



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

HOMICIDIO CULPOSO EN ACCIDENTE DE TRÁNSITO – IMPROCEDENCIA DE LA PRECLUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN POR ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA CUANDO SE ARGUMENTA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA: La primera parte de una prueba certera que determina la ausencia de los elementos estructurales del tipo penal y la segunda de una imposibilidad probatoria, que conlleva a dar aplicación al principio elemental, de la presunción de inocencia.

Y ello es así porque tratándose de atipicidad de la conducta, lo que se determina es que la acción del agente no constituye acción delictiva, en el caso del Homicidio Culposos por no haber trasgredido el deber objetivo de cuidado; circunstancia diametralmente diferente a la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, en la que no existe certeza si hay responsabilidad o no del implicado en el hecho, diferencias que inciden de forma esencial en la sustentación de la preclusión, toda vez que la primera parte de una prueba certera que determina la ausencia de los elementos estructurales del tipo penal y la segunda de una imposibilidad probatoria, que conlleva a dar aplicación al principio elemental, de la presunción de inocencia, tales diferencias determinan la imposibilidad de que dichas causales sean equiparadas.

IMPOSIBILIDAD DE PRECLUIR LA INVESTIGACIÓN – FALTA DE ACTIVIDAD PROBATORIA: Ampliación de dictamen y de testimoniales para develar si el procesado transitaba a exceso de velocidad y/o si pudo advertir la presencia del peatón y no disminuyó la velocidad.

“Aunado a ello, como lo señaló el recurrente, no es cierto que se encuentre probada en el proceso la responsabilidad del peatón en el accidente con la presunta salida intempestiva de este hacia la carretera, pues esto, además de que fue una apreciación exclusiva de la Defensa, carece de cualquier fundamento probatorio, máxime, si la declaración de la señora DANIELA OSTOS afirmó que momentos previos al impacto se observaron a los peatones, pitó en dos oportunidades y esperó que fuera la víctima la que se alejara de la vía, dejando al azar el resultado”. (..) “En ese orden de ideas, debe concluir la Sala que la argumentación de la Fiscalía y las pruebas que obran en el expediente, no son suficientes para estimar la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, ni mucho menos la ausencia de responsabilidad del señor FABIÁN ARÉVALO SUAREZ, pues, partiendo de la conclusión de la prueba pericial, deben adelantarse más labores investigativas e incluso, ampliar la pericia, para corroborar cuál sería el rango superior de esa velocidad o del impacto o efecto que pudo tener la colisión con el peatón respecto a la reducción de esa velocidad, aunado a que la prueba testimonial puede ser de gran trascendencia en el esclarecimiento de los hechos y que se deben considerar la existencia de circunstancias no valoradas, como el reductor de velocidad, para lograr identificar si el impacto derivó o no de un exceso de velocidad, o incluso si la velocidad en el sector era la de 30 Km o menos, decimos la velocidad permitida”.



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
SECRETARIA SALA ÚNICA**

ACTA No. 18

En Santa Rosa de Viterbo, a los treinta y un (31) días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), siendo las nueve (9:00 a.m.) de la mañana se reunieron los señores Magistrados integrantes de la Sala Cuarta de decisión del Tribunal Superior de Distrito Judicial, Dr. EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA, Dra. LUZ PATRICIA ARISTIZABAL GARAVITO y Dr. JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL con el fin de discutir el siguiente proyecto:

Decisión emitida dentro de caso distinguido con el radicado **15238-31-04-001-2015-00548-01** contra **FABIÁN LEONARDO ARÉVALO SUAREZ**, por el delito de **HOMICIDIO CULPOSO**. Una vez abierta la discusión se procedió a dar lectura al proyecto, el cual fue aprobado por unanimidad, por consiguiente, se ordenó ponerlo en limpio.

En constancia firma:



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado

República DE COLOMBIA



Departamento de Boyacá

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO
“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”**

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

CLASE DE PROCESO	: CAUSA PENAL
RADICACIÓN	: 15238-31-04-001-2015-00548-01
DELITO	: HOMICIDIO CULPOSO
PROCESADO	: FABIÁN LEONARDO ARÉVALO SUAREZ
DECISIÓN	: REVOCA
APROBACIÓN	: ACTA DE DISCUSIÓN No. 18
MAGISTRADA PONENTE	: EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, tres (03) de septiembre de dos mil veinte (2020).

ASUNTO POR DECIDIR

El recurso de apelación interpuesto por el MINISTERIO PÚBLICO en contra de providencia del 17 de septiembre de 2019 proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Duitama dentro de la causa de la referencia.

HECHOS:

Según se extracta de lo indicado por la Fiscalía en audiencia de preclusión y lo señalado en los elementos materiales probatorios allegados, el 13 de noviembre de 2015 en la vía nacional que conduce de Duitama a Paipa, calzada derecha, exactamente frente a la dirección avenida Libertadores Calle 24-13, se presentó accidente de tránsito tipo atropello, en el que falleció el señor LEONARDO MESA CIPAGAUTA, persona que transitaba en sentido derecha-izquierda (se dirigía hacia el centro de Paipa), quien fue atropellado por la motocicleta marca Yamaha modelo 2014 placas JOJ12D, la que era conducida por su propietario FABIÁN LEONARDO ARÉVALO SUAREZ, quien se desplazaba de Duitama hacia Tunja, en compañía de la señora DANIELA ALEJANDRO OSTOS ÁLVAREZ.

SOLICITUD DE PRECLUSIÓN

Adelantados los actos de investigación, la Fiscalía Doce Seccional solicitó la preclusión de la investigación, por considerar que en este caso se configuraba la causal prevista en el numeral sexto del artículo 332 del C.P.P., esto es, imposibilidad

de desvirtuar la presunción de inocencia, solicitud que efectuó con base en los siguientes argumentos:

1.- Luego de hacer un recuento de los diferentes medios de convicción que fueron recolectados en virtud de la labor investigativa, aseguró que el fundamento central de su solicitud lo constituía el informe pericial de Física Forense de INMLCF de Bogotá, según la cual, no es posible realizar una reconstrucción analítica completa del accidente, por lo que resulta imposible desvirtuar la presunción de inocencia que le asiste al implicado, pues no existe prueba de otro tipo que permita establecer su responsabilidad.

2.- Asegura que se recepcionaron las declaraciones de todos los testigos que presenciaron el accidente de tránsito, especialmente el señor JORGE ARMANDO RODRÍGUEZ PATARROLLO, quien, si bien atribuye el accidente a la velocidad de la motocicleta, tal aspecto no pudo ser dilucidado con la prueba técnico científica de reconstrucción analítica de los hechos.

3.- Al tomarse la prueba toxicológica del occiso, esta arrojó presencia de etanol (38g/100ml) lo que, aunado a su avanzada edad (68 años) y la compañía de su hermana, quien también es una persona mayor, permite evidenciar una omisión en los deberes de precaución del peatón, por haber cruzado sin observar todos los lados de la vía, a sabiendas de que se trataba de una vía nacional ampliamente transitada.

4.- Luego de recordar que la culpa se presenta por la impericia, imprudencia y/o negligencia del actor vial, estimó que la misma no puede ser endilgada al procesado, quien, por el contrario, cumplió con las reglas de conducta aplicables al caso.

5.- Insiste en la incidencia de la víctima y su acompañante en el accidente, imputándole parte de la culpa por ello y refiere que, a pesar de que se adelantó toda la labor investigativa que tenía a su alcance, no fue posible reunir todos los elementos demostrativos de la autoría y responsabilidad penal del investigado.

PROVIDENCIA IMPUGNADA:

En audiencia del 17 de septiembre de 2019, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Duitama, accedió a la solicitud de la Fiscalía y decretó la preclusión de la investigación adelantada en contra de ARÉVALO SUAREZ, en síntesis, por las siguientes razones:

1.- Adujo que no existían dudas sobre la existencia del accidente; sin embargo, retomando los hechos aducidos por la Fiscalía, indicó que se advertía que en el sitio había un vehículo detenido otorgando el paso a los peatones, lo que conllevó a que estos salieran de manera intempestiva y que no pudieran ser observados por el conductor de la moto, aquí procesado.

2.- Advirtió que la edad de la víctima, su fisionomía y la existencia de etanol en su organismo le podían hacer propenso al accidente, por lo que no son extrañas las fracturas que se hallaron en su cuerpo.

3.- No se evidencia que el procesado haya infringido su deber objetivo de cuidado, toda vez que el conductor que se encontraba detenido, a diferencia de aquel, si tuvo la capacidad visual de ver a los peatones, de suerte que se trató de una aparición intempestiva de la víctima, que dejó como única reacción del conductor el pitar.

4.- No se ha indicado que el conductor no hay disminuido la velocidad, hay un posible rango de la misma en 26 km por hora y aunque pudo ser mayor, no se tiene prueba de ello; igualmente, tampoco se tiene la certeza sobre las lesiones generadas, pues puede que la velocidad fuera inferior a la permitida pero el peso del conductor y su acompañante, generaran el desenlace final.

5.- Al no existir prueba de las anteriores situaciones, el despacho considera procedente decretar la preclusión, máxime porque después de 4 años del accidente, puede existir destrucción de los elementos de prueba y las declaraciones de los testigos pueden devenir parcializadas para favorecer a una parte.

DE LA IMPUGNACIÓN:

Inconforme con la decisión anterior el Representante del Ministerio Público presentó recurso de apelación con la pretensión que se revoque la providencia proferida y, en su lugar, se niegue la preclusión, con fundamento en lo siguiente:

1.- Son erróneos los argumentos del Despacho referentes a que la víctima apareció intempestivamente, pues nunca lo indicó la Fiscalía de ahí que no exista prueba alguna de esa afirmación; por el contrario, lo dicho por la acompañante del implicado, deja entrever que ellos si se percataron de los peatones y que la única reacción que tuvo fue pitar, lo que, incluso, realizó en dos oportunidades lo que deja entrever que

el tiempo transcurrido entre el momento en que se ve a las víctimas y el momento en que se impacta fue mucho mayor.

2.- Tratándose de una situación relevante para el derecho penal, no se pueden hacer conjeturas ni mucho menos dejar volar la imaginación, ya que la obligación de la Fiscalía es la de establecer la verdad de los hechos, en este caso, si el procesado violó o no el deber objetivo de cuidado.

3.- Para el Ministerio Público, el implicado no reaccionó como debería hacerlo tratando de disminuir la velocidad y su única reacción fue la de pitar dejando al azar el resultado del impacto que finalmente causó la muerte de una persona.

4.- Es claro que, aún si el vehículo va a 30 km por hora, al ver un peatón en la vía frena y de ello queda la respectiva huella de frenado, máxime cuando no se trata de que intempestivamente haya salido la víctima, porque, insiste, en ese caso el procesado tuvo tiempo de observar y pitar, esperando que las personas que se encontraban en la vía se apartaran.

5.- Las pruebas testimoniales que existen, permitirían sostener la responsabilidad del juicio, sin que pueda decirse que estas son parcializadas, pues ello obedece a una situación que solamente se aclarará al momento que testifiquen en juicio oral.

INTERVENCIÓN DE LOS NO RECURRENTES:

1.- Al unísono, tanto Fiscalía como Defensa solicitaron que se confirme la decisión de precluir la investigación, por estimar que la misma se encuentra ajustada a derecho, en el entendido de que existe una prueba especializada, como lo es el peritaje de cinemática que calculó una velocidad de 26 km por hora, la cual, en juicio, conllevaría a la absolución del implicado, en tanto, quedó demostrado que esta persona respetó el deber objetivo de cuidado.

2.- Por su parte, la Representante de Víctimas, aunque inicialmente no se opuso a la decisión del juzgado, coadyuvó la petición del Ministerio Público, tras considerar que existen pruebas que pueden ser dirimidas en el juicio, aunado a que no es cierto que todos los testigos sean familiares del occiso, pues tan solo uno de ellos indicó conocerlo.

LA SALA CONSIDERA

Vistas la providencia de primera instancia y la sustentación del recurso de apelación, el tema a estudiar es el de la procedencia de la preclusión de la investigación a favor FABIÁN LEONARDO ARÉVALO SUAREZ por resultar imposible al Ente Acusador desvirtuar la presunción de inocencia.

Con el objeto de proveer sobre el particular, es importante recordar que la preclusión constituye un instituto jurídico a través del cual, dada la ausencia de mérito para continuar con la investigación, se permite la terminación del proceso penal sin el agotamiento de todas las etapas procesales. Tal figura implica, *per se*, la adopción de una decisión definitiva por parte del juez de conocimiento, cuyo efecto es el de cesar la persecución penal contra la persona indiciada, respecto de los hechos objeto de investigación, teniendo en cuenta que se encuentra gobernada por el principio de cosa juzgada.

Tal figura se encuentra regulada en el artículo 332 del C..P.P, y faculta a la Fiscalía para que, en cualquier etapa de la actuación -indagación, investigación o juzgamiento- solicite la terminación del proceso, siempre y cuando se acredite la concurrencia de alguna de las siete causales allí previstas; no obstante, si la preclusión se solicita en etapa de juzgamiento, por disposición expresa del párrafo único del referido artículo 332, solamente podrán aducirse las causales contempladas en los numerales 1 y 3, las que pueden ser solicitadas en esta etapa procesal, incluso, por el Ministerio Público y la Defensa.

La lectura del mencionado artículo 332 permiten deducir las siguientes características esenciales de esta figura jurídica, a saber, (i) solo puede ser solicitada por la Fiscalía cuando concurren alguna de las causales previstas en la referida norma; (ii) cuando se trate de las causales referidas en los numerales 1 y 3, la preclusión podrá ser solicitada por la Defensa y el Ministerio Publico, esto en la etapa del juicio; y (iii) la preclusión es decidida por el juez de conocimiento y tiene el efecto de la cosa juzgada.

En este evento, señaló el Ente Acusador que se configuraba la causal prevista en el numeral 6° del artículo 332, esto es, la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.

Sobre la referida causal, la misma se configura cuando se han adelantado todas las labores objetivas en la recaudación de los elementos materiales probatorios y una vez adelantadas, se llega a la conclusión de que no es posible establecer si existió o no la posible conducta delictiva, lo que impide surtir la acusación. Sobre el punto es menester traer a colación lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en Auto AP2431-2019. Radicación N° 50082 del 18 de junio de 2019.

“Cuando se trata de la causal 6ª -imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia-, el ente acusador probará que realizó una investigación profunda y, a pesar de ello, no fue posible reunir los elementos demostrativos sobre la materialidad o la autoría y responsabilidad del investigado, prevaleciendo la garantía fundamental de la presunción de inocencia y el in dubio pro reo.

Ahora bien, en materia de preclusión, hay que determinar si la investigación adelantada por la Fiscalía alcanzó el estándar probatorio exigido normativamente, conforme el principio de progresividad del proceso penal. Significa lo anterior que, en etapa de indagación, la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia estará atada a que, de los elementos materiales de prueba, evidencia física e información lícitamente obtenida, se infiera razonablemente que el implicado es autor o partícipe del delito que se investiga, nivel de conocimiento imperioso para imputar¹.

Si, evaluada la indagación, no se logra el grado demostrativo para que la Fiscalía acceda al siguiente estadio procesal, procederá la preclusión por el numeral 6° citado, dado que es constitucionalmente inadmisibles tener a una persona vinculada a una actuación penal que no tenga forma de resolverse para imputar o para precluir por una causal diversa a la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia”.

De lo anterior se infiere que al solicitar la preclusión, la carga argumentativa del Fiscal debe recaer en demostrar que a pesar de haber adelantado todas y cada una de las labores investigativas con las que contaba a su alcance, ninguno de los medios de convicción generaba la certeza suficiente para derribar la presunción de inocencia y, con ello, sustentar la acusación; de ahí que la argumentación debe ser clara, específica y precisa respecto a lo que se logró recaudar y lo que se pudo probar.

Caso en concreto

En el presente asunto, la Fiscalía doce Seccional delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Duitama, solicita la preclusión de la investigación por considerar que una vez recaudado el material probatorio con que contaba a su alcance, le era imposible continuar con la investigación por ausencia de prueba necesaria para desvirtuar la presunción de inocencia, especialmente en cuanto, el informe pericial de física forense INMLCF no logró establecer la velocidad del rodante, lo que impide contar con posibilidad probatoria alguna que posibilite endilgar responsabilidad penal a título de culpa al indiciado.

¹ Artículo 287 de la Ley 906 de 2004.

Lo primero que debe señalarse sobre el particular es la falta de precisión que existió, tanto en la solicitud efectuada por la Fiscalía como en la decisión del Juzgado de primera instancia a fin de establecer la existencia de la causal señalada, pues en ellas concurrieron dos elementos trascendentes como lo son: (i) que el señor ARÉVALO SUAREZ no contrarió las normas o reglas de conducta que le imponían una actuación prudente y diligente, pues hizo todo lo que tenía a su alcance para prevenir el accidente, y (ii) que tanto el peatón fallecido como su acompañante, aparecieron de forma intempestiva e imprevista en la vía, lo que le impidió que el conductor pudiera ejercer maniobras necesarias para evitar el impacto, esta última apreciación indicada por el funcionario judicial en su providencia.

Ausencia de precisión que se deriva de la primera regla de la lógica, denominada regla de no contradicción, en virtud de la cual una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo, para el caso, una conducta no puede ser típica y atípica en un mismo espacio; y es que si nos dirigimos a los referidos argumentos, como lo es la ausencia infracción al deber objetivo de cuidado y aparición repentina de la víctima, culpa exclusiva de esta, los mismos tomados en esencia, se dirigen más a argumentar la atipicidad del hecho jurídicamente relevante, causal 4 de preclusión, que a establecer la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, cuya aplicación solicitó la Fiscalía.

Y ello es así porque tratándose de atipicidad de la conducta, lo que se determina es que la acción del agente no constituye acción delictiva, en el caso del Homicidio Culposo por no haber trasgredido el deber objetivo de cuidado; circunstancia diametralmente diferente a la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, en la que no existe certeza si hay responsabilidad o no del implicado en el hecho, diferencias que inciden de forma esencial en la sustentación de la preclusión, toda vez que la primera parte de una prueba certera que determina la ausencia de los elementos estructurales del tipo penal y la segunda de una imposibilidad probatoria, que conlleva a dar aplicación al principio elemental, de la presunción de inocencia, tales diferencias determinan la imposibilidad de que dichas causales sean equiparadas.

Aclarado lo anterior, se debe proceder a establecer si la Fiscalía logró demostrar ante el juez de conocimiento que, a pesar de haber realizado toda la labor investigativa del caso, no existe medio de convicción alguno que permita determinar la responsabilidad

del implicado, lo que hace imposible desvirtuar la presunción de inocencia, causal cuya aplicación se solicitó por el ente acusador.

Como se refirió en precedencia, el principal argumento expuesto por la Fiscalía lo constituyó el resultado de la prueba pericial de física forense, según la cual, no es posible determinar la velocidad a la que se movilizaba el señor FABIÁN LEONARDO ARÉVALO SUÁREZ, antes del impacto que terminó con la vida de LEONARDO MESA CIPAGAUTA; sin embargo, contrario a lo estimado por el juzgado y lo señalado por la Fiscalía, la ausencia de tal medio de prueba no puede llevar a considerar la inexistencia de medios de convicción idóneos para probar la responsabilidad del implicado, pues, existen al interior del plenario diversos elementos probatorios que deben ser auscultados para establecer la responsabilidad del indiciado en este asunto.

Señálese como primera medida que en nuestro ordenamiento jurídico se encuentra proscrita la tarifa legal y, por el contrario, impera el sistema de libertad probatoria, el cual implica que cualquier medio de convicción, siempre que respete los preceptos legales previstos, puede ser apto para determinar responsabilidad.

Respecto a la prueba pericial forense allegada por el ente acusador, una vez verificada, se observa que la Fiscalía le asigna un valor probatorio que no concuerda con lo realmente determinado por ella, pues la misma no indica que el implicado al momento del accidente se desplazara respetando los límites de velocidad permitidos, por el contrario, lo que dicho medio de convicción establece es que la única velocidad que puede determinarse es la correspondiente al inicio de la caída, es decir, la que resultó luego de haber impactado al peatón, por eso el mismo informe estableció que la velocidad de movilización debió ser superior a ella; así se indicó por el perito en el acápite denominado velocidad de la motocicleta:

“3.1. a partir de la distancia en diagonal de ocho coma seis (8,6) metros de longitud, recorrida por la motocicleta en su proceso de caída y posterior arrastre sobre el asfalto, luego de sus interacción con el peatón, junto con las características y condiciones de la vía, y el tipo de vehículo, se tiene que la velocidad de la motocicleta al inicio de su caída era superior a veintiséis (26) kilómetros por hora.

3.2.- teniendo en cuenta la pérdida de energía de la motocicleta provocada por la interacción con el peatón, solo es posible indicarse la cota inferior de su velocidad al momento de la caída. Igualmente, por este mismo hecho, la velocidad de tránsito de la motocicleta debió haber sido superior al valor indicado anteriormente; sin embargo, no es posible establecerse”

Mírese, entonces, que la Fiscalía no parte de un hecho absolutamente desconocido, como lo sería la ausencia total de datos sobre velocidad, por el contrario cuenta con

la certeza de dos hechos ciertos, con soporte pericial: (i) que al momento de la caída una vez la moto impacta con el peatón, la velocidad es de 26 km por hora; y (ii) que, atendiendo la pérdida de velocidad que se deriva del impacto, la velocidad de tránsito de la motocicleta, antes del impacto, debió haber sido superior a los 26 kilómetros por hora.

Y aunque es cierto que el informe también indicó no se podía establecer exacto la velocidad, tampoco se dijo que el monto superior a los 26 km establecidos, no pudiera ser determinado en un rango de aproximación que llevará a establecer si pudo oscilar o no por encima de los 30 km permitidos, incertidumbre que puede ser aclarada por el mismo profesional que rindió la pericia.

Sin embargo, aun considerando la imposibilidad de contar con tal rango, lo cierto es que la Fiscalía no puede dejar de lado que la velocidad probada es superior a 26 km por hora, de ahí que deba verificarse si con los demás medios de convicción que obran en el plenario se puede llegar a establecer que el implicado se desplazaba a una velocidad superior a los 30 km por hora, máximo permitido en la vía o que a pesar de conservar esa velocidad exista algún otro tipo de falta al deber objetivo de cuidado.

Y lo cierto en este caso es que el ente acusador no solo cuenta con el dictamen pericial, sino que existe múltiple prueba testimonial que podría llegar a esclarecer lo ocurrido el 13 de noviembre de 2015; fíjese como, de lo dicho por la misma Fiscalía, se cuenta con alrededor de cinco testigos presenciales de los hechos, quienes, en su mayoría, atribuyeron el accidente a la velocidad de movilización de la motocicleta la que indicaron era alta.

Testigos como YASMIN CIPAGAUTA, WILLINGTON JAVIER CALDERÓN y JORGE ARMANDO RODRÍGUEZ PATAROLLO coincidieron en afirmar que fue el exceso de velocidad de la moto el que propició el accidente, incluso, el segundo de los referidos entrevistados, adujo que la velocidad a la que transitaba el motociclista era de alrededor de 80 km por hora, así lo indicó en su entrevista dicho sujeto; la misma apreciación que tuvo la señora BERTA MESA, acompañante del occiso y quien también se vio involucrada en el accidente, al asegurar que, además de la alta velocidad a la que se dirigía la moto, el conductor nunca realizó maniobra alguna para evitar el impacto, a pesar de que la vía era bastante amplia. En esto tenemos que agregar que la finalidad de las señales y normas de tránsito lo es minimizar al máximo los riesgos que puedan presentarse. Y así no obstante que un conductor permanezca

dentro de los límites de velocidad o aun con una velocidad inferior si ve un obstáculo a cierta distancia tiene el deber de evitar el riesgo, de evitar el obstáculo, para eso se hicieron precisamente esos límites de velocidad, para minimizar dentro de esos rasgos, los posibles accidentes.

Bajo dichas declaraciones si bien es cierto la apreciación de la velocidad a simple vista puede devenir de un criterio puramente subjetivo, este debe ser analizado al tenor de otros aspectos de amplia relevancia, como lo es, por ejemplo, el hecho de que la misma parrillera de la moto DANIELA ALEJANDRO OSTOS haya asegurado en la entrevista practicada que, al observar a los peatones en la vía, el conductor pitó no una, sino en dos ocasiones y que, incluso, estos atravesaron gran parte de la calzada, hecho de importante relevancia para el asunto, porque puede llevar a establecer, como bien lo consideró el Ministerio Público, que el tiempo transcurrido entre el momento en que se observa al peatón y el momento del impacto, mucho mayor al esperado y que el conductor tuvo la oportunidad de realizar alguna maniobra diferente para evitar el choque, quizás la más elemental de todas, como es activar el mecanismo de frenado, situación que evidentemente no ocurrió, como lo determina la ausencia de huella, lo que permitía concluir, en principio, que a pesar de haber visto al peatón el conductor no frenó.

Aunado a ello, como lo señaló el recurrente, no es cierto que se encuentre probada en el proceso la responsabilidad del peatón en el accidente con la presunta salida intempestiva de este hacia la carretera, pues esto, además de que fue una apreciación exclusiva de la Defensa, carece de cualquier fundamento probatorio, máxime, si la declaración de la señora DANIELA OSTOS afirmó que momentos previos al impacto se observaron a los peatones, pitó en dos oportunidades y esperó que fuera la víctima la que se alejara de la vía, dejando al azar el resultado.

Y es que, indudablemente, si lo que se quiere hacer ver la Fiscalía es la posible responsabilidad de los peatones, es necesario ahondar en la prueba testimonial que indica la posible presencia de un camión en la vía que obstaculizara la visibilidad del conductor, estableciendo con certeza, si existía tal vehículo, pues de los informes preliminares de los primeros respondientes del accidente, nada se dejó consignado sobre el particular y son casi que nulos los señalamientos de los testigos sobre este hecho. Entre otras cosas porque no fueron inquiridos o interrogados sobre ese punto.

Asimismo, existen aspectos que pueden incidir de forma contundente en la verificación de la velocidad a la que transitaba la motocicleta, pues mírese, que según el informe topográfico, cien metros antes del lugar de ocurrencia del accidente se encuentra un reductor de velocidad, de suerte que es indispensable conocer si la velocidad de tránsito permitida antes del reductor era igual o superior a 30 km por hora, en tanto, la existencia del reductor obligaba a una inminente reducción de la misma, que finalmente podría incidir en el impacto.

En ese orden de ideas, debe concluir la Sala que la argumentación de la Fiscalía y las pruebas que obran en el expediente, no son suficientes para estimar la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, ni mucho menos la ausencia de responsabilidad del señor FABIÁN ARÉVALO SUAREZ, pues, partiendo de la conclusión de la prueba pericial, deben adelantarse más labores investigativas e incluso, ampliar la pericia, para corroborar cuál sería el rango superior de esa velocidad o del impacto o efecto que pudo tener la colisión con el peatón respecto a la reducción de esa velocidad, aunado a que la prueba testimonial puede ser de gran trascendencia en el esclarecimiento de los hechos y que se deben considerar la existencia de circunstancias no valoradas, como el reductor de velocidad, para lograr identificar si el impacto derivó o no de un exceso de velocidad, o incluso si la velocidad en el sector era la de 30 Km o menos, decimos la velocidad permitida. Todas pruebas que pueden llevar a establecer la responsabilidad del señor ARÉVALO en este hecho.

Lo anterior devela con claridad con los elementos de convicción allegados por la Fiscalía no son suficientes para considerar que ha adelantado toda la labor investigativa posible y aun si así lo fuera no son suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia del acusado máxime si las entrevistas practicadas a los testigos pueden ser perfectamente ampliadas sobre diversos puntos en el curso del proceso. Por las razones expuestas se revocará la decisión de primera instancia y se ordenará a la fiscalía continuar con el curso de la actuación.

DECISIÓN:

En mérito a lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la providencia impugnada.

SEGUNDO: NEGAR la preclusión de la investigación penal solicitada por la Fiscalía 12 Seccional de Duitama.

TERCERO: ORDENAR la devolución de las diligencias a la Fiscalía para que siga adelante la correspondiente investigación.

Contra esta decisión no procede ningún recurso. Las partes quedan notificadas en estrados.



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado