



HOMICIDIO CULPOSO/ Violación al deber objetivo de cuidado.-...*”El deber objetivo de cuidado está enmarcado por el comportamiento medio de cualquier hombre, razonable y prudente, en situación similar a la del agente; con lo anterior, el concepto comprende los elementos normativos del tipo, exigiendo al juzgador la valoración de conceptos extrapenales en cada caso concreto, pasando por el análisis de las circunstancias individuales del actor dentro de la traza de la conducta realizada...”*

HOMICIDIO CULPOSO/ Delito Culposos/ Culpa.-...*”para que se configure el delito culposos se debe examinar la necesaria relación de causalidad entre la conducta negligente, imperita, imprudente o violatoria del reglamento -es decir, culposos- y el resultado muerte del sujeto pasivo, de tal modo que la acción culposos se convierta en la causa eficiente de tal resultado no querido por el agente...”*



SENTENCIA No. 109

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL TUNJA

SALA PENAL

MAGISTRADA PONENTE: CÁNDIDA ROSA ARAQUE DE NAVAS

**APROBADO Acta N° 155 de _____ Ley 16 de 1968, Art.
30 Num. 4°.**

Tunja, dieciocho (18) de enero de dos mil diecisiete (2017, miércoles diez y treinta de la mañana (10:30 am.))

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por Fiscalía y la apoderada de víctimas, contra la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Tunja el 24 de junio de 2015, en el proceso que se adelanta en contra del señor **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO** por el delito de HOMICIDIO CULPOSO identificado con el radicado de primera instancia 20120251 y de segunda 20150488.

ACUSACION

La Fiscalía concreta los hechos jurídicamente relevantes, así: Ocurrieron en la ciudad de Tunja (Boy.) el día 15 de marzo del año 2012, a eso de las 6:20 de la tarde aproximadamente, sobre la carrera 12 con calle 21, frente al inmueble identificado con la nomenclatura 21-33, cuando el menor **J.C.G.G.** fue atropellado por el vehículo de servicio público de placas UQY 194, conducido por **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO**, produciéndose la muerte del niño por asfixia mecánica, producto de compresión toraco-abdominal, según lo determino el médico forense.

ANTECEDENTES

El día 15 de noviembre de 2013 ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con función de control de garantías de Tunja, se llevó a cabo audiencia de formulación de imputación contra **WILLIAM GEOVANNI FORERO**, por el delito de HOMICIDIO CULPOSO tipificado en el artículo 109 del C.P., el imputado no aceptó los cargos imputados.

El día 26 de septiembre de 2014 se celebró la audiencia de formulación de acusación, la audiencia preparatoria se evacuó el día 15 de enero de 2015, y la audiencia de juicio oral se finaliza el 10 de marzo de 2015, donde una vez presentados los alegatos finales se anuncia sentido del fallo absolutorio.

Finalmente el 24 de junio de 2015 se da lectura a la sentencia absolutoria, la cual es objeto de impugnación.

LA SENTENCIA RECURRIDA

El Juzgado resuelve ABSOLVER a **WILLIAM GEOVANNI FORERO SOLANO**, de los cargos formulados en su contra por el delito de Homicidio Culposos.

Lo anterior al encontrar que no siempre que se produce la muerte de una persona en accidente de tránsito, automáticamente puede pregonarse su responsabilidad penal, ya que además de observar las especiales circunstancias en que se produjo el deceso, necesariamente debe acudirse a circunstancias en que se produjo el deceso, a las categorías de orden normativo, para poder advertir si se violó o no el deber objetivo de cuidado y de esta manera, si es posible imputar jurídicamente el resultado al señor **FORERO SOLANO**.

Señala que no se pueden hacer reproches al conductor sustentándolos en la supuesta omisión al deber, por no mantener el vehículo en buenas condiciones mecánicas y de seguridad, pues de acuerdo a las estipulaciones probatorias celebradas por las partes se tiene por demostrado el correcto funcionamiento del vehículo de placas UQY 194, respaldado en la diligencia de inspección a órganos de

control y seguridad del vehículo tipo buseta, elaborada el día 15 de marzo de 2012, por el perito mecánico **MARTIN EMILIO RODRIGUEZ URBANO**.

De otra parte manifiesta que la Fiscalía jamás reprocho la violación a ninguna norma de transito relacionada con el exceso de velocidad, un cruce prohibido, la desatención del semáforo ubicado en la esquina de la carrera 12 con calle 21, o el uso prohibido de dispositivos celulares por parte del conductor, solamente censura la desatención del acusado al conducir, pues de estar maniobrando el automotor en "sus 5 sentidos" habría advertido la presencia del menor y muy seguramente habría frenado al sentir el golpe que escucharon todos los pasajeros de la buseta, evitando así el arrastre del niño **J.C.**, conclusión que comparten los apoderados de víctimas.

Indica el Juzgador de la primera instancia que de los testimonios rendidos por **GERMAN ALONSO VARGAS SEGURA, DEYSSI LEONOR RODRIGUEZ WILCHES, OLGA ESPERANZA BARRERA SANCHEZ** y **YANETH CONSUELO PARADA SIERRA**, personas que viajaban en la buseta de placas UQY 194, nada dicen sobre la presencia de algún menor que estuviera intentando pasar la vía o que de manera intempestiva lo hubiera hecho; ya que en lo único que coinciden es en haber escuchado un ruido, pero ninguno corrobora la presencia del niño **J.C.** ni tampoco afirman que el conductor lo hubiese visto.

Manifiesta el a-quo que no advierte la supuesta violación al deber objetivo de cuidado que reclaman la Fiscalía y los Representantes de Victimas, como quiera que dada la gran concurrencia de vehículos sobre la carrera 12 a la altura de la calle 21, en plena hora pico 6 a 6:30 de la tarde aproximadamente permite prever que los peatones van a ser más cuidadosos al transitar por la vía y que ninguno de ellos va a intentar cruzar de manera imprudente, que el riesgo que representa una vía concurrida por donde transitan en ambos sentidos vehículos de toda

clase, permite prever que no hay niños solos intentando cruzar, y por ultimo si se obliga a los conductores a prever todo lo contrario, es decir, que a pesar del alto flujo vehicular, deben anticipar que hay menores solos a eso de las 6 de la tarde intentando pasar la vía de manera intempestiva y por sitios no autorizados, no quedaría otra opción que prohibir la conducción de rodantes, pues es la única manera de evitar el resultado lesivo.

Insiste en que no existe prueba de orden documental o testimonial, que permita al menos inferir, que el señor **FORERO SOLANO** vio al menor en el lugar del accidente, en actitud de atravesar la vía o cruzándola por un lugar prohibido, por lo cual no puede atribuírsele la inobservancia del principio de defensa, pues en efecto debe demostrarse que el sujeto activo advirtió la presencia del fenómeno que justifica incrementar el cuidado, cambiando del principio de confianza al principio de defensa, esto bajo el errado argumento de la Fiscalía y los Representantes de Víctimas que señalan insistentemente que el procesado vio al niño y aun así no aumento el deber objetivo de cuidado evitando las consecuencias fatales, argumento que no tiene sustento probatorio de ninguna índole.

Explica la primera instancia que la Fiscalía y los Representantes de Víctimas, también ubican la fuente de la culpa en la supuesta reacción tardía del conductor de la buseta, pues después de escuchar un golpe no detuvo inmediatamente el automotor, generando de esta manera el arrastre y la asfixia mecánica que finalmente le ocasiono la muerte al menor **J.C.**, sin embargo destaca el juzgador que esas afirmaciones no tienen sustento probatorio y no se apoya en ninguna regla de la experiencia, como tampoco en la omisión de una regla de tránsito, ya que no puede concluirse que el conductor del automotor al sentir un golpe podía prever que se encontraba arrastrando un menor de edad o que en su defecto había atropellado a un niño, olvidando que según los testimonios de **YANETH CONSUELO PARADA SIERRA, GERMAN ALONSO**

VARGAS SEGURA, y **OLGA ESPERANZA BARRERA SANCHEZ**, fue en cuestión de segundos que el conductor para el automotor al ser avisado por un taxista que venía subiendo, por lo cual una vez actualizo su conocimiento por voces de un tercero realizo de inmediato la maniobra esperada de acuerdo a su rol social deteniendo el automotor y quedando desvirtuada la supuesta falta de pericia.

Todos los testigos sintieron el golpe en distinta forma, seco, fuerte, en la parte delantera unos y parte trasera otros, por lo cual manifiesta el a-quo que el conductor pudo haber sentido o no el golpe y de una manera diferente, por lo cual no se le puede exigir que cada vez que escuche un golpe pare y verifique que no haya atropellado a una persona, mucho menos a un niño como lo exponen los que insistieron en una sentencia condenatoria, máxime cuando ninguno de los deponentes quienes ocupaban el bus el día de los hechos señala que se escucharon gritos o alertas de algún peatón cuando se produjo el golpe, solo aquel conductor de taxi que indicaron le aviso al señor **FORERO SOLANO** para que se detuviera, testimonio que no fue traído a juicio y que según el juzgador de la primera instancia hubiese sido fundamental para el esclarecimiento de los hechos.

Concluye afirmando que la tesis de la Fiscalía que indicaba que el conductor de la buseta fue negligente al no observar que una persona se encontraba transcurriendo la vía, no fue probada, pues jamás se confirmó con ninguna prueba que el conductor del rodante hubiese observado al menor en la vía o a un costado de la misma, ya que terminado el juicio no se logra establecer más allá de la muerte del menor **J.C.** cuáles fueron las circunstancias que rodearon los hechos. Así las cosas aduce el juez de primer grado que no se satisfacen los presupuestos del artículo 9 del Código Penal, en tanto que el resultado solamente le es imputable causalmente al señor **FORERO SOLANO**, pero no jurídicamente, ya que no se puede demostrar que ejecutara la actividad de conducción vehicular, violando el deber objetivo de

cuidado al incrementar el riesgo legalmente permitido, y sin que pueda excluirse la aplicación del principio de confianza para dar prelación al principio de defensa, ya que las particulares condiciones del tiempo, modo y lugar en las que se produjo la muerte del menor **J.C.**, permiten comprender que no era previsible para el acusado que el día 15 de marzo del año 2012, a eso de las 6:20 pm, sobre una vía de alto flujo vehicular, estuviera un menor de 8 años sin supervisión de un adulto, cruzando la vía o en actitud de hacerlo.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

1. Argumentos de la parte recurrente.

La Fiscalía manifiesta que hay prueba de que el señor **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO** falto al deber objetivo de cuidado y es culpable de los hechos como quiera que con los testimonios se logra establecer que la buseta que conducía el día de los hechos el procesado, paro en el semáforo de la carrera 12 con calle 21, que al cambiar el semáforo a verde este puso en pie de marcha el automotor sin tener ningún vehículo adelante, siendo amplio el espectro para observar si hay personas por delante o al costado de la vía, infiriéndose razonablemente que en ese sector se encontraba solamente el niño, ya que si este se estuviese en medio de un tumulto de personas, alguna de ellas habría atestiguado de esta manera indicando que fue el niño quien salió y se atravesó, pero esta situación no se dio así, ya que el día de los hechos no había alto flujo vehicular y tampoco afluencia de público por lo que claramente el conductor podía ver con amplia visibilidad que el menor se encontraba en a un lado de la vía, por lo cual debió aumentar las condiciones de cuidado y tomar las precauciones del caso, pues al existir un menor en un costado de la vía

el riesgo se había aumentado, sin embargo destaca que fue un taxista quien le advirtió al conductor de la buseta que llevaba arrastrando un niño debajo, comprobándose que el procesado no fue diligente estando atento con lo que tenía en frente, en consecuencia teniendo como desenlace fatal el accidente que le produjo la muerte al menor **J.C.G.G.**, pues se insiste en que el conductor debió advertir la presencia del niño.

Indica que como lo ha confirmado la jurisprudencia, no existe una lista de deberes de cuidado, por lo cual primero se debe acudir a las normas de tránsito, si estas no se encuentran violentadas debe proceder el juzgador a analizar las circunstancias que rodean el principio de confianza, y si tampoco encuentra responsabilidad allí, deberá recurrirse al criterio del hombre medio, donde se determina que ese hombre medio es una persona prudente y diligente, en este sentido una persona prudente y diligente habría observado fácilmente la presencia de un menor, pues como se demostró con el acervo probatorio, las circunstancias de visibilidad eran buenas, no había obstáculos en frente, y tampoco había afluencia de público como vehicular, entendiéndose entonces que ese hombre medio debería haber percatado la presencia de un menor, sumado al hecho que todos los ocupantes de la buseta sintieron el golpe en la parte delantera, infiriéndose razonablemente que el conductor así lo escucho y sin embargo no estuvo atento y siguió su marcha solamente hasta que un tercero le indico que se detuviera, arrastrando al menor y aprisionándolo con la llanta, lo que finalmente causo su muerte, por lo cual se confirma que el señor **WILLIAM GIOVANNI** no se encontraba atento en las labores de la conducción, y tampoco siguió el principio al deber objetivo de cuidado aumentando el riesgo y dejando al azar lo que pudiera pasar, pues no se pueden traer pruebas imposibles que determinen que el conductor estaba distraído para de esta manera demostrar su responsabilidad, pues que más prueba que la prudencia y la diligencia del hombre medio que seguramente en sus cinco sentidos habría visto al menor **J.C.G.G.** y

habría aumentado el deber objetivo de cuidado previendo que el menor podría cruzar la calle en cualquier momento.

Se insiste en la revocatoria de la sentencia absolutoria pues el procesado el día de los hechos no fue prudente y diligente, ya que en la ciudad de Tunja los andenes son angostos, por lo cual se deben extremar las precauciones y el deber objetivo de cuidado por parte de los conductores de servicio particular y más aún si se trata de un servicio público, razones que hacen preguntar ¿Por qué el conductor del bus no vio al niño adelante si estaba atento y llevaba la atención puesta en la administración del vehículo con diligencia y sumo cuidado?, es decir, si no lo vio razonablemente puede inferirse que no llevaba puesta la atención en la conducción, que no había aumentado el cuidado teniendo en cuenta el lugar por el que se desplazaba (pleno centro de la ciudad de Tunja), y que no actuó con diligencia y pericia, pues al escuchar un golpe tan fuerte ha debido parar y revisar a que se debía el mismo, que como lo señalan todos los ocupantes del vehículo fue seco y fuerte, entonces debió frenar y al hacer esto seguramente habría advertido la presencia de un menor y hubiese evitado causarle lesiones e inclusive la muerte.

Indica que no puede ser causal de exoneración el hecho que no exista huella de frenado, pues precisamente se demuestra que no hubo frenada sino un arrastre del niño en razón a que el automotor que conducía el procesado se desplazaba a una velocidad baja, sin embargo no paro cuando golpeo al niño y siguió su marcha, causándole lesiones por el arrastre y ocasionándole al menor la muerte por asfixia mecánica, es decir si hubiese frenado no lo habría aprisionado la llanta del vehiculó y seguramente solo le habría causado las lesiones que tuviere con el golpe que escucho insiste todos los ocupantes del menor, infiriéndose que hubo falta de cuidado pericia y atención que se le debe exigir al hombre medio prudente, concluyendo que la causa del accidente es la impericia del conductor, la falta de

atención en el volante y no la culpa exclusiva de la víctima que de ninguna manera se desarrolló en el presente asunto.

Señala que con las pruebas que existen se puede inferir razonablemente que el conductor del vehículo atento el principio del deber objetivo de cuidado, y que no puede exonerarse al procesado solamente porque no se trajo como testimonio a juicio el taxista que observo los hechos y advirtió al procesado que detuviera el rodante, pues debe partirse del hecho que no hay investigaciones perfectas, sin embargo con el acervo probatorio que se debatió en el proceso fácilmente se logra advertir la presencia de la responsabilidad en la conducta punible de homicidio culposo por la cual la Fiscalía acuso a **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO**.

Indica la Fiscalía que tuvo que haber una distracción en la actividad riesgosa de conducir que desarrollaba el día de los hechos el señor **FORERO SOLANO**, teniendo en cuenta que estaba detenido en el semáforo de la carrera 12 con calle 21 y el accidente ocurrió en la esquina pasando la calle 21, razón suficiente para inferir razonablemente que quien maniobraba el bus contó con tiempo suficiente y visibilidad total para advertir la presencia de un menor sobre la vía.

Concluye diciendo que según la jurisprudencia no se puede exigir que la demostración de la conducta lesiva humana sea absoluta pues ello siempre es un ideal imposible de alcanzar, lo que aterrizado al caso en concreto indica que no puede exigirse que se traiga a juicio una prueba que demuestre de manera contundente la violación al deber objetivo de cuidado, pues basta con inferir razonablemente que si el conductor hubiese sido precavido, diligente y prudente, seguramente habría observado la presencia de un menor de edad previendo que se aumentaba el riesgo por lo cual ha debido actuar con sumo cuidado evitando así el resultado lesivo, pues el hecho de que ninguna prueba

demuestre fielmente que el conductor del rodante se hubiese distraído en la actividad que desarrollaba el día del accidente no es óbice para que se omita la inferencia razonable que lleva a pensar que se distrajo, faltar al deber objetivo de cuidado, no vio al niño y lo atropello.

La apoderada de víctimas indica que no hay explicación para que el juzgador de la primera instancia señale que tanto la Fiscalía como la representación de víctimas hablaron solamente de “dolo eventual”, cuando dicho concepto no fue de ninguna manera sugerido por las partes, pues desde el inicio del proceso, esto es, la formulación de imputación hasta el juicio, siempre se mantuvo que el delito por el cual se adelantaba el proceso no era otro que el de HOMICIDIO CULPOSO.

Realiza un extenso relato de la jurisprudencia que define la figura de dolo eventual, afirmando que es evidente que él ni el ente acusador ni la representación de víctimas sugirieron su análisis por parte del juez de primera instancia, sin embargo este ocupó su atención en ese punto, para desestimar todos y cada uno de los argumentos esbozados, desbordando los parámetros que como tercero imparcial le corresponden en el proceso penal, que se adelantó en contra de **FORERO SOLANO**.

Demanda que el a-quo solicito incansablemente si la culpa que se le endilgaba al procesado estaba ligada a una culpa con o sin representación, lo cual significaría que si se debiera demostrar este aspecto, el ente persecutor penal desde el momento mismo de la imputación debería dar por sentado el aspecto representativo so pena de la derrota de su teoría del caso, algo que resulta contrario a la norma, pues conforme al Código Penal la conducta puede ser dolosa, culposa, o preterintencional, indicando que para el caso en concreto la imputación fáctica y jurídica se determinó en señalar que **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO** era responsable del delito de HOMICIDIO CULPOSO.

Refiere que es necesario que la segunda instancia realice un análisis de todas y cada una de las pruebas practicadas en el juicio oral, pues el a-quo analizó solo aquellas que le eran favorables al procesado dejando de lado las que daban luces respecto de su responsabilidad, presentándose de esta manera una interpretación del acervo probatorio en favor del acusado más que una valoración de las mismas para llegar a la verdad, pues nótese que concluido el proceso no se sabe cómo ocurrió el deceso del niño **J.C.G.G.**

Manifiesta que para demostrar la responsabilidad del acusado no era indispensable demostrar que este se hallara bajo la influencia de sustancias alcohólicas o bajo el uso de estupefaciente alguno, pues la tesis de la Fiscalía contrario a lo esbozado por el juez de instancia en la sentencia pretendió demostrar que **FORERO SOLANO** faltó a su deber objetivo de cuidado al no conducir atento con los cinco sentidos, trayendo como consecuencia desafortunada la muerte del niño **J.C.**

Demanda que la afirmación realizada por el a-quo en el sentido de que le era imposible al acusado prever que un menor de 8 años estaría sin un adulto a la hora y lugar de los hechos carece de todo fundamento probatorio, pues por la hora en que ocurrió el infortunio es de público conocimiento que tanto empleados privados como públicos salen de su lugar de trabajo y se dirigen a sus hogares bien sea solos o acompañados de sus hijos, por lo cual **FORERO SOLANO** debió advertir esta situación y aumentar el cuidado.

Discute que es inadmisibile que el procesado al escuchar un golpe fuerte no le era obligatorio parar el automotor porque podría producir un choque, sin embargo eso significa que si se golpeara con un carro atrás podría parar, pero no lo hizo al sentirlo adelante y atropellar a una persona, siendo así que escuchando el golpe atrás o adelante debió haber detenido el rodante y revisar que había sucedido.

Reconoce que hubo una persona (taxista) que observo el accidente y puso en alerta a **FORERO SOLANO** sobre el atropellamiento del menor **J.C.G.G.**, pues de ello dan cuenta los testigos, lo que significa que había visibilidad en sentido norte sur y sur norte, aspecto que permitió que este taxista alertara al conductor del bus hasta el punto que tuvo que salirse desde su taxi para hacerle evidente al conductor del rodante el accidente, el cual ante la advertencia freno el automotor luego de haber golpeado y arrastrado al menor **J.C.** provocándole la muerte.

Argumenta que ha sido demostrado que el día de los hechos a la hora del accidente había suficiente visibilidad y que el conductor no tenía ningún obstáculo que le impidiera ver al niño y así evitar el infortunio, por lo cual no se explica cómo pudo verlo el taxista y no **FORERO SOLANO** si se encontraba al frente suyo.

Indica que del contenido del fallo se extrae que el Juez de instancia quiso predicar la "culpa exclusiva de la víctima", la cual de ninguna manera fue demostrada por la defensa y el Juez no puede dar por sentada, pues no solamente libera la responsabilidad del procesado sino que sin argumentación alguna se extrae que el menor victima debía tomar las precauciones del caso.

Concluye diciendo que indiscutiblemente hay existencia de "culpa compartida" entre la víctima y el procesado, por ello la culpa de uno no exonera la del otro, debiéndose condenar al señor **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO** por su propia culpa.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia.

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación a tenor de lo dispuesto en el art. 34.1 de la ley 906 de 2004.

La inconformidad de las partes apelantes, Fiscalía y apoderada de víctimas, gira en torno a la supuesta indebida valoración probatoria que hizo el juez de primer grado, indicando que existe violación al deber objetivo de cuidado en la actividad riesgosa de conducir por parte del procesado **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO**, demostrándose con el caudal probatorio que **FORERO SOLANO** es responsable del delito de HOMICIDIO CULPOSO, donde resultó muerto el niño **J.C.G.G.**.

2. Calificación jurídica.

La Fiscalía acuso **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO** como autor responsable del punible de HOMICIDIO CULPOSO –art. 109 del C.P.–

El art. 109 del C. P., tipifica el delito de HOMICIDIO CULPOSO cuando dice: “El que por culpa matare a otro, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte y seis punto sesenta y seis (26.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes”

“Cuando la conducta culposa sea cometida utilizando medios motorizados o arma de fuego, se impondrá igualmente la privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas y la de privación del derecho a la tenencia y porte de arma, respectivamente, de tres (3) a cinco (5) años”.

“ARTICULO 23. CULPA. 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”.

En la última norma sustantiva transcrita se introduce el concepto de "infracción al deber objetivo de cuidado" en la estructura de la culpa, incorporando los elementos de previsión, previsibilidad y posibilidad de evitación del resultado.

El deber objetivo de cuidado esta enmarcado por el comportamiento medio de cualquier hombre, razonable y prudente, en situación similar a la del agente; con lo anterior, el concepto comprende los elementos normativos del tipo, exigiendo al juzgador la valoración de conceptos extrapenales en cada caso concreto, pasando por el análisis de las circunstancias individuales del actor dentro de la traza de la conducta realizada.

Por este aspecto, esta concepción de conducta incorpora la negligencia, la imprudencia y la impericia como claras modalidades comportamentales, fuentes de la referida infracción al deber. Pero a la vez, no se puede dejar de reconocer e incorporar la inobservancia de reglamento, órdenes y disciplina, todos de origen positivo.

Sin embargo, para que se configure el delito culposo se debe examinar la necesaria relación de causalidad entre la conducta negligente, imperita, imprudente o violatoria del reglamento -es decir, culposa- y el resultado muerte del sujeto pasivo, de tal modo que la acción culposa se convierta en la causa eficiente de tal resultado no querido por el agente.

Así, son elementos esenciales del homicidio culposo: "la supresión de una vida por hechos positivos u omisiones culposas y la relación de causa a efecto entre dichos actos u omisiones y la muerte; o sea que el deceso de la víctima ha de ser resultante de la actividad culposa del agente"¹.

¹ SAMUEL BARRIENTOS RESTREPO, Delitos contra la vida y la integridad personal, cit., pág. 192-.

Como ejemplo de actividades que pueden generar la comisión de homicidio culposo, se tiene el tránsito de automotores, el manejo de armas letales, el ejercicio de actividades médicas o industriales, etc. La jurisprudencia y la doctrina han catalogado como actividades peligrosas, entre ellas la conducción de vehículos automotores, que se encuentra debidamente reglamentada por la ley para exigir no solo ciertas cualidades a quienes las desempeñan, y un actuar que considere como regla indeclinable que nada que incremente dicho riesgo es jurídicamente permitido, de ahí, el sometimiento a estas reglas, que buscan precisamente un máximo de cuidado y responsabilidad en tutela de los bienes jurídicos de los asociados.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 8 de noviembre de 2007, sobre el tema dice:

“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, según 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, frente a una posible conducta culposa, en primer lugar, 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 sumarse 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”.

3. Medios de convicción validamente incorporados al juicio oral.

Dentro de la audiencia de juicio oral, fueron practicados e incorporados las siguientes pruebas:

Se estipularon: La Identificación plena y arraigo del acusado. Certificado de ausencia de antecedentes penales de **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO**. Inspección técnica a cadáver en el lugar de los hechos donde se da por probado que el niño **J.C.G.G.** falleció el día 15 de marzo de 2012. Diligencia de inspección, órganos de seguridad y control de vehículo. Informe de investigador de laboratorio de fecha 24 de abril de 2012 donde se tiene por probada la plena identificación del rodante de placas UQY 194, marca Chevrolet, modelo 2004, de servicio público.

Declaración rendida por el señor **ARGEMIRO PINEDA ARANGO**, quien es médico y está vinculado al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses desde hace 15 años; dentro de sus funciones esta la realización de necropsias; reconoce el documento que le pone de presente la Fiscalía, porque es el informe pericial de necropsia que elaboro el día 15 de marzo del año 2012, en donde aparece su firma y el formato que utilizo; el procedimiento se realizó con un menor de 8 años que murió el día 15 de marzo del año 2012; existe el 100% de certeza sobre la causa de la muerte, la cual corresponde a la insuficiencia respiratoria secundaria a compresión toraco-abdominal; las lesiones de fricción encontradas en el cuerpo del niño permiten concluir que su cuerpo fue sometido a algún tipo de arrastre; esa compresión pudo ser producto del paso del vehículo sobre el cuerpo, la generada con una parte del vehículo o la ocasionada contra otro objeto diferente al rodante; la cianosis en cara, cuello y boca del niño, son síntomas de asfixia mecánica, sus pulmones estaban congestionados y había material espumoso en la vía aérea; el arrastre del niño se pudo inferir por quemaduras en la piel, las cuales eran de color amarillo y aspecto apergaminado, así como la dirección de las lesiones que registra el cuerpo. Se incorpora a juicio informe pericial de necropsia No 2012-0101-

1500-1000-037, de fecha 15 de marzo de 2012, elaborado por **ARGEMIRO PINEDA ARANGO**.

Testimonio de **LUIS ALBERTO MOLINA CUERVO** quien manifestó que viene laborando desde hace 24 años como empleado de la alcaldía de Tunja y durante todo ese tiempo ha sido Agente de Tránsito, refiere que para el mes de marzo de 2012 estaba cumpliendo las funciones propias de su cargo y dentro de las mismas se encarga de realizar los informes de tránsito respectivos; cuenta con un curso de policía judicial y otro en accidentes de tránsito, indica que cuando ocurre un accidente de tránsito y hay heridos debe acordonarse el lugar y posteriormente se confecciona el informe respectivo que contiene fotografías, reconoce el documento que le pone de presente la Fiscalía porque se trata del informe de accidente de tránsito y el álbum fotográfico, la actuación como primer respondiente y el acta de inspección a lugares; los datos que aparecen en el informe de accidente, sobre la movilización del vehículo, fueron suministrados por el conductor de la buseta y la ciudadanía; indica que no tiene experiencia como fotógrafo y las fotos del álbum fueron tomadas por su compañero **ARMANDO GONZALEZ**, las que se encuentran borrosas, expresa que una vez le fue informado el accidente demoró 3 minutos en llegar al sitio e indica que ya habían movido la buseta hacia atrás, igualmente aduce que el menor ya había sido apartado de la buseta y que no se encontraba debajo de la rueda del carro como había informado la ciudadanía; que la calle en donde ocurrió el incidente era doble sentido y que como el accidente ocurrió en hora pico había bastante flujo vehicular. Dice que no tomó la distancia existente entre la esquina de la calle 21 y el inmueble con nomenclatura 21-38, en donde acaeció el accidente, que el punto de referencia para hacer el croquis fue el poste de la luz y no se determinó la distancia entre este y la esquina, que por donde transitaba el bus no pueden caminar peatones y no están autorizados para cruzar la vía; depone que las fotos sí registran lo ocurrido y se puede verificar que el vehículo no subió al andén, que la huella de arrastre al parecer

corresponde al arrastre del niño cuando fue atropellado, que no consigno las posibles causas del accidente porque no estuvo presente cuando se produjo y tampoco se enteró porque la gente que estaba en el lugar no dijo nada al respecto. Se incorpora a juicio informe pericial de accidentes de tránsito, actuación del primer respondiente, acta de inspección a lugares, y álbum fotográficos elaborados por el agente de tránsito **LUIS ALBERTO MOLINA**.

Declaración de **ANA MARIA GONZALEZ**, quien fungía ser la madre del niño **J.C.G.G.** refiere que trabaja en una floristería en el centro de Tunja, ubicada en la calle 21 No 11-96, que para el día 15 de marzo de 2012 laboraba en el mismo lugar, que ese día tenía mucho trabajo y que cuando retiró a su hijo del colegio lo llevó a la floristería como acostumbraba a hacerlo durante las tardes; señala que a eso de las 5:45 pm el niño se le escapó y a los diez minutos le avisaron que el niño había sido atropellado, por lo cual se acudió al lugar y efectivamente verifico que se había accidentado; dice que aún se encontraban pasajeros dentro del vehículo y este aprisionaba a su hijo, que el conductor no lo auxilio y que con ayuda de otras personas alzaron el colectivo, pero cuando lograron sacar al niño este ya estaba muerto, no vio como sucedió el accidente; asume que era la persona responsable de su hijo ya que el padre lo veía solo de manera esporádica, lo tenía matriculado en colegio privado y sus relaciones eran buenas, tenía sus ojos y oídos sanos, su rendimiento académico era muy bueno y no tenía ningún tipo de retraso; refiere que el niño acostumbraba a salir de la floristería para jugar con otro niño del negocio vecino y ese día se le escapó, como en otras oportunidades pues lo hacía con frecuencia, ella misma le enseñó a cruzar las calles y en el colegio también lo instruyeron sobre el tema, concluye diciendo que ese día su hijo se encontraba solito sin su amigo recogiendo tapas para reclamar una patineta.

Testimonio de **GERMAN ALONSO VARGAS SEGURA** rindió testimonio

en el juicio oral y asevera que el día de los hechos salió de su oficina a las 6 de la tarde y se subió en el bus que llevaba la ruta "san Rafael" en la esquina del Banco Agrario, que en ese momento ya se encontraba funcionando el alumbrado público y la visibilidad era buena, que el bus llegó al semáforo de la funeraria "san francisco" y allí recogió unos pasajeros, que delante de él no habían más vehículos y que cuando cambio el semáforo arranco normalmente, relata que paso el andén y se escuchó un golpe fuerte, por lo que pensó que se había golpeado con otro vehículo o que había atropellado a una persona, sin embargo el conductor siguió y no se detuvo, hasta que un taxista le avisó que parara y le señalaba las ruedas del bus, pero el procesado freno lentamente el automotor a pesar de ir despacio; dice que cuando descendió del automotor pudo advertir que en la rueda derecha estaba la cabeza de un niño y comenzó a llorar porque su impresión fue terrible, que la policía llegó muy rápido y acordonaron el sitio, que el conductor permaneció en el vehículo, que este no iba rápido, y que del golpe a la frenada del bus pasaron de dos a cuatro segundos, cree que no existió huella de frenada pues el conductor iba despacio, no sabe si el semáforo aún estaba en rojo o ya había cambiado cuando el bus retomo la marcha teniendo en cuenta que su ubicación no le permitía ver esa circunstancia; indica que el tiempo transcurrido entre el golpe y la detención del vehículo fue excesivo; dice que el niño no fue aplastado que su cabeza quedo ubicada cerca de la rueda como si fuera un taco y su cuerpo quedo hacia atrás, que percibió el golpe porque fue durísimo, que el flujo vehicular era normal en ambos sentidos, que el procesado tenía toda la visibilidad ya que adelante no habían más carros y que al día siguiente se puso a órdenes de la Fiscalía porque consideró que su testimonio era pieza fundamental en el proceso, ya que indica que su dicho junto con el resto de pruebas puede llegar a ser muy importante, también señala que no sabe si el procesado vio o no vio al niño antes de que fuera atropellado, cree que el golpe que se escucho fue el impacto del niño pues no habían más obstáculos, que en el lugar habían más personas pero que al descender del bus todos se

fueron; finalmente considera que se podrá establecer lo que sucedió con el testimonio de una persona que haya visto lo que pasó desde afuera.

Declaración de **RAFAEL ALVAREZ PEÑA** el cual labora en la Policía Nacional desde hace 11 años; para el día 15 de marzo de 2012 trabajaba como investigador de la Sijin en la ciudad de Tunja y tuvo que atender unos actos urgentes ya que aproximadamente a las 6:40 de la tarde le informaron la ocurrencia de un accidente de tránsito en la carrera 12 en donde se vio involucrado un bus y un menor de edad; señala que a su compañero le correspondió realizar el reporte de inicio y cuando llegó al lugar ya estaba la policía y los agentes de tránsito con el acordonamiento respectivo, que en compañía del primer respondiente hicieron la inspección técnica al lugar y al cadáver, que todas las actividades realizadas quedaron registradas en el álbum fotográfico, que igualmente fue el encargado de realizar la identificación del procesado y establecer su arraigo, reconoce el documento que le pone de presente la Fiscalía porque es el álbum fotográfico que confecciono y una vez proyectadas las imágenes las reconoce porque fueron las mismas que tomo, en la foto cuatro se aprecia una tuerca de lujo que al parecer le pertenecía al bus; en la foto 8 se aprecian las laceraciones y hematomas sufridos por el menor, las prendas de este al parecer se rompieron por la fricción de la llanta contra el pavimento, en la foto No 15 se registró huella de arrastre de 1.65 centímetros, distancia que corresponde al espacio entre la mitad de la llanta delantera derecha y la cintura del niño, distancia que se midió después de que movieran el automotor para auxiliar al menor, el espárrago de lujo que aparece en la foto No 6 le hacía falta a la rueda de la buseta pero no tomo foto porque se le paso por alto; indico que en la foto No 14 el bomper delantero de la buseta en su lado inferior derecho presenta una ruptura pero no puede afirmar que haya sido ocasionada con el siniestro o si el carro ya tenía esa abolladura, inspeccionó el lugar del accidente pero no encontró rastros de pintura

del bus; dice que en la foto No 15 aparece la huella de arrastre dejada por el cuerpo del occiso y la buseta, ya que una vez se utilizan los frenos la rueda se bloquea y arrastra el cuerpo; advierte que no estableció la distancia exacta entre el semáforo y al buseta, pero en la foto No 1 que se tomó desde la esquina se pueden apreciar 8 metros aproximadamente. Se incorpora a juicio Álbum fotográfico elaborado por el funcionario de la Sijin **RAFAEL ALVAREZ PEÑA** de fecha 16 de marzo de 2012, el cual contiene un total de 15 fotografías.

Testimonio de **DEYSSY LEONOR RODRIGUEZ WILCHES** quien depone que el día 15 de marzo de 2012, salió de la Contraloría General de Boyacá a coger la ruta "olímpica-San Rafael" en la calle 19 con 12 esquina, ya que vivía en "los cristales", dice que el conductor del vehículo hizo una parada en el semáforo de la FUNERARIA "San Francisco", después escuchó un ruido en la parte trasera del bus; indica que el procesado no se encontraba ebrio y conservaba su derecha, que no recuerda si iba en el 2º o 3º puesto, que adelante del bus no había nada que los obstruyera; manifiesta que cuando sucedió el accidente el resto de pasajeros se bajó del rodante y ella en compañía de 3 o 4 mujeres, se quedaron acompañando al conductor porque este no tenía apoyo de nadie, que una vez se escuchó el ruido el conductor se bajó pero no cerró las puertas, después volvió a subir y se quedó en el volante, que el conductor detuvo el vehículo frente a un almacén de repuestos; dice que no tiene la capacidad de decir cuánto tardo el conductor del bus en detener el automotor después del ruido que se escuchó, ella permaneció dentro del automotor a la espera de que sucedía y le dio su número al conductor, después de eso se bajó y cogió un taxi y se fue para la casa y como no le gusta el chisme solo hasta el día siguiente se enteró de lo que había pasado; dice que ese día no vio a ningún niño atravesarse ni intentar pasar la vía, el conductor tampoco intento realizar ninguna maniobra para esquivar algo o alguien, dice que el conductor no estaba hablando por celular ni tampoco con otra persona ya que estaba solo, que el parece que el conductor es una

persona decente al manejar un bus, que el rodante iba despacio porque el motor no hacia ruido con la aceleración, que el día de los hechos no llovió y no estaba opaco, ya que había luz natural y artificial; depone que era la primera vez que se subía a ese automotor, que permaneció en la buseta desde la calle 19 hasta la 21 donde fue el accidente, que le pareció que el conductor era decente porque no hacia maniobras bruscas en su recorrido, no llevaba sobrecupo, hizo la parada en el lugar indicado, y siguió su trayectoria sin hacer movimientos que llamaran su atención; afirma que el ruido fue como un estruendo como si el bus hubiera recibido un golpe, que el bus no frenó bruscamente y que no vio a nadie que le avisara al conductor para que frenara el vehículo; indica que la buseta no fue movida del lugar de los hechos.

Declaración de **OLGA ESPERANZA BARRERA SANCHEZ**, la cual indicó que para el día 15 de marzo de 2012 a eso de las 6 de la tarde llegó de Bogotá y se bajó en el sector de "los hongos", debiendo tomar el bus en "la florida" que la llevaría a su casa ubicada en "la estancia el roble", cuando iba en el bus abajo de la funeraria "san francisco" y al frente del restaurante "tierra boyacense", sintió un ruido como si el vehículo hubiera golpeado algo con la llanta trasera; dice que el conductor del automotor de servicio público paró y ella se levantó a mirar, observo que un taxista se cogió de la cabeza y exclamo "lo mato", en ese momento le dio miedo bajarse y empezó la bulla de la gente; indica que finalmente descendió del vehículo y pudo ver que en la llanta delantera derecha estaba un niño, enseguida retornó al bus y se quedó ahí, que el conductor estaba en su puesto en silencio y con la cabeza agachada, mientras la gente le decía cosas, el procesado le pregunto que si le servía de testigo y por eso suministro los datos; manifiesta que el conductor del bus si se bajó a mirar pero después se subió y no dijo nada; expresa que el conductor de la buseta manejaba de manera normal, lentamente y sin prisa, que paro en el semáforo de la funeraria "san francisco" y después siguió despacio, ella estaba

sentada en la primera silla detrás del conductor al lado derecho en el sector del pasillo, que desde ese lugar veía al conductor y que no vio que se distrajera después de emprender la marcha, una vez el semáforo cambió, vio cuando un taxista que subía se cogió la cabeza y grito “lo mato”, pero no vio a alguien que se atravesara, ni tampoco al niño antes del accidente; relata que escucho algunos comentarios que decían que el niño se agacho a recoger una patineta pequeña, la cual estaba promocionando una empresa de gaseosas, que sintió un golpe en la parte trasera del vehículo y no entiende cómo el niño llegó a la rueda delantera; expone que el conductor del bus si paro el automotor cuando escucho el golpe pero no sabe cuántos segundos transcurrieron, que su visibilidad desde donde se encontraba era nítida y que no había nada delante del bus, que existía iluminación natural en el lugar de los hechos; aduce que el golpe que se escucho fue seco como si hubiese cogido una piedra o algo le hubiera pegado, que apenas se escuchó el golpe el carro se detuvo, que permaneció dentro de la buseta con otras señoras, y que cuando descendió del automotor no se percató de los detalles pero pudo percibir que el cuerpo del niño estaba cubierto por una sabana y situado cerca de la llanta delantera derecha; no hubo señales de alerta para que el procesado parara el vehículo antes de los hechos; finalmente dice que la buseta no fue movida del lugar y que la gente decía que la dejaran tal como estaba.

Testimonio de **YANETH CONSUELO PARADA SIERRA**, que refiere que para el mes de marzo de 2012 laboraba en el Club Boyacá y residía en el barrio “José Joaquín Camacho” de Tunja, el día 15 de marzo de 2012 a eso de las 6 o 6 y 20 de la tarde iba en un bus que transitaba por la ruta “Olímpica - San Rafael”, el cual abordo en el semáforo que está ubicado arriba del banco agrario; dice que el conductor del colectivo iba normal, no manejaba rápido ni con afán, que se subió al rodante en compañía de su hijo; relata que el automotor se dirigía por la carrera 12 y se detuvo en el semáforo de la funeraria “San Francisco”, que una vez se encendió la luz verde del semáforo la buseta siguió y se produjo el

accidente; dice que escucho previamente un golpe y en ese momento subía otro carro que le grito al conductor que parara porque estaba alguien debajo, pensó que el ruido era por haberse estallado una llanta, el conductor descendió del automotor pero ella no fue capaz porque estaba muy nerviosa; relata que el golpe lo sintió en la parte delantera del vehículo, pero no supo cuál fue el origen porque no vio que colisionara contra algo, que iba detrás del conductor al lado de la ventana derecha y tenía visibilidad hacia adelante; indica que no observo que el conductor hiciera algo diferente a manejar o que alguien intentara cruzar la vía después que cambio el semáforo, que se enteró que había atropellado a un niño por los comentarios de las demás personas que se bajaron del vehículo, pero no lo vio ni antes ni después del accidente; refiere que el bus transitaba a baja velocidad una vez cruzo el semáforo, que el golpe lo escucho al frente de un negocio de bicicletas 3 o 4 casas abajo de la esquina del semáforo, que no sabe cuántos segundos pasaron entre el golpe y la detención del carro, pero este se detuvo tan pronto otro conductor le aviso que parara, el ruido que escucho fue como si se estallara algo y no puede explicar si fue intenso o no; dice que en ese momento no estaba oscuro pero ya estaban prendidas las lámparas, se bajó del bus hasta que llego la policía y los bomberos; dice que la gente le gritaba cosas al conductor porque estaban alterados, el bus no se movió y cuando el conductor intento hacerlo le dijeron que hasta que llegara la policía.

4. Valoración del material probatorio bajo el sistema de la sana crítica y el técnico científico y concomitante respuesta a las glosas de los apelantes.

Una vez discriminadas las pruebas independientemente, se procede a escrutarlas en conjunto quedado establecida la materialidad del ilícito, pues se determina la ocurrencia del accidente de tránsito el día 15 de marzo de 2012 aproximadamente a las 6 de la

tarde, cuando el vehículo de placas UQY 194 marca Chevrolet de servicio público tipo "microbús" conducido por el procesado **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO** que transitaba por la carrera 12 No 21-38 de la ciudad de Tunja atropello al niño quien en vida recibía el nombre de **J.C.G.G.** y le causó la muerte, según la diligencia de necropsia No 2012-0101-1500-1000-037 por insuficiencia respiratoria aguda secundaria a una asfixia mecánica por compresión toraco – abdominal, guardando un patrón de arrastre.

Se establece con el informe del primer respondiente suscrito por el funcionario de la Sijin **RAFAEL ÁLVAREZ PEÑA** y el agente de tránsito **LUIS ALBERTO MOLINA**, elaborado el 15 de marzo de 2012, el acta de levantamiento de cadáver y el croquis levantado del lugar de los hechos, es así como **LUIS ALBERTO MOLINA** informa que el cuerpo sin vida del niño **J.C.G.G.** estaba apartado de la rueda derecha del vehículo y no debajo como informo en un principio la comunidad, que la calle donde ocurrió el accidente era de doble vía y como sucedió en "hora pico" había bastante flujo vehicular, que se puede verificar que el automotor no subió al andén, que existió una huella de arrastre de 1.65 centímetros al parecer huella que dejo el cuerpo del menor, dice que la buseta se encontró por la carrera 12 frente a la nomenclatura No 21-38, a una distancia de 0.95 y 0.79 metros con relación al andén derecho y 1.60 y 1.90 metros con relación al andén izquierdo, se advierte que el lugar de los hechos fue modificado por la comunidad, la cual participo moviendo la buseta hacia atrás para sacar al menor que según las versiones de la gente se encontraba debajo de la rueda; en el acta de inspección técnica a cadáver **RAFAEL ALVAREZ PEÑA** consigno que los hechos ocurrieron en la carrera 12 No 21-38, que se trata de un niño de nombre **J.C.G.G.** que tenía 7 años de edad, que al momento de la inspección no se encuentran testigos de los hechos, que el cuerpo sin vida de **J.C.G.G.** se halla sin vida sobre la vía de asfalto y junto a él una buseta de servicio público, que los signos post mortem que se advierten tempranos son lividez zona de declive, natoracia, y mucorragia, que

tenía el rostro inflamado, escoriaciones, flanco y fosas iliacas izquierda, escoriación región escapular derecha, se solicita análisis a medicina legal y se envía cuerpo con cadena de custodia.

Con el testimonio de **ARGEMIRO PINEDA ARANGO** médico forense vinculado al Instituto de Medicina Legal y Ciencias forenses y el informe de necropsia que fue incorporado a juicio y elaborado por el mismo profesional, se tiene que el procedimiento se realizó sobre un menor de 8 años que murió el día 15 de marzo de 2012, que existe 100% de certeza sobre la causa de la muerte, la cual corresponde a la insuficiencia respiratoria secundaria a compresión toraco-abdominal, que se encontraron lesiones en el cuerpo del niño que permiten concluir que el cuerpo fue sometido a algún tipo de arrastre, se consignó que la compresión sobre el cuerpo del menor fue ocasionada por el paso del vehículo sobre el cuerpo, la generada por una parte del vehículo, o la ocasionada contra objeto diferente al rodante, se indica que la cianosis en la cara, cuello y boca del niño, son síntomas de asfixia mecánica.

Las glosas de la Fiscalía y de la apoderada de víctimas con las que se pretende demostrar la responsabilidad del procesado **WILLIAM GEOVANNI FORERO SOLANO** en la muerte del menor **J.C.G.G.**, no son de recibo para la Sala teniendo en cuenta que de ninguna manera con el material probatoria arribado a juicio se logró determinar, de una parte con certeza la realidad de los hechos que pusieron fin a la vida del niño **J.C.**, y de otra, la violación al deber objetivo de cuidado por parte del procesado la cual demanda el tipo penal que se enrostra.

Aduce la fiscalía que el señor **FORERO SOLANO** no previó el resultado estando en posibilidad de hacerlo, según, porque dadas las condiciones de la vía (doble sentido), el horario (hora pico), y la afluencia de personas que transitan por la carrera 12, lo cual es de conocimiento público, como así lo afirma el recurrente, el conductor de la buseta de placas UQY 194 debió aumentar el principio de defensa y

vaticinar los riesgos que causaba al desempeñar la labor riesgosa de conducir, no siendo esto así y causándole la muerte al menor **J.C.G.G.**, del cual señala en algunos apartes se encontraba estático al lado derecho de la carrera 12 en sentido sur-norte, y en otros indica estaba pendiente por cruzar la carretera, sin embargo esta teoría jamás fue corroborada en juicio, tan es así, que la misma apoderada de víctimas, también recurrente, manifestó "nótese que concluido el proceso en su primera instancia no se sabe cómo ocurrió el deceso de **J.C.G.G.**"; es decir, que ni siquiera existe claridad frente a los hechos de los cuales se le quiere enrostrar responsabilidad al acusado, existiendo duda, y equivocadamente solicitando un fallo condenatorio, contrario a lo que establece el art. 381 del C.P.P. que a su letra dice " para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio.". De lo anterior y como se desarrollara a continuación la tesis de los apelantes va encaminada a una serie de aspectos, razones, motivos, y circunstancias meramente subjetivos, sin fundamento probatorio y lo que es más gravoso aún bajo el entendido de inferencias razonables que demanda la fiscalía deben tenerse en cuenta para impartir sentencia condenatoria, algo que de contera como ha explicado la Sala anteriormente es imposible, pues no puede llegarse al convencimiento pleno del juez con base a inferencias razonables más allá de lo demostrado en juicio.

Frente a lo anterior se hace imperioso recalcar que la responsabilidad admite grados, según el estadio procesal de la actuación; así, se requiere una inferencia razonable de autoría para imponer la medida de aseguramiento, probabilidad de verdad para sustentar la acusación y certeza más allá de toda duda para formular la condena, razón principal por la que insiste el Colegiado es imposible hacer responsable a una persona simplemente bajo el manto de suposiciones o de aparentes realismos y teorías de los cuales no existe prueba que logre certificarlos.

Demanda el representante del ente persecutor penal, que el conductor del vehículo **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO**, no esquivo la víctima y que no freno de manera inmediata cuando lo atropello, arrastrándole y por esta razón quitándole la vida al niño, pues afirma que muy seguramente si hubiera frenado al escuchar ese golpe que señalaron todos los testigos fue fuerte, solamente le habría causado heridas leves al niño, y estaría respondiendo frente al tipo de Lesiones Personales Culposas, pero esta argumentación no tiene ningún sentido, más si se corrobora, que nunca la fiscalía dentro del juicio arribo prueba que demostrara que la causa de la muerte del menor fue el arrastre, pues bien contrario sensu a lo esgrimido por el apelante, el médico forense **ARGEMIRO PINEDA ARANGO** fue enfático al señalar en el informe de necropsia que el mismo reconoció en juicio, que la causa de la muerte del niño obedeció a la insuficiencia respiratoria secundaria a compresión toraco-abdominal, la cual pudo ser producto del paso del vehículo sobre el cuerpo, la generada con una parte del vehículo, o la ocasionada contra otro objeto diferente al rodante, por ende, nunca se dijo que el origen de la muerte del niño **J.C.** fuera producto del arrastre, del que si de determino le causó lesiones de fricción al menor, de otra parte, nunca la fiscalía demostró que el conductor del vehículo vio el niño y mucho menos que supo sobre su atropellamiento, pues tal y como coincidieron todos los testigos en juicio, **FORERO SOLANO** se enteró del atropellamiento de **J.C.**, solamente hasta que por voces de un conductor de taxi que venía subiendo en sentido contrario se lo hizo saber.

Conforme a lo anterior se debe tener en cuenta que el ente persecutor penal no cito como testigo a juicio a ese conductor de taxi que advirtió el accidente, el cual muy seguramente habría dado claridad de lo acontecido teniendo en cuenta que este fue quien aviso al conductor del rodante el atropello del niño, convirtiéndose en el único testigo presencial y ajeno a los pasajeros del bus que habría podido dar claridad frente a los hechos e indicar realmente que fue lo que aconteció, sin embargo y pese a que el a-quo advierte esta situacion,

aduce la Fiscalía que no hay investigación perfecta, argumento que no puede ser de recibo para la Corporación pues a la Fiscalía le corresponde probar su teoría del caso y demostrar la verdad más allá de toda duda, pues la carga probatoria en este asunto estaba en cabeza del ente acusador, es decir, es a este a quien le correspondía romper el principio de inocencia y llevar a pleno conocimiento al juez no solamente sobre los hechos sino sobre la responsabilidad del procesado, pues realmente no se sabe exactamente en qué parte de la vía se encontraba el niño **J.C.G.G.** si sobre el andén o la calzada, o si iba cruzando la calle o no, en conclusión no solamente es equivocado afirmar que la causa del menor obedeció al arrastre sino además que el conductor supo del atropellamiento y aun así siguió su curso, pues como hasta aquí se confirma el representante de la fiscalía no probó su decir.

Cuentan los testimonios de los ocupantes de la buseta, únicos referentes de los hechos, pues no se trajo a juicio una persona que hubiera sido testigo desde afuera del automotor, que se escuchó un golpe fuerte pasando el semáforo de la carrera 12 con calle 21 luego de que el rodante arrancara pues se encontraba esperando que el semáforo cambiara a verde en la esquina de la calle 21 frente a la funeraria "san francisco", sin embargo aunque todos los testimonios coinciden en el golpe que escucharon, unos lo oyeron adelante, otros atrás, y cada uno lo percato de una manera diferente, siendo así que **GERMAN ALONSO VARGAS SEGURA** manifestó que se trató de un golpe fuertísimo sin decir si adelante o atrás, pero si indico que sonó como si se hubiese estrellado con algo la buseta o hubiese atropellado a alguien, pero más adelante afirma que no vio ningún niño adelante u obstáculo frente al automotor; de igual manera **DEYSSY LEONOR RODRIGUEZ WILCHES** relato que sintió un ruido en la parte trasera del bus y que este ruido no fue estruendoso; más adelante **OLGA ESPERANZA BARRERA SANCHEZ** dijo que sintió un golpe como si el bus hubiera cogido algo con la rueda trasera y que el conductor si paro cuando escucho el golpe pero no sabe cuánto tiempo transcurrió entre ambas situaciones; y

finalmente **YANETH CONSUELO PARADA SIERRA** afirma que el golpe lo sintió en la parte delantera del carro pero no vio con que pego pues no se advertía obstáculo alguno, concluyendo la Sala que aunque todos escucharon ese ruido o golpe, cada uno de ellos lo apreció de manera diferente y en partes distintas, por lo cual no se le puede endilgar responsabilidad al conductor solamente bajo el entendido que posterior al golpe debió frenar de inmediato, pues se desconoce si este lo escucho, o lo advirtió adelante o atrás del rodante y no puede afirmarse que cada vez que se escuche un golpe o ruido se deba parar intempestivamente y concluir que haya atropellado a una persona, como así pretenden los recurrentes.

Insiste la fiscalía y la apoderada de víctimas en señalar que razonablemente se puede inferir que el procesado falto al deber objetivo de cuidado y se distrajo al conducir, pues para ellos no existe otra explicación del porqué no vio o advirtió la presencia de un niño tratando de pasar la vía o como se contrarían a un lado de la misma, aspectos meramente supositivos de los apelantes, pues lo demostrado en juicio de ninguna manera permite concluir más allá de toda duda que el conductor del rodante **WILLIAM GEOVANNI** se haya distraído, y mucho menos permiten entrever que el procesado haya infringido una norma de tránsito, pues todos los testigos afirmaron que **FORERO SOLANO** transitaba a una velocidad mínima y prudente, sin realizar maniobras peligrosas o bruscas que pusieran en peligro la vida de los ocupantes del vehículo o de terceros que transitaban la vía.

Dentro de las diligencias aunque se demuestra plenamente la materialidad del ilícito con la muerte del niño **J.C.G.G.** nunca durante el trámite procesal se comprobó certeramente la violación al deber objetivo de cuidado por parte del señor **WILLIAM GIOVANNI**, tan es así, que el mismo agente de tránsito, quien además fungió como primer respondiente, afirmó no haber incluido en el informe la causa de la muerte ni la manera cómo sucedieron los hechos y justifico dicha omisión

aduciendo que ninguna de las personas que se encontraban en el lugar le quiso colaborar, reafirmandose la duda que existe en el presente asunto y corroborándose una vez más, que es a la fiscalía y no al juez bajo inferencias razonables, a quien le compete demostrar no solamente la materialidad de la conducta punible sino la responsabilidad de quien ha llevado a juicio bajo la plena certeza que es responsable y que desde la etapa de acusación se obligó a comprobar.

La fiscalía denuncia que el actuar de **FORERO SOLANO** no obedeció al comportamiento de todo hombre medio prudente, no obostante es extraña esta afirmación cuando los mismos testigos traídos a juicio indican que el conductor del rodante conducía de manera precavida sumado al hecho que acababa de arrancar de un semáforo y su velocidad era mínima, no indica la fiscalía cual fue el detonante, negligente, imprudente, o peligroso por el cual **WILLIAM GEOVANNI** dio muerte al niño **J.C.G.G.**, pues hasta aquí la Sala ha confirmado que no solamente transitaba con respeto a las normas de tránsito sino que además de manera prudente y cuidadosa circulaba a mínima velocidad y como aseveran los testigos iba concentrado en su labor que para el día de los hechos era la conducción del automotor tipo buseta de placas UQY 194, razones por las que no se puede acudir al silogismo que insiste la fiscalía, muerte niño, buseta, conductor culpable, ya que debe existir un nexo de causalidad entre la muerte del menor y el aumento del riesgo y la violación al deber objetivo de cuidado que hace responsable al conductor del automotor, nexo que no puede inferirse como pretende el fiscal y mucho menos demandar diligencia y prudencia cuando no se ha comprobado que el actuar del procesado fuera diferente al de cualquier hombre medio prudente, pues así lo señala la Jurisprudencia de la Sala de Casación Penal al indicar que “El autor debe realizar la conducta como lo haría una persona razonable y prudente puesta en el lugar del agente, de manera que si no obra con arreglo a esas exigencias infringirá el deber objetivo de cuidado. Elemento con el que se aspira a que con la observancia de las exigencias de cuidado disminuya al máximo los riesgos para los bienes jurídicos con el ejercicio de las

actividades peligrosas, que es conocido como el riesgo permitido"². En conclusión no vale denunciar el actuar negligente e imprudente del actor, cuando todos los testigos tanto de cargo como descargo coinciden en decir que el conductor **WILLIAM GIOVANNI** transitaba por las calles de la ciudad de Tunja a velocidad escasa y prudente, sin realizar maniobras bruscas, y atento en la conducción, algo que no desvirtuó el ente acusador ni dentro del proceso como tampoco en su apelación, donde de manera insistente demanda la condena basado en inferencia razonable.

Así las cosas, también es importante señalar que **WILLIAM GIOVANNI** conducía el rodante bajo el principio de confianza, por ende solo debería responder por los resultados lesivos que ocasionara como consecuencia de la infracción que nace de su rol social, el cual para el día del accidente correspondía al manejo del automotor bajo el respeto de las normas de tránsito de manera prudente y diligente tal y como lo corroboran los testigos, sin que pueda exigírsele que ha debido interrumpir el principio de confianza para aumentar el principio de defensa al advertir la presencia de un niño a un costado de la vía, pues jamás se comprobó que el procesado hubiese visto al niño y aun así continuara su marcha sin insinuar que se había aumentado el riesgo debiendo acrecentar el cuidado, pues esto solamente se trata de una conjetura del ente persecutor penal que no fue demostrada.

Significa entonces, que el conductor de la buseta Chevrolet de placas UQY 194 comandado por **WILLIAM GIOVANNI FORERO SOLANO** con su actuar no incursiono en la violación al deber objetivo de cuidado, pues jamás se comprobó que haya creado un riesgo jurídicamente desaprobado, su actuar fue prudente por la velocidad mínima que llevaba, observando las reglas propias que se exigían cumplir en ese instante y lugar, sin incursionar en el quebrantamiento de normas de tránsito que conllevan "por regla absolutamente general ha reconocer como creación de un peligro suficiente la infracción de normas jurídicas que

² C.S.J. Sentencia 22 de mayo 2008 proceso No 27357.

persiguen la evitación del resultado producido"³. De tal que respeto las normas propias del Código Nacional de Tránsito, sin embargo por circunstancias que se desconocen pues nada dicen las pruebas sobre ello, no se logra establecer si vio o no al menor y si advirtió o no su presencia en el lugar de los hechos, lo que le impidió maniobrar el automotor para evitar atropellar al peatón, sin faltar como demuestra el acervo probatorio al deber de cuidado que exige esta actividad riesgosa.

El planteamiento de la fiscalía cuando asegura que un hombre medio prudente habría advertido la presencia del menor pues las condiciones de visibilidad como aducen los testigos eran buenas, no tenía objetos u otros carros que disminuyeran su visibilidad al frente, debe ser sustentado con pruebas que permitan establecer que el conductor del rodante no iba atento y al contrario se encontraba distraído en otras actividades diferentes a la especial atención que requería para maniobrar el vehículo, a pesar de ello, no existe si quiera prueba mínima más allá de las insistentes pero inconducentes inferencias razonables, que lleva al recurrente a afirmar que el conductor del automotor se distrajo y esto causó el accidente, pues se insiste no puede buscar condena el recurrente bajo el entendido de meras suposiciones o interrogantes que no han sido resueltos en juicio, precisamente por la débil argumentación probatoria con la que conto el proceso, pues de lo único que se tiene certeza es de la muerte del menor, pero no respecto de las circunstancias que rodearon la comisión del tipo, como tampoco de la responsabilidad del agente.

Evidentemente, la fiscalía no logra demostrar la teoría del caso que ha planteado desde la acusación, y tampoco tiene certeza respecto de la responsabilidad del procesado **FORERO SOLANO** pues al recurrir a la segunda instancia insistentemente se refirió a preguntas abiertas e inferencias razonables como respuesta a sus interrogantes creando indicios con los que pretende sea condenado el conductor del

³ Roxin, Claus, Op. cit., § 24, 17

rodante, algo equivocado, pues es a través de la prueba que se genera la certeza de la realización de un hecho, de la comisión de un delito y de la responsabilidad del imputado y no bajo criterios personales o conclusiones meramente subjetivas.

Basta leer el contenido del acápite de hechos, para advertir que la Fiscalía no estableció claramente y con precisión qué fue lo ocurrido, pues tal y como lo advirtió el juzgador de primer grado ese testimonio del conductor del taxi que aviso al procesado sobre la existencia del menor debajo de la rueda derecha, hubiese podido establecer no solamente que fue lo que paso, si el menor se encontraba agachado o a un lado de la vía, o tratando de cruzar, y sobre todo determinar si el conductor en efecto como discurren los apelantes se encontraba distraído aumentando el riesgo permitido, pero el ente acusador obvio este testimonio considerando suficiente con las pruebas que según este demostraban la responsabilidad del hecho, aspectos en los que insiste la Sala deben ser tenidos en cuenta por el representante de la Fiscalía para casos similares.

Contrario a lo demandado por la apoderada de víctimas, los testimonios relatan la prudencia y el buen manejo del rodante por parte del procesado, situación adversa a lo enunciado por la recurrente, que refiere que el a-quo solamente valoro las pruebas a favor del procesado, pues bien, la Sala considera que no se trajo prueba a juicio que demuestre la responsabilidad del acusado, y que concurran a la certeza que exige la ley procesal penal, más exactamente el art. 381. Así las cosas se concluye que una sentencia penal, donde se determina la responsabilidad del procesado debe encontrar sustento en las pruebas válidamente arribadas a juicio, de las cuales sin lugar a duda permitan demostrar que la persona que ha sido condenada es culpable de los cargos por los cuales se le juzgo, de lo contrario, se estaría creando un marco de inseguridad jurídica al juzgar una persona bajo un manto de duda y teniendo en cuenta criterios de percepción de las

partes o conclusiones meramente personales, como las que aquí han quedado en evidencia por parte de la fiscalía y la apoderada de víctimas.

Por último el art. 9 de la ley 599 de 2000 señala que “para que la conducta sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y culpable. La causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado” Por lo que puede predicarse que no siempre que se produce la muerte de una persona en accidente de tránsito, de manera automática pueda concluirse la responsabilidad penal, de manera tal que se debe estudiar todas las circunstancias en las que se produjo el resultado, para así establecer si se violó o no el deber objetivo de cuidado y de esta manera imputar el resultado al procesado, por lo que al no ser demostradas las circunstancias que conllevan al juzgador a la convicción sobre la culpabilidad del procesado **FORERO SOLANO**, y no asistiéndole razón a los argumentos esbozados en la sustentación de la apelación por parte de la fiscalía y la apoderada de víctimas, se debe impartir la confirmación al fallo absolutorio objeto de alzada.

En mérito a lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Penal del Tribunal Superior de Tunja administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Tunja el 24 de junio de 2015; por las razones insertas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. CONTRA este fallo procede el recurso extraordinario de casación.

TERCERO. EN FIRME esta decisión envíense las diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFICADA POR ESTRADOS.

CÁNDIDA ROSA ARAQUE DE NAVAS
Magistrada

EDGAR KURMEN GOMEZ
Magistrado

LUZ ANGELA MONCADA SUAREZ
Magistrada

LEIDY SORELY HERRERA HOME
Secretaria