpa inconsciente – y con representación - o consciente -. En la primera, contenida en la fórmula legal ***"debió haberlo previsto*** (el resultado) ***por ser previsible",*** el agente obre de forma imprudente sin imaginarse que su actuar puede provocar un resultado antijurídico, aunque éste en realidad sea previsible. En la segunda, descrita por el legislador como aquella que ocurre cuando ***"habiéndolo previsto*** (el resultado), ***confió en poder evitarlo"***, el sujeto activo sí prevé que su actuar imprudente puede causar un resultado antijurídico, pero cree que podrá evitar su materialización.

Ello además significa, que no son punibles los resultados que se causen cuando estos sean imprevisibles, evento que entra en el terreno del caso fortuito. Como es lógico, la previsibilidad o no del resultado, la previsión de éste por parte del agente y la confianza que tuvo de poder evitarlo deben ser examinadas caso por caso, a la luz de las particulares circunstancias que rodearon el hecho, sin que existan fórmulas universales para adelantar el juicio de tipicidad.

De otro lado. El referido artículo señala con toda claridad que es necesaria la existencia de un nexo de causalidad entre el acto imprudente y el resultado, pues advierte que *"la conducta es culposa cuando el resultado típico **es producto** de la infracción al deber objetivo de cuidado"*, de manera que, si la causa del resultado antijurídico puede encontrase exclusivamente en el comportamiento de un tercero,

no será posible predicar la configuración del tipo culposo, o lo que es lo mismo, la conducta devendrá atípica.

Y, frente a la infracción al deber objetivo de cuidado, la Corte Suprema de Justicia tiene dicho que:

"El juicio de reproche -ha sostenido la jurisprudencia- no recae sobre la acción en sí misma, sino en la forma en que s ejecuta, esto es, **"infringiendo las reglas de cuidado propias de la actividad realizada**, valga decir, los reglamentos de tránsito, **las reglas de la experiencia propias de cada profesión u oficio –lex artis- y si no las hay, las pautas de comportamiento social del hombre promedio.** O creando un riesgo jurídicamente desaprobado a partir de la ejecución imprudente de una acción normalmente trivial." (Cfr. CSJ SP2771-2018, rad. 46612). (Resalta la Sala).

Sin embargo, desde hace años la Corte Suprema de Justicia, en estudio de los delitos culposos, ha adoptado la teoría de la imputación objetiva como fórmula de atribución de responsabilidad de mayor rendimiento a efectos de determinar cuándo un resultado puede ser jurídicamente endilgado al comportamiento del sujeto activo. Al respecto, esa colegiatura ha indicado:

"En los últimos tiempos, dentro de la teoría de la imputación objetiva, se ha venido proponiendo la sustitución del elemento de la infracción del deber objetivo de cuidado por la idea de creación de un riesgo jurídicamente desaprobado, en un intento por superar la atribución del resultado por la mera comprobación de su relación causal con la acción y la omisión, por lo que el juicio de valor se concreta sobre dos momentos diferentes: la creación de un riesgo desaprobado por el ordenamiento jurídico y la realización de dicho riesgo en el resultado. Por lo tanto, resulta importante subrayar que dicho riesgo no existe, en una perspectiva ex ante, cuando es permitido por el ordenamiento jurídico".

En esa línea de pensamiento, en providencia dictada el 6 de agosto de 2019, dentro del radicado No. 52.750, el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria abordó la imputación objetiva como elemento del tipo culposo, decisión cuyos apartes pertinentes se citan *in extenso*, dada su pertinencia y utilidad para el presente asunto:

En el marco de la teoría de la imputación objetiva, la infracción del deber objetivo de cuidado está concebida desde el riego jurídicamente desaprobado. De modo que el juez está en obligación de examinar si el procesado creó u riesgo no permitido y como consecuencia de ello se produjo el resultado relevante para el derecho penal. Así lo ha clarificado la Corte (CSJ SP, 11 abril 2012, rad 33920):

3.1.1. Sobre la transición desde la imputación del delito culposo como una forma de culpabilidad generada en la imprudencia, la negligencia o la impericia que regía en el sistema de responsabilidad penal reglado por el Decreto Ley 100 de 1980 (artículo 37) y se apoya exclusivamente en la causalidad, hacía la imputación jurídica del resultado de los injustos imprudentes conforme al dogma de la imputación objetiva

basado en la infracción al deber objetivo de cuidado y recogido en el actual canon 23 de la Ley 599 de 2000, la sentencia del 22 de mayo de 2008 proferida por esta Corporación, radicación 27.357, resulta ser apropiada para comprender los presupuestos actualmente necesarios para la atribución penal del resultado lesivo de los bienes jurídicos tutelados por el derecho penal, que admiten la responsabilidad culposa, la que en su parte más representativa señala:

"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 enlazaba acción 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 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 objetivo 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, le funcionario tiene que valorar si ese peligro se realizó en el resultado, teniendo en cuenta todas las circunstancias conocidas ex post.

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:

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".

(…)

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 arrisco 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".

Se extrae de esta cita que, más allá del solo nexo de causalidad entre la acción y el resultado, la atribución de responsabilidad en grado de culpa demanda que el comportamiento imprudente del sujeto activo de la infracción se despliegue creando o extendiendo un riesgo no permitido o jurídicamente desaprobado –en relación con las normas de cuidado o reglas de conducta- y necesariamente se concrete en la producción del resultado típico, lesivo de un bien jurídico protegido.

Esto, teniendo en cuenta que en vigencia de la Ley 599 de 2000 (artículo 9), "la causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado".

El juicio de valor se concreta tanto en la imputación objetiva del comportamiento, como en la imputación objetiva del resultado, de modo que este último sea consecuencia del aquél". (negrillas de la Sala).

Por otro lado, conviene indicar que, dentro de los distintos niveles que componen la fórmula de la imputación objetiva se han conceptualizado diversas circunstancias en las que un resultado no puede atribuirse jurídicamente al agente. Una de ellas es la denominada acción a propio riesgo o auto puesta en peligro dolosa, la cual implica

que la víctima, de manera libre, consciente y voluntaria permite que un tercero la proponga en peligro. Como ejemplo clásico de esta categoría jurídica se cita el caso de quien, en estado de sobriedad, sube a un vehículo conducido por un ebrio, a sabiendas del riesgo que corre con ello. Otro típico caso es el del, pasajero de taxi que, para cumplir con un compromiso urgente, apremia al conductor a marchar a altas velocidades.

En tales eventos, ha precisado la Corte Suprema de Justicia en cita de Claus Roxin, "el daño de ser 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". (negrilla fuera del texto original).

De otra parte, se suele denominar concurrencia de culpas a los eventos en los cuales la violación al deber objetivo de cuidado proviene tanto del procesado como de la víctima. En otras palabras, la figura en mención se presente cuando, tanto la víctima como el sujeto activo de la conducta actúan de manera imprudente. Y aunque tal situación puede tener efectos frente a la cuantificación de una eventual indemnización según la legislación civil, *"no es de recibo al establecer la responsabilidad penal la compensación o concurrencia de culpas".*

De la culpa exclusiva de la víctima.

Así mismo, de cara al problema puesto en consideración de la Sala, debe decirse que la Corte Suprema de Justicia ha admitido de forma pacífica que la concurrencia infractora es la fuente exclusiva de su realización.

Sobre el particular, ha señalado la Corte que:

"(…) la víctima contribuya causalmente al resultado mediante un comportamiento imprudente sólo negará la imputación normativa al agente en tanto éste no haya, a su vez, creado o incrementado un riesgo no permitido determinante en la producción del resultado típico.

De lo contrario, la imputación del resultado al agente se mantiene, aunque en tales eventos la concurrencia infractora del perjudicado podrá incidir en la valoración de la gravedad del injusto y en la determinación de la responsabilidad patrimonial del primero".

Del concepto de duda razonable.

Finalmente, por ser relevante de cara al problema jurídico por resolver, importa señalar que, como es bien sabido, para proferir sentencia condenatoria, el juzgador debe alcanzar un grado de conocimiento, más allá de toda duda razonable, sobre la materialidad de la conducta y la responsabilidad del procesado. Ahora, para entender aquel concepto aplicado al proceso penal y su conclusión por la vía ordinaria, es importante recordar que en el sistema de enjuiciamiento criminal regulado mediante la Ley 906 de 2004, las partes contienden para probar las

hipótesis que plantean frente a una situación de carácter aparentemente criminal, esto es, su respectiva teoría del caso.

Así, mientras la fiscalía enfila sus esfuerzos en probar la existencia de una conducta punible y la responsabilidad del procesado, la defensa pugna por acreditar la inocencia del encartado, ya sea mediante la intención de desvirtuar los argumentos del órgano de persecución penal o por intermedio de una hipótesis alternativa que puede explicar lo ocurrido.

Por consiguiente, la oposición de las teorías explicativas de un mismo suceso genera una tensión que debe ser resuelta por el juzgador mediante el proceso de valoración probatoria, en el que decidirá cuál de las hipótesis sometidas a su consideración se encuentra mejor sustentada en las pruebas debidamente practicadas. Allí, es posible que el fallador encuentre que, tanto la teoría de cargo como la de descargo, tienen respaldo probatorio y que ambas explican de manera razonable el evento de connotación aparentemente delictiva, sin que una pueda descargar de manera suficiente la otra.

A tal situación se le ha denominado duda razonable, concepto sobre el cual, la Corten Suprema de Justicia en providencia del 8 de marzo de 2017, dictada dentro del radicado No. 44.599, con ponencia de la Dra. Patricia Salazar Cuellar, señaló que:

"(…) puede predicarse la existencia de duda razonable cuando durante el debate probatorio se verifica la existencia de una hipótesis, verdaderamente plausible, que resulte contraria a la responsabilidad penal del procesado, la atenúe o incida de alguna forma que resulte relevante (SP 1467, 12 de octubre 2016, Rad. 37175, entre otras)."

Como se ve, lo razonable de la duda radica en su carácter verdaderamente plausible, que necesariamente se encuentra relacionado con que se haya probado las razones por las cuales se finca la hipótesis alternativa y que estas puedan explicar de manera suficiente una determinada situación. En palabras del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria:

"... cuando el ente instructor ha presentado, respecto de una situación fáctica en principio por fuera de lo ordinario o compleja, una explicación razonable, que satisfaga aquellos aspectos anormales o intrincados del fenómeno, y esté apoyada en los medios de prueba que obran en el expediente, la duda o ausencia de certeza jurídica **solo procederá cuando la solución alternativa que se brinde logre reunir similar nivel de explicación. Si la hipótesis absolutoria, en cambio, está soportada en proposiciones que no sugieren respuesta alguna al problema, o que requieren de otras para llegar realmente a una solución, se habrá violado el principio de suficiencia, así como la lógica de lo razonable, si el juez con esas bases adopta una decisión favorable a los intereses del procesado"**. (Negrillas de la Sala).

La situación concreta del procesado.

Fijadas las premisas jurídicas para resolver el asunto, en el caso concreto la discusión se centra en establecer si se probó, más allá de toda duda razonable, que el procesado aumentó el riesgo por encima de los niveles permitidos al detener de forma intempestiva el autobús de servicio público que conducía, para recoger a un pasajero en un lugar no permitido para tal fin. Y, como se vio, no se discute que la víctima sufrió las heridas que le provocó el accidente que aquí se juzga, al punto que aquellas fueron objeto de estipulación probatoria.

Pues bien, para la Sala, le asiste razón a la apelante en que sí se probó, más allá de toda duda razonable, que el encartado obró de forma imprudente, superando el riesgo jurídicamente aprobado, pues se detuvo para recoger a un pasajero en un lugar no reglamentado para tal fin, negligencia que resultó determinante para la producción del resultado antijurídico, es decir, las lesiones sufridas por **IVÁN RENÉ RAMIREZ RINCÓN.**

Al respecto, sea lo primero advertir que la defensa enfiló todos sus esfuerzos probatorios a demostrar que, si **JUAN DAVID** detuvo el autobús de servicio público bajo su mando, lo hizo con el debido cuidado, en la medida en que previamente encendió las luces de parqueo y se estacionó varios metros más adelante del lugar en el que estaba el pasajero que le hacía señal de pare. A ello sumó que, según el testigo **JESÚS ALBERTO FERREIRA BADILLO**, peatón que pretendía ser recogido por el bus de servicio público, el agraviado se desplazaba a alta velocidad y se distrajo segundo antes de la colisión.

Con tal argumento, el defensor no recurrente sugiere que el siniestro tuvo origen en la culpa exclusiva de la víctima y pretende con ello que se confirme la absolución de su prohijado. Sin embargo, como arriba se explicó, aunque se tuviera por acreditado que ese fue el modo de actuar del ofendido, lo cierto es que la culpa de la víctima solo excluye la responsabilidad penal del encartado cuando es la única causa del resultado antijurídico. El que *"la víctima contribuya causalmente al resultado mediante un comportamiento imprudente* ***sólo negará la imputación normativa al agente en tanto éste no haya, a su vez, creado o incrementado un riesgo no permitido determinante en la producción del resultado típico"***, indicó la Corte.

En otras palabras, solo si el sujeto activo no realizó acto alguno que incrementara el riesgo por encima de los niveles permitidos puede afirmarse que el resultado no le es atribuible y es allí, precisamente, donde recae la censura elevada por la fiscal recurrente, en la medida en que sostiene, con acierto, que **JUAN DAVID** sí incrementó el riesgo, más allá de lo tolerable, pues se detuvo a recoger un pasajero en un lugar no permitido, esto es, por fuera de un paradero reglamentario.

Este último hecho se acreditó en juicio, sin asomo de duda, de la siguiente manera:

En primer lugar, **CARLOS ALBERTO GALVIS GUARGUATÍ**, agente de tránsito adscrito a la Dirección de Tránsito y Transporte de Floridablanca, quien acudió al lugar de los hechos minutos después del accidente que aquí se investiga, se presentó a juicio para explicar que en el sector existía una señal de prohibido parquear, pero no había

señalización alguna que indicara que ese era lugar en el que estaba permitido recoger y dejar pasajeros. Ante pregunta sobre si esto era autorizado en el área contestó: *"esa respuesta no se la puedo dar, lo que sí puedo confirmar es que en el croquis no está pintado nada de eso porque no se encontró...porque ahí estaría dando una respuesta muy fuerte en ese caso. Yo puedo argumentar que no había señalización".*

Por su parte, **JESÚS ALBERTO FERREIRA BADILLO**, testigo de descargo, dijo que el día de los hechos hizo señal de pare al, autobús conducido por **JUAN DAVID** y, cuando este se detuvo, pudo ver que detrás venía una motocicleta, cuyo conductor ***"no se percató que el bus había parado porque pues el muchacho de la moto pues uno lo ve que él se distrajo en el momento de esto...de que el bus no había parado porque él volteó la mirada hacia adentro, hacia los patios, y claro...cuando el momento en que fue a frenar pues no alcanzó a frenar la moto y le pegó al bus por detrás".***

Adujo que el bus se detuvo a unos 50 metros del lugar donde él le hizo la señal de pare. Dijo también no tener certeza sobre la velocidad a la que se desplazaba la motocicleta y aclaró que ***"ahí no hay una parada que este reglamentaria, la parada está más arriba".***

Finalmente, el acusado confirmó en juicio que un hombre le hizo señal de pare y él se detuvo metros adelante aproximadamente a ***"media cuadra o una cuadra"***. Así mismo, que ***"la verdad no estoy en este momento consciente si era debido para hacer parada, lo único que vuelvo y le digo, yo tomo mi prevención que es colocar las señales de parqueo para poder hacerlo".***

Añadió que ***"La parada la hice, yo no veo que haya ningún prohibido, no veo un prohibido, o sea, yo no veo ningún prohibido parar"*, al tiempo que afirmó que allí *"no hay ninguna parada reglamentaria en ese sentido"*.**

Así, del todo claro que el procesado detuvo el autobús de servicio público que conducía en un lugar no permitido, actuación que provocó que la motocicleta en la que se desplazaba la víctima detrás de él colisionara con el rodante detenido en la vía, siendo este exactamente el resultado que la norma de tránsito arriba citada busca evitar, dado el riesgo inherente que implica la detención de un automotor en plena calzada.

Siendo ello así, se insiste, del todo impertinente resulta que la víctima se haya desplazado con exceso de velocidad, si es que de esa manera ocurrió, pues JUAN DAVID se comportó de manera negligente y con su actuar realizó un aporte significativo para que se concretara el resultado accidente-lesión.

Indíquese además que, con su comportamiento, **JUAN DAVID** lesionó la integridad física del ofendido en los términos ya referidos. Este perjuicio, sumado a la ausencia de causales de justificación, conlleva a predicar la antijuridicidad de la conducta. Y como quiera que no se acreditó la existencia de causal alguna de inculpabilidad y

pudo observarse en el enjuiciado una capacidad de comprensión ordinaria, también debe tenerse por acreditada su culpabilidad.

Con lo anterior, el Tribunal reseñó los hechos, el fallo de primera instancia, la impugnación y el traslado y comenzó invocando la teoría del deber objetivo de cuidado y la imputación objetiva, para analizar los hechos, según dice desde una perspectiva ex ante, sobre la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado, sólo puede ser responsable quien ha creado un riesgo no permitido con ocasión del cual genera un daño, igualmente dijo que cuando la actividad del sujeto agente no fue el factor determinante de la lesión, esto es, por existir, como se dijo en el acápite precedente acción u omisión de la víctima, determinante del siniestro y de la afectación de sus bienes.

Dentro de este espectro es necesario advertir que las acciones imprudentes susceptibles de reproche penal no están taxativamente establecidas en la legislación, dada la naturaleza imprevisible de las innumerables interrelaciones que a diario se presentan en el intercambio social de las personas. En cada caso concreto, en consecuencia, le corresponde al juzgador determinar si el comportamiento investigado se ejecutó de manera imprudente, esto es, superando el riesgo jurídicamente permitido con infracción del deber objetivo de cuidado.

De lo anterior se puede concluir que el fallo de segunda instancia, no tuvo en cuenta la responsabilidad por parte de la víctima, ya que este si aumentó el riesgo jurídicamente, pues no respetó la distancia mínima cuando se conduce respecto del vehículo que le antecede, ya que las personas que conducen velocípedos también tienen derechos y obligaciones, no solamente los conductores de vehículos automotores como el que maniobraba mi defendido, violando los siguientes artículos del Código Nacional de Tránsito, Ley 769 de 2002: 55, 74, 94, 96, 106, 108, en especial este último, ya que por la velocidad desplegada por el motociclista, este no conservaba una distancia mínima reglamentaria para poder realizar una maniobra evasiva o defensiva y de esta forma poder evitar el accidente, es decir la misma víctima elevó el riesgo permitido, a esto hay que sumarle la distracción que tuvo el motociclista antes de la colisión, ya que el testigo Señor **JESÚS ALBERTO FERREIRA BADILLO**, afirmó que el motociclista se distrajo y miró hacia la derecha de él, que cuando volvió a mirar hacia adelante ya era demasiado tarde, pues por la velocidad que se desplazaba no le alcanzo la distancia y tiempo para poder frenar su velocípedo, así mismo la segunda instancia saca conclusiones sin tener sustentos científicos en cuanto a la velocidad del motociclista cabe anotar que se debe tener en cuenta el dictamen de daños de este, si se observa vemos que los daños de la motocicleta son considerables, quiere decir que si se desplazaba a una velocidad elevada de la reglamentación en el sitio del siniestro, es decir la segunda instancia no valoró en debida forma las pruebas existentes, para que se conservara incólume la sentencia de primera instancia, otra cosa que no se tuvo en cuenta fue la señal reglamentaria de prohibido parquear, la segunda instancia manifiesta que el señor conductor de la buseta se parqueo, hay una gran diferencia en parquearse y detenerse momentáneamente en un sitio de la vía, además mi defendido cuando el testigo FERREIRA BADILLO, le realizó la señal de pare, este detuvo la marcha de la

buseta casi una cuadra de donde el supuesto pasajero pretendía subirse al automotor, es decir no lo hizo intempestivamente como lo ha afirmado la fiscalía en la teoría del caso y en los hechos jurídicamente relevantes, en donde extractaré los hechos del escrito de acusación: **"Los hechos que dieron origen a la presente indagación, acontecieron siendo aproximadamente las 20 y 25 horas del día 03-01-2015, sobre el trayecto del anillo vial Girón- Floridablanca, cuando todo indica la buseta de placas XVO-750 piloteada para ese momento por JUAN DAVID HERNÁNDEZ GUERRERO, se detuvo en ese lugar de manera intempestiva para recoger un pasajero, provocando que la motocicleta de placas LJK39D colisionara aparatosamente con la parte de atrás, ocasionándole graves lesiones en el cuerpo a su conductor IVAN RENÉ RAMIREZ RINCÓN".**

Con base en los hechos jurídicamente relevantes, vemos que el principio de congruencia ha sido violado flagrantemente, ya que en estos hechos se manifiesta una cosa totalmente diferente a la parte motivada y resolutiva de la segunda instancia, porque efectivamente el escrito de acusación es la columna vertebral del juicio y su sentencia, vemos entonces que efectivamente no tiene ninguna reciprocidad lo dicho con la sentencia, por eso la Juez de primera instancia resuelve absolver a mi defendido, y no se puede concluir, como lo hizo la segunda instancia, que en una sentencia como esta, se le halle la razón a la apelante, porque ella cometió el error de no tener congruencia con los hechos del escrito de acusación con la sentencia de primera instancia, pues en los sustentos de la apelación de la apelante, se están afirmando pruebas y situaciones totalmente diferentes y acomodadas, ya que este no es el estadio para querer subsanar las falencias del ente acusador, téngase en cuenta que la sentencia deber ser concordante y congruente con los hechos jurídicamente relevantes, entonces hay que tener mucho cuidado en la falta de técnica jurídica por parte de la fiscalía.

Concluyendo con el mayor respeto, considero que el Honorable Tribunal a quo, incurrió en yerros relativos a la contemplación tanto fáctica como jurídica sobre las pruebas recaudadas en la fase probatoria del juzgamiento.

Del mismo modo, acusamos desconocimiento de la regla de contemplación conjunta de los medios de prueba.

Erró igualmente el Honorable Tribunal en desentrañar el nexo causal determinante del suceso en el cual resultó lesionado el Señor **IVAN RENÉ RAMIREZ RINCÓN.** Todo lo anterior llevó al sentenciador de segunda instancia al yerro de encontrar superado el mínimo probatorio sobre la existencia de la responsabilidad penal y, por ende, desvirtuada la presunción de inocencia, cuando lo que se patentiza es la ausencia de responsabilidad penal y en subsidio la duda razonable.

Encontramos precisamente que los testimonios tanto del acusado como del pasajero que quiso que la buseta se detuviera guardan armonía, ya que lo manifestado por los dos afirman que la buseta no iba a exceso de velocidad y que se detuvo intempestivamente, es más mi defendido se detuvo a más de una cuadra de donde el pasajero estaba para que la buseta se detuviera, y otra cosa mi prohijado utilizó

las luces de parqueo para poder detener el rodante, pero no de manera intempestiva.

El debate sobre el tema de la doble conformidad surge, entre otras del contenido de las sentencias T6.00.878 y T6056177, AP 1263/2019, SU 2171/19, como desarrollo de la garantía al debido proceso, que amerita la intervención de la superioridad frente a la sentencia de condena que se produce en segunda instancia, cuando el fallo de primer grado fue de carácter absolutorio.

La Honorable Corte nos ha enseñado que el trámite de la impugnación especial sub examine, en lo procedimental, sigue los términos del recurso de casación, pero se adscribe a la lógica y requisitos de la apelación; pues a no dudarlo, se trata de una verdadera segunda instancia, pero no ordinaría, sino de carácter especial, pues se encuentra consagrada en la carta y avalada por la jurisprudencia, pero carece actualmente de reglamentación por parte del legislador procesal penal.

Se impone entonces a este respecto, el planteamiento de una proposición jurídica completa, coherente, no contradictoria, y que al mismo tiempo se abstenga de invadir la esfera de competencia del legislador ordinario.

No obstante que la posibilidad de recurrir la sentencia condenatoria emitida en segunda instancia se ha venido en denominar "impugnación especial", se trata precisamente de otorgar la posibilidad al encartado que la condena así emitida pueda ser objeto de estudio y revisión por parte de un superior jerárquico de quien la profirió.

Al someterse el fallo de condena a la doble conformidad, como acertadamente lo ha encontrado la Honorable Corte, se debe seguir la lógica y requisitos de la apelación, lo cual sirve para sustentar la propuesta interpretativa de que se trataría de una instancia adicional, no tercera, sino segunda, frente a la sentencia condenatoria de quien fuera absuelto por el fallador de primer grado; púes así se deduce del hecho irrefragable que, en el orden piramidal dentro de la estructura de la jurisdicción ordinaria, la Corte está constituido en superior jerárquico del Tribunal Superior.

PETICIÓN

Como corolario de lo expuesto anteriormente, rogamos a la Honorable Corte, se sirva acceder a los siguientes respetuosos pedimentos:

PRINCIPAL: Sírvanse revocar la sentencia condenatoria del 7 de octubre de 2022, proferida en segunda instancia por el Honorable Tribunal Superior d Bucaramanga en contra del ciudadano **JUAN DAVID HERNÁNDEZ GUERRERO,** y en su lugar absolverlo del cargo de lesiones personales culposas de que trata la acusación.

NOTIFICACIONES

Carrera 31 No. 51 – 74, oficina 1302, Edificio Torre Empresarial Mardel, barrio Sotomayor de la ciudad de Bucaramanga (Santander).

Sírvanse Honorables Magistrados, tener por sustentada y en consecuencia concederme la impugnación especial ante la Sala Casación Pena de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

Atentamente;

RAFAEL ANTONIO HOLGUÍN CORZO
C.C. No. 91´068.671 de San Gil
T.P. No. 103.014 del C.S. de la J.
E mail: rafaelholguinc@hotmail.com