El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia 2ª instancia – 14 de septiembre de 2018

Proceso: Penal

Delito: Homicidio culposo

Radicación Nro. : 66682 60 00 048 2013 00409-01

Procesado: Heriberto García Arias

Magistrado Sustanciador: Jairo Ernesto Escobar Sanz

**Temas:** **HOMICIDIO CULPOSO / ACCIDENTE DE TRÁNSITO / CONDUCTA ANTINORMATIVA DE LA INFRACCIÓN –Vulneración disposiciones del CNT-/ EXISTENCIA DE CAUSALIDAD ENTRE LA CONDUCTA DEL ACUSADO Y LA MUERTE LA VÍCTIMA/ RESPONSABILIDAD PENAL DEL ACUSADO/ NO OPERA COMPENSACIÓN DE CULPAS COMO EXENCIÓN PENAL/ CONFIRMA**

En consecuencia, de las pruebas practicadas en el juicio oral se desprende claramente que el señor HGA incurrió en una conducta antinormativa al vulnerar diversas disposiciones del CNT como los artículos 55, 61 y 66 de ese estatuto, en especial el primer inciso de esta última norma que dispone lo siguiente: *“GIROS EN CRUCE DE INTERSECCIÓN. El conductor que transite por una vía sin prelación deberá detener completamente su vehículo al llegar a un cruce y donde no haya semáforo tomará las precauciones debidas e iniciará la marcha cuando le corresponda”.*

*(…)*

En ese orden de ideas, se concluye que si el procesado hubiera observado la debida diligencia al hacer la referida maniobra de cruce de la carrera 12 para seguir por la calle 13 de la ciudad de las araucarias verificando previamente que no hubiera otros vehículos en la citada carrera, no se habría presentado la colisión con la motocicleta en que transitaba la víctima y por ende su comportamiento imprudente se tradujo en un incremento del nivel de riesgo permitido que tuvo injerencia en el resultado producido; situación que es la que finalmente determina la existencia de una relación causal entre la conducta del acusado y la muerte de la víctima.

(…)

Pese a lo expuesto anteriormente se advierte que esa conducta imprudente atribuida a la víctima, no puede conducir a eximir de responsabilidad al señor HGA por el delito de homicidio por el cual fue sentenciado, ya que en materia penal no opera el criterio de compensación de culpas como factor de exención penal, fuera de que no se probó la existencia de una situación de autopuesta en peligro del lesionado, ya que no se reúnen las condiciones de la jurisprudencia pertinente sobre la materia como CSJ SP del 20 de abril de 2006, radicado 22941

(…)

En consecuencia, no resulta aceptable plantear en este caso la existencia de una situación de culpa exclusiva de la víctima a efectos de demandar la absolución del procesado, por lo cual se confirmará el fallo recurrido.

(…)

Sin embargo y siguiendo la opinión mayoritaria de esta Colegiatura, al presentarse el evento de concurrencia de culpas ya examinado, se dispondrá en la parte resolutiva del fallo que de cobrar ejecutoria esta decisión, adelantarse el respectivo incidente de reparación integral y efectuarse declaraciones de condena en favor de los interesados, su monto sea reducido en un treinta por ciento (30%), en virtud de la injerencia que tuvo la conducta del señor Arroyo en el resultado producido.

 **RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA – RISARALDA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Proyecto aprobado mediante acta Nro. 796 del doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

Pereira, catorce (14) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

Hora: 8:00 a.m.

|  |  |
| --- | --- |
| Radicación | 66682 60 00 048 2013 00409 01 |
| Procesado | Heriberto García Arias |
| Delito | Homicidio Culposo  |
| Juzgado de conocimiento | Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal |
| Asunto | Resolver la apelación interpuesta en contra de la sentencia emitida el diecinueve (19) de septiembre de dos mil diecisiete (2017) |

**1. ASUNTO A DECIDIR**

Se procede a resolver lo concerniente al recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado contra la sentencia del 10 de marzo de 2015 del Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal, por medio de la cual se condenó al señor Heriberto García Arias, como autor del delito de homicidio culposo, a la pena principal de 32 meses de prisión y multa equivalente a 26.66 SMLMV para la época de los hechos (2013).

**2. ANTECEDENTES**

2.1 De conformidad con el escrito de acusación el supuesto fáctico es el siguiente[[1]](#footnote-1):

*“El 20/06/2013, aproximadamente a las 13:30 horas sucede un accidente de tránsito en la Calle 13 con Carrera 12 frente a la nomenclatura 11-84, en donde colisiona la camioneta Mazda, de placa BEJ-640 conducida por el señor Heriberto García Arias, con la motocicleta Suzuki AX-100 color blanco placa SHC-65. Conducida por el señor David Arroyo Romero, falleciendo este último.”*

2.2 La audiencia de formulación de imputación se celebró el 27 de marzo de 2014 (fl 6-7), ante el Juzgado Penal Municipal de Santa Rosa de Cabal, acto en el cual la FGN le comunicó cargos al señor Heriberto García Arias por el delito de homicidio culposo, los cuales no aceptó.

2.3 El Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal asumió el conocimiento de la presente investigación (fl. 8). La audiencia de formulación de acusación se realizó el 28 de julio de 2014 (fl 11-12). La audiencia preparatoria se llevó a cabo el 1º de septiembre de 2014 (fl. 15-22). El juicio oral se desarrolló en sesiones del 20 de noviembre de 2014 (flo. 39-43 y fl. 77-78); el 21 de noviembre de 2014 (fl. 81- 82); 27 de enero de 2018 (flo. 88-90). La sentencia fue proferida el 10 de marzo de 2015 (fl. 98-114).

2.4 La defensa apeló la sentencia de primer nivel.

**3. IDENTIDAD DEL ACUSADO**

Se trata de Heriberto García Arias, identificado con cédula de ciudadanía número 10.084.761 de Pereira (Risaralda), nacido el 12 de febrero de 1958 en Aranzazu (Caldas), es hijo de Leonidas y Leticia, de ocupación comisionista.

**4. SOBRE LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

En el caso en estudio la juez de primera instancia, consideró que estaba demostrada la responsabilidad del señor Heriberto García Arias en el homicidio culposo del cual fue víctima el señor David Arroyo Romero, para lo cual tuvo en cuenta las siguientes consideraciones:

* Se comprobó que el señor García Arias se desplazaba por la calle 13 de Santa Rosa de Cabal conduciendo su vehículo, y que al llegar a la carrera 12 le correspondía realizar un pare antes de reanudar su marcha, sin embargo atravesó la carrera sin tomar precauciones con lo cual se produjo la colisión con la motocicleta que conducía el afectado, quien llevaba la vía.
* Esa situación se deduce de las fotografías que fueron tomadas luego del accidente, donde se advierte que el golpe más fuerte que sufrió el campero al colisionar con la motocicleta, fue en el paral del medio hacia atrás en la puerta izquierda, lo que pudo haber ocurrido luego que el motociclista perdiera el control del velomotor y cayera hacia adelante como consta en el informe de inspección técnica a su cadáver.
* La motocicleta le dio de frente al campero y presentó graves desperfectos como lo declaró el perito Alirio de J: Jesús Marín Tabares, lo cual permite establecer que el conductor de la moto tenía la prelación en la vía, es decir en la carrera 12, que es de un solo sentido y que el campero invadió la ruta por donde éste se desplazaba, por lo cual el señor Arroyo no tuvo forma de evitar la colisión que le produjo la muerte.
* En lo relativo a la prueba testimonial aportada al proceso, se observan dos bloques de declarantes así: i) los testigos de la FGN que manifiestan que el procesado no hizo el pare en el lugar que le correspondía; y ii) los que expusieron que el señor García si hizo el pare correspondiente pero que en la esquina de la calle 13 estaba estacionada una buseta, lo que afectaba su visibilidad, fuera de que el conductor de la motocicleta venía a velocidad excesiva
* En uno u otro caso se puede deducir la responsabilidad del señor García ya que en este caso queda claro que la víctima transitaba por la vía por la cual tenía prelación, y así llevara al casco suelto y no tuviera licencia de conducción vigente, si el vehículo conducido por el acusado no hubiera invadido su carril, seguramente no se había presentado el hecho que se le causó la muerte
* Aún de aceptarse que en la esquina estaba estacionada una buseta, el acusado tenía la obligación de esperar que este vehículo se pusiera en marcha antes de hacer la maniobra de cruce sobre la carrera 12, lo que lo obligaba a tomar todas las precauciones es decir a ir ingresando su automotor muy lentamente y verificar que no viniera ningún rodante por esa vía que tenía prelación, lo cual no hizo el señor García quien arrancó sin esperar que la buseta continuara su marcha, por lo cual no se le otorga credibilidad a su testimonio, en el sentido de que observó el debido cuidado al cruzar por el sector donde se produjo el accidente ya que esta situación se encuentra desvirtuada con la prueba testimonial y documental allegada al juicio, que demuestra que si el procesado hubiera tomado las precauciones debidas seguramente habría visto la motocicleta que conducía el señor Arroyo, quien venía por su carril y por el contrario lo que se advierte es que el procesado cruzó de manera intempestiva lo que produjo la colisión con el conductor de la moto, quien no estuvo en capacidad de evitar el choque, fuera de que la prueba demuestra que el automóvil conducido por el acusado ya había ingresado en su mayor parte por la vía por donde transitaba la víctima, con lo cual el procesado incrementó del riesgo permitido y vulneró el principio de confianza que amparaba al conductor de la motocicleta, quien creía que al transitar por la vía que tenía prelación ninguna otra persona iba a hacer la maniobra invasiva que generó el accidente.
* Con los testimonios relacionados en el fallo de primera instancia lo que se logró probar es la imprudencia del procesado, quien no previó que le podía causar un daño a un tercero al realizar la maniobra imprudente que efectuó, lo que significó una violación de las normas de tránsito al no respetar la señal de pare que existía en la calle 13 por lo cual no se le otorgó credibilidad a las manifestaciones del incriminado, en el sentido de que observó la debida diligencia antes de hacer el cruce de la vía y que incluso hizo el pare dos veces y miró que no vinieran vehículos por la carrera 12 antes de pasar y que solamente vino a percatarse de la presencia de la moto cuando sintió el impacto y por ende la juez de primer grado consideró, que aún de aceptarse que había una buseta estacionada en la esquina, el acusado tenía que verificar que no viniera ningún vehículo por la carrera 12 máxime si en el municipio de Santa Rosa de C6.5.2abal las cuadras son muy largas, lo que desvirtúa la aparición intempestiva de la motocicleta y demuestra que el accidente se produjo por la maniobra imprudente del acusado, quien trató de desvirtuar lo ocurrido con el propósito de exonerarse de responsabilidad tratando de atribuirle la responsabilidad a la víctima, cuando lo cierto es que la prueba demuestra que el inculpado incurrió en una conducta antijurídica que tuvo diferencia causal en la muerte del señor Arroyo, quien no estaba incumpliendo las disposiciones del artículo 94 del CNT.
* Por el contrario el acusado vulneró los artículos 55,60 y 61 del mismo estatuto lo que demuestra que incurrió en una violación del deber objetivo de cuidado que generó el homicidio que se produjo, frente al cual resulta irrelevante la discusión sobre si la víctima llevaba la licencia para conducir motocicletas, que seguramente no fue renovada por los problemas de carga del sistema RUT, fuera de que obraba la declaración de la esposa de la víctima, que indicaba que este tenía experiencia en la conducción de motocicletas.
* Tampoco consideró irrelevante el argumento según el cual el conductor de un buseta que estaba estacionada delante del vehículo que conducía el señor García, le había indicado que pasara, porque ello igualmente obligaba al procesado a adoptar el debido cuidado al hacer la maniobra de cruce al tener conocimiento de que la prelación en la vía la tenía el conductor de la motocicleta, por lo cual atendiendo los lineamientos de la teoría de la “imputación objetiva” se tiene que el acusado creó un riesgo jurídicamente desaprobado, ya que continuó la marcha cuando debió hacer el pare, lo que demuestra que realizó una conducta imprudente, ya que se vulneró el principio de confianza que amparaba al conductor de la motocicleta, sobre lo cual citó doctrina pertinente, para plantear el señor David Arroyo transitaba por su vía en la creencia de que ningún vehículo podía pasar ya que se debería respetar la maniobra de pare, lo cual no hizo el procesado, quien de manera imprudente no respetó esta señal de tránsito por lo cual consideró que en este caso se reunían los requisitos del artículo 381 del CPP, para dictar una sentencia de condena contra el procesado, colocando de presente que la discusión planteada por la defensa sobre la injerencia que tuvo en el suceso el hecho de que una buseta hubiera estado estacionada delante del automotor que conducía señor García, no resultaba ser una situación significativa, fuera de que existían versiones en contrario sobre la presencia de ese automotor, lo cual de todos modos no relevaba al acusado de haber observado el cuidado debido antes de ingresar a la carrera 12 del municipio de Santa Rosa de cabal, por donde transitaba la víctima.

4.1 Al hacer el ejercicio de dosimetría penal, la *A quo* le impuso una sanción de 32 meses de prisión al señor García como responsable del delito de homicidio culposo, y como pena accesoria, fijó la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de la pena principal y la privación del derecho a conducir automotores por el mismo lapso según el artículo 48 del CP. Al procesado se le concedió el subrogado de la condena condicional.

4.2 La decisión fue apelada por el defensor del procesado.

**5. SOBRE EL RECURSO PROPUESTO**

**5.1 Defensor (recurrente)**

(Sinopsis)

* Según lo narrado por los testigos presenciales del hecho y el mismo acusado el señor Heriberto García llegó al parque principal de Santa Rosa de cabal y avanzó hasta la carrera 12 donde existe una señal de pare, ya que la prelación en esa vía la tiene quien transita por esa carrera.

* En el juicio se probó que a mano derecha sobre la carrera 12 había una buseta estacionada lo que le impedía a quien transitaba por la calle 13, tener una visión completa para continuar la marcha.
* Igualmente se estableció que el conductor de la buseta, al observar que no venía ningún vehículo sobre la carrera 12 le hizo señas al señor García para que pasara, momento en el cual éste escuchó el estruendo que se produjo por la colisión de la motocicleta que manejaba la víctima quien venía por la misma carrera 12
* La FGN no pudo demostrar la responsabilidad de su defendido más allá de toda duda, ya que la mayor parte de los testigos no presenciaron el accidente y solamente uno de ellos dijo haber observado el siniestro, ya que se encontraba en un negocio situado en la calle 13 con carrera 12 de esa localidad
* La juez de primer grado actuó de manera soslayada al atender la teoría el caso de la FGN, desatendiendo las manifestaciones de la defensa ya que en este caso la persona que estaba amparada por el principio de confianza era el señor Heriberto García, pues el conductor de la motocicleta así tuviera la preferencia en la vía, tenía que observar las normas de tránsito y quedó demostrado que el señor David Arroyo vulneró las disposiciones del CNT, pues para el momento del accidente no portaba el seguro obligatorio de su vehículo ni tenía licencia de conducción vigente, lo que fue demostrado con el testimonio de la directora de tránsito de Santa Rosa de Cabal, fuera de que transitaba a velocidad excesiva, como lo expuso el testigo Clemente Márquez.
* Su patrocinado no actuó de manera imprudente ya que solamente puso en marcha su vehículo una vez que se percató de que por la carrera 12 no venía ningún automotor, y en ese momento su carro fue embestido por la motocicleta que no se estrelló de frente contra el vehículo conducido por su representado, sino contra su lado izquierdo.
* Lo que quedó demostrado este proceso es que el acusado no incurrió en ninguna conducta antinormativa y que el resultado se produjo por culpa exclusiva de la víctima al transitar a una velocidad no permitida en el sector, fuera de que el hecho de que no transitara con los documentos antes referidos da entender que su comportamiento tuvo injerencia definitiva en la causación del hecho.
* Como su representado no incrementó el riesgo permitido al hacer la maniobra de cruce de la hacia la carrera 12, ni vulneró el deber objetivo de cuidado pide que se revoque la decisión de primera instancia.

**6. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

**6.1 Competencia**

Esta Colegiatura tiene competencia para conocer del recurso propuesto, en atención a lo dispuesto en los artículos 20 y 34.1 de la Ley 906 de 2004.

**6.2 Problema jurídico**

En atención a la argumentación del recurrente, la Sala se ocupará de resolver lo concerniente a la responsabilidad del procesado, ya que no se presenta ninguna discusión sobre la ocurrencia del accidente que se presentó el 20 de junio de 2013, en la calle 13 con carrera 12 del municipio de Santa Rosa de Cabal donde el vehículo de placas BEJ – 640, conducido por el señor Heriberto García Arias colisionó con la motocicleta de SHC 65, en la que transitaba el señor David Arroyo Romero, quien falleció en el acto. En tal sentido se estipuló lo concerniente a la necropsia de la víctima, donde se indica que su muerte fue causada: “*por mecanismo contundente debido a fractura de base de cráneo por laceraciones cerebelares y hemorragia intracraneana”.*[[2]](#footnote-2)

6.3 En lo que concierne a la decisión controvertida por el censor, es decir lo referente a la declaratoria de responsabilidad del señor Heriberto García Ramírez (en lo sucesivo HRG), la juez de primer grado consideró en lo esencial, que el procesado había incurrido en una conducta antinormativa al no respetar la señal de pare que existía en la calle 13 del municipio de Santa Rosa de Cabal, ya que penetró de manera intempestiva a la carrera 12 de esa localidad por donde transitaba el señor David Arroyo Romero en su motocicleta quien colisionó contra el vehículo conducido contra el acusado, lo que le ocasionó la muerte de manera inmediata

6.4 En atención a lo expuesto por el impugnante, quien considera que en este caso se presentó una situación de culpa exclusiva de la víctima, hay que manifestar desde ahora, que el estudio de la prueba practicada en el proceso conduce a conclusiones contrarias a las expuestas por el censor, como se pasa a examinar a continuación:

6.5 En primer lugar hay que manifestar que en el juicio no se discutió una situación que resultó plenamente establecida y es que el señor Arroyo transitaba por la carrera 12 del municipio de Santa Rosa de Cabal, vía que tenía prelación.

Sobre ese tema hay que manifestar que en el mismo procesado reconoció esa situación pero trató de excusar su responsabilidad, aduciendo que delante de él se encontraba una buseta y que su conductor le hizo señales para que siguiera por lo cual llegó hasta donde estaba la señal de pare, miró hacia ambos lados y al ver que no venía ningún vehículo inició la maniobra de cruce a muy baja velocidad, hasta que sintió el impacto producido por la colisión, indicando que su carro era automático y que por ello no frenaba de inmediato, agregando que el impacto fue tan fuerte que la motocicleta rebotó y la víctima fue a parar contra una alcantarilla.

6.5.1 Hay que manifestar que la versión del procesado sobre el tema de la presencia de la buseta delante de su vehículo y sobre el hecho de que su conductor le pitó o le hizo señas para que siguiera, solamente aparece avalada por el señor Luis Carlos Trejos, quien también se desplazaba en el mismo automotor con el acusado, ya que el testigo Luis Fernando Díaz Duque, quien también dijo que venía acompañando al procesado manifestó que el señor HGA hizo el pare porque había una buseta delante de su carro y que en ese momento fue que sintió el impacto, pero llama la atención esta persona no hubiera mencionado en ninguno de los apartes de su declaración que el conductor del vehículo que estaba delante de la camioneta, les hubiera indicado que podían pasar.

6.5.2 Sobre tema de la presencia de ese vehículo de servicio público en el sector de la calle 13, existen versiones encontradas, ya que la testigo Laura Fernanda Morales Ariza quien no presenció el accidente y en su calidad de médica trató de prestarle los primeros auxilios a la víctima, dijo que al llegar al lugar de los hechos vio una buseta de la empresa “Líneas Pereiranas” que estaba parqueada al lado derecho entre la calle 13 y la calle 14, lo que también le contó su hermana, al tiempo que la testigo Blanca Leni Pelaéz, igualmente indicó que había visto un bus que estaba bajando pasajeros en toda la carrera 12 esquina al lado derecho con calle 13, e igual versión entregó el señor Clemente Márquez.

6.5.3 Sin embargo otras personas que rindieron testimonio en el proceso entregaron versiones diversas, ya que el señor Salvador Gómez Martínez dijo que al salir a observar lo que había sucedido no vio ninguna buseta estacionada en el sector, manifestación que fue confirmada por el testigo José Orlay Hernández Sánchez.

6.5.4 A su vez en este caso resulta muy importante la versión entregada por el testigo Giovanni Ocampo Alvarán, cuyos apartes más relevantes son los siguientes: i) se encontraba en su negocio ubicado en la calle 13 No. 12-04 de Santa Rosa de Cabal; ii) vio pasar a un automóvil de color azul que cruzó despacio pero siguió derecho hacia la carrera 12; iii) cuando le iba a decir a su hermana que el conductor de ese automotor “*se comió el pare”* escuchó un estallido y vio la moto, la camioneta y al conductor del vehículo de dos ruedas, tirado junto a una alcantarilla; iv) no vio ninguna buseta en el sector; y v) la camioneta ya había sobrepasado más de la mitad de la vía luego de la señal de pare.

6.5.5 En ese orden de ideas queda claro que no resulta convincente la manifestación entregada por el acusado en el sentido de que llegó al sitio donde debía hacer el pare en la calle 13, y que previamente fue advertido por el conductor de un vehículo de servicio público de que podía pasar, por lo cual al llegar a la zona donde iba cruzar tomó todas las precauciones e inició la maniobra de cruce a muy baja velocidad siendo embestido su vehículo de manera intempestiva por la motocicleta que venía por la carrera 12, la cual tenía la prelación en la vía

6.5.6 Lo que queda claro para la Sala es que independientemente de que se hubiera estacionado una buseta delante del vehículo que conducía el señor HGA, este se hallaba obligado a tomar todas las cautelas y cuidados antes de ingresar a una vía donde no tenía prelación, porque se entiende que si en la calle 13 existía una señal de pare era precisamente para los conductores de los vehículos que iban a seguir por la misma calle, se detuvieran antes de iniciar esa maniobra, lo cual no hizo el incriminado y que incluso de otorgarse credibilidad a su versión sobre la presunta señal que le hizo el conductor del vehículo de servicio público para que avanzara, ello igualmente lo obligaba a extremar sus precauciones para verificar que no transitaran automotores en la vía que tenía prelación.

6.5.7 En ese sentido para la Sala resulta ilustrativo el testimonio que entregó el agente de tránsito Yonier Osorio López[[3]](#footnote-3) al sustentar su informe, del cual se deduce lo siguiente: i) el conductor de la motocicleta se desplazaba por la carrera 12 el sentido norte-sur; ii) el conductor del automóvil venía por la calle 13 el sentido occidente oriente; iii) en la calle 13 había una señal de pare que es obligatoria tanto para conductores como para los peatones; iv) por esa razón en el acápite que se denomina hipótesis de accidente de tránsito índico que el que el hecho se produjo por la causa probable 112 que se identifica como “no respetar señales”; v) el automóvil que conducía el acusado quedó a 5 metros de la intersección el sentido occidente oriente; vi) el vehículo conducido por el procesado recibió el golpe en la parte lateral izquierda; vii) la colisión se produjo de la motocicleta hacia el vehículo; viii) el carro Mazda conducido por el acusado invadió la vía que traía el motociclista y el CNT dispone que conductor que vaya cruzar una intersección debe observar hacia ambos lados antes de poner en marcha su vehículo para no poner en riesgo la integridad de las personas o los que transitan; y ix) el impacto ocurrió dentro de la carrera 12 o sea por el carril por donde transitaba el motociclista que falleció a causa del accidente.

6.5.8 En ese sentido, en el croquis que fue introducido al juicio con el citado agente, se observa que la camioneta conducida por el procesado atravesó totalmente la carrera 12, lo cual igualmente se comprobó con la fijación fotográfica que fue admitida como prueba para el juicio[[4]](#footnote-4), que indica que la motocicleta colisionó de frente con la camioneta que conducía el señor HGA, como se ve en la imagen 6, por lo cual queda claro que si el acusado hubiera respetado la señal de pare que existía en el sector, la moto podría haber pasado y no se habría producido la colisión que lamentablemente le costó la vida al señor Arroyo, por lo cual es evidente que el señor HGA no respetó la señal de pare que había en la calle 13, ni se cercioró de que vinieran otros vehículos sobre la vía que tenía prelación, antes de avanzar en esa dirección, lo que desvirtúa su manifestación en el sentido de que no vio la motocicleta que manejaba la víctima, pues se entiende que quien va a ejecutar una maniobra riesgosa, como ingresar a una vía con prelación tiene que extremar todos los cuidados antes de hacer esa maniobra, lo que no ocurrió en el presente caso.

6.5.9 En consecuencia, de las pruebas practicadas en el juicio oral se desprende claramente que el señor HGA incurrió en una conducta antinormativa al vulnerar diversas disposiciones del CNT como los artículos 55, 61 y 66 de ese estatuto, en especial el primer inciso de esta última norma que dispone lo siguiente: *“GIROS EN CRUCE DE INTERSECCIÓN. El conductor que transite por una vía sin prelación deberá detener completamente su vehículo al llegar a un cruce y donde no haya semáforo tomará las precauciones debidas e iniciará la marcha cuando le corresponda”.*

6.5.10 Lo anterior significa que el acusado no observó el deber de cuidado que le era exigible e incrementó el riesgo permitido al realizar el cruce en la intersección de la carrera 12 de Santa Rosa de Cabal, vía que gozaba de prelación y por donde transitaba la víctima, con lo cual realizó un acto contrario a sus deberes en ejercicio de una actividad riesgosa como la conducción de automotores, lo que tuvo injerencia directa en el resultado que se produjo, lo cual permite subsumir su conducta en el tipo de homicidio en modalidad culposa.

6.6 Por lo tanto en aplicación del principio de necesidad de prueba que establecen los artículos 372 y 381 del CPP, se puede concluir que en el caso *sub examen* se estableció la existencia de una conducta sancionable penalmente por parte del procesado, que tuvo injerencia causal en el hecho investigado.

6.6.1 Sobre ese punto se debe hacer referencia a la posición particular del señor HGA frente a sus deberes de protección del bien jurídico de la vida y la integridad personal, que se tienen que resignificar a partir del concepto del deber de garante que le correspondía asumir en virtud de lo dispuesto en el artículo 25 del CP, tema que ha sido examinado en la jurisprudencia de la SP de la CSJ, concretamente en la sentencia del 4 de febrero de 2009, con radicado 26409,en la cual se expuso lo siguiente:

*“(…) El artículo 25 de la Ley 599 de 2000 es la fuente de dicha responsabilidad al disponer que la posición de garante asignada por la Constitución o la ley impone al sujeto el deber jurídico de impedir la ocurrencia del resultado típico y lo hace responsable por su acaecimiento. Dice al respecto la disposición en cita:*

*“Artículo 25. Acción y omisión. La conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión.*

*Quien tuviere el deber jurídico de impedir un resultado perteneciente a una descripción típica y no lo llevare a cabo, estando en posibilidad de hacerlo, quedará sujeto a la pena contemplada en la respectiva norma penal. A tal efecto, se requiere que el agente tenga a su cargo la protección en concreto del bien jurídico protegido, o que se le haya encomendado como garante la vigilancia de una determinada fuente de riesgo, conforme a la Constitución o a la ley.*

*Son constitutivas de posiciones de garantía las siguientes situaciones:*

*1. Cuando se asuma voluntariamente la protección real de una persona o de una fuente de riesgo, dentro del propio ámbito de dominio.*

*2. Cuando exista una estrecha comunidad de vida entre personas.*

*3. Cuando se emprenda la realización de una actividad riesgosa por varias personas.*

*4. Cuando se haya creado precedentemente una situación antijurídica de riesgo próximo para el bien jurídico correspondiente.*

*Parágrafo. Los numerales 1, 2, 3 y 4 sólo se tendrán en cuenta en relación con las conductas punibles delictuales que atenten contra la vida e integridad personal, la libertad individual, y la libertad y formación sexuales”.*

*Sobre la posición de garante esta Corporación ha sostenido que:*

*“Posición de garante es la situación en que se halla una persona, en virtud de la cual tiene el deber jurídico concreto de obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable.*

*Cuando quien tiene esa obligación la incumple, y con ello hace surgir un evento lesivo que podía ser impedido, abandona la posición de garante.*

*En sentido restringido, viola la posición de garante quien estando obligado específicamente por la Constitución y/o la ley a actuar se abstiene de hacerlo y con ello da lugar a un resultado ofensivo que podía ser impedido. Es el concepto que vincula el fenómeno estudiado con los denominados delitos de comisión por omisión, impropios de omisión o impuros de omisión.*

*En sentido amplio, es la situación general en que se encuentra una persona que tiene el deber de conducirse de determinada manera, de acuerdo con el rol que desempeña dentro de la sociedad. Desde este punto de vista, es indiferente que obre por acción o por omisión, pues lo nuclear es que vulnera la posición de garante quien se comporta en contra de aquello que se espera de ella, porque defrauda las expectativas.”*

6.6.2 En ese contexto se debe entender que el señor HGA estaba realizando labores de conducción de un vehículo automotor cuando se presentó el accidente en el cual resultó muerto el ciudadano David Arroyo Romero, las cuales constituyen una actividad riesgosa, como se expuso en la sentencia CSJ SP del 11 de abril de 2012, radicado 33805, así:

*“(…)*

*1. Relativo al carácter riesgoso del tránsito vehicular la Corte Constitucional al confrontar algunas disposiciones de la Ley 769 de 2002, por medio de la cual se expidió el Código Nacional de Tránsito Terrestre, con el texto superior, señaló:*

*“El tránsito automotor es una actividad que es trascendental en las sociedades contemporáneas pues juega un papel muy importante en el desarrollo social y económico, y en la realización de los derechos fundamentales. Por ejemplo, la libertad de movimiento y circulación (CP art. 24) se encuentra ligada al transporte automotor, y el desarrollo económico depende también, en gran medida, de la existencia de medios adecuados de transporte terrestre. Sin embargo, la actividad transportadora terrestre implica también riesgos importantes, por cuanto los adelantos técnicos permiten que los desplazamientos se realicen a velocidades importantes, con vehículos que son potentes y pueden afectar gravemente la integridad de las personas. Por todo lo anterior, ‘resulta indispensable no sólo potenciar la eficacia de los modos de transporte sino garantizar su seguridad’, lo cual supone una regulación rigurosa del tráfico automotor. Ha dicho al respecto esta Corporación:*

*‘El tránsito automotriz está rodeado de riesgos. No en vano se ha establecido que la conducción de vehículos constituye una actividad de peligro. Asimismo, los accidentes de tránsito representan una causa importante de mortalidad y de daños en las sociedades modernas. Por consiguiente, el Estado tiene la obligación de regular la circulación por las carreteras, de manera tal que se pueda garantizar, en la medida de lo posible, un tránsito libre de peligros, que no genere riesgos para la vida e integridad de las personas. Con este propósito, se han expedido normas e instituido autoridades encargadas de su ejecución"5. (Sentencia T-258 de 1996. MP Eduardo Cifuentes Muñoz. Fundamento 7. En el mismo sentido”. (Sentencia T-258 de 1996. MP Eduardo Cifuentes Muñoz. Fundamento 7. En el mismo sentido, ver, entre otras, las sentencias T-287 de 1996, C-309 de 1997 y C-066 de 1999).*

*“La importancia y el carácter riesgoso del tránsito vehicular justifican entonces que esta actividad pueda ser regulada de manera intensa por el Legislador, quien puede señalar reglas y requisitos destinados a salvaguardar la vida e integridad de las personas, así como a proteger los bienes y propiedades. Por ello esta Corte ha resaltado que el tránsito es una actividad “frente a la cual se ha considerado legítima una amplia intervención policiva del Estado, con el fin de garantizar el orden y proteger los derechos de las personas”. El control constitucional ejercido sobre las regulaciones de tránsito debe entonces ser dúctil, a fin de no vulnerar esa amplitud de la libertad de configuración y de las facultades del Legislador para regular el tránsito, debido a su carácter riesgoso…”.*

6.6.3 En ese orden de ideas, se concluye que si el procesado hubiera observado la debida diligencia al hacer la referida maniobra de cruce de la carrera 12 para seguir por la calle 13 de la ciudad de las araucarias verificando previamente que no hubiera otros vehículos en la citada carrera, no se habría presentado la colisión con la motocicleta en que transitaba la víctima y por ende su comportamiento imprudente se tradujo en un incremento del nivel de riesgo permitido que tuvo injerencia en el resultado producido; situación que es la que finalmente determina la existencia de una relación causal entre la conducta del acusado y la muerte de la víctima.

6.7 Con base en lo expuesto la Sala no comparte las respetables opiniones del recurrente, en el sentido de buscar la absolución del acusado, con el argumento de que la responsabilidad por los hechos investigados se originó exclusivamente en la conducta de la víctima por haber transitado a una velocidad excesiva y por no portar algunos documentos exigidos para conducir motocicletas, ya que la prueba practicada demuestra claramente que el responsable del hecho fue el señor HGA, al omitir la señal de pare mencionada y continuar su marcha hacia la calle 13 de Santa Rosa de Cabal, lo que produjo la colisión con la motocicleta conducida por la víctima.

6.8. Sin embargo la Sala estima que la prueba practicada en el proceso igualmente permite inferir que hubo un aporte en sentido causal del señor David Arroyo Romero, ya que los testigos Luis Fernando Díaz Duque, y Luis Carlos Trejos quienes venían en el vehículo conducido por el procesado, expusieron que el impacto fue muy fuerte, indicando el señor Trejos que la llanta delantera de la moto se metió por la ventana de la camioneta, al tiempo que el procesado HGA dijo que la moto había “rebotado” y que por ello su ocupante fue a dar contra la tapa de una alcantarilla, de lo cual se puede deducir que la víctima transitaba a alta velocidad cuando se produjo la colisión.

Debe decirse que otras personas que declararon en el proceso como José Orlay Díaz Hernández, Giovanny Ocampo Alvarán, Blanca Leni Ocampo Peláez dijeron haber escuchado un estallido o un estruendo, lo que da entender la magnitud del impacto que se presentó, fuera de que el guarda de tránsito que declaró en el proceso dijo que la moto fue la que colisionó contra la camioneta.

Esa situación se encuentra verificada con las imágenes del álbum fotográfico que indican el estado en que quedó la motocicleta que manejaba el señor Arroyo y más específicamente con el testimonio entregado por el perito Alirio de Jesús Marín Tabares, quien realizó el examen a los vehículos involucrados en el accidente, indicando que la camioneta marca Mazda, presentaba daños en la puerta trasera delantera lado izquierdo con un fuerte golpe; que los vidrios de la puerta del lado izquierdo reventados y que todos los daños fueron en el lado izquierdo, puertas delantera y trasera.

El mismo perito expuso que la motocicleta tenía las barras torcidas, las direccionales reventadas, chasis torcido, direccionales delanteros reventadas, tanque de gasolina con abolladura parte superior trasera y que no se pudo hacer revisión técnico-mecánica por los daños causados.

6.8.2 Pese a lo expuesto anteriormente se advierte que esa conducta imprudente atribuida a la víctima, no puede conducir a eximir de responsabilidad al señor HGA por el delito de homicidio por el cual fue sentenciado, ya que en materia penal no opera el criterio de compensación de culpas como factor de exención penal, fuera de que no se probó la existencia de una situación de autopuesta en peligro del lesionado, ya que no se reúnen las condiciones de la jurisprudencia pertinente sobre la materia como CSJ SP del 20 de abril de 2006, radicado 22941, donde se citó CSJ SP del 20 de mayo de 2003, radicado 16636 así:

*“(...)*

*“4. Finalmente, el actor busca negar la imputación al conductor afirmando que el resultado lesivo fue producto de la autopuesta en peligro emanada de la conducta de la propia víctima”.*

*“Respóndese:”*

*“a) Es sabido que el comportamiento de la víctima, bajo ciertas condiciones, puede eventualmente modificar y hasta excluir la imputación jurídica al actor”.*

*“b) Para que la acción a propio riesgo o autopuesta en peligro de la víctima excluya o modifique la imputación al autor o partícipe es necesario que ella:”*

*“Uno. En el caso concreto, tenga el poder de decidir si asume el riesgo y el resultado”.*

*“Dos. Que sea autorresponsable, es decir, que conozca o tenga posibilidad de conocer el peligro que afronta con su actuar. Con otras palabras, que la acompañe capacidad para discernir sobre el alcance del riesgo”.*

*“Tres. Que el actor no tenga posición de garante respecto de ella”.*

6.8.3 A su vez, en virtud de las mismas circunstancias anotadas, se puede concluir que la conducta del ocupante de la motocicleta tampoco se adecua a los eventos que se conocen como “elevación del riesgo”, examinados en CSJ SP del el 27 de octubre del 2004 (radicado 20.926), donde se dijo lo siguiente:

“(...)

*“19. Además, una circunstancia que exime de la imputación jurídica u objetiva es el denominado principio de confianza, en virtud del cual el hombre normal espera que los demás actúen de acuerdo con los mandatos legales. En materia de tránsito automotor el principio de confianza implica, por ejemplo, que el conductor de un vehículo que posee prioridad frente a otros automotores puede confiar en que ellos cumplirán su deber de detenerse respetando su derecho; o que otro automotor no invadirá, en contravía y en una curva, el carril por donde le corresponde desplazarse. El conductor del vehículo en el cual iban las víctimas, a pesar de haber ingerido licor, se desplazaba por el carril que le correspondía y podía confiar que ningún otro conductor cometería la imprudencia de desplazarse en contravía por el mismo, menos en una curva; pero el acusado vulneró esa confianza realizando la temeraria maniobra productora de los delitos investigados”...*

*a. El fenómeno de la elevación del riesgo se presenta cuando una persona con su comportamiento supera el arrisco admitido o tolerado jurídica y socialmente, así como cuando tras sobrepasar el límite de lo aceptado o permitido, intensifica el peligro de causación de daño…”.*

6.8.4 En consecuencia, no resulta aceptable plantear en este caso la existencia de una situación de culpa exclusiva de la víctima a efectos de demandar la absolución del procesado, por lo cual se confirmará el fallo recurrido.

6.8.5 Sin embargo y siguiendo la opinión mayoritaria de esta Colegiatura, al presentarse el evento de concurrencia de culpas ya examinado, se dispondrá en la parte resolutiva del fallo que de cobrar ejecutoria esta decisión, adelantarse el respectivo incidente de reparación integral y efectuarse declaraciones de condena en favor de los interesados, su monto sea reducido en un treinta por ciento (30%), en virtud de la injerencia que tuvo la conducta del señor Arroyo en el resultado producido.

**7. CONSIDERACIÓN ADICIONAL**

No se hace ningún pronunciamiento sobre la pena impuesta al procesado, ya que ese acápite de la decisión de primer grado no fue controvertido por la censora.

Con base en lo expuesto en precedencia, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 10 de marzo de 2015 del Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal, donde se condenó al señor Heriberto García Arias, como responsable del delito de homicidio culposo, del cual fue víctima el ciudadano David arroyo Romero ( Q.E. P.D.)

**SEGUNDO**: En caso de que se tramite el incidente de reparación integral y este concluya con declaraciones de carácter patrimonial en favor de los reclamantes, las mismas serán reducidas en un treinta por ciento (30%), por presentarse concurrencia de culpas con injerencia en el resultado producido, como se explicó en el apartado 6.8.4 de esta decisión.

**TERCERO**: Esta decisión queda notificada en estrados y contra ella procede el recurso de casación, el cual debe ser interpuesto en el término de ley.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

**Magistrado**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**Magistrado**

**(Con salvamento parcial de voto)**

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

**Magistrado**

1. FL. 1-7 [↑](#footnote-ref-1)
2. Folios 50 a 53 G [↑](#footnote-ref-2)
3. Folios 56 a 59 [↑](#footnote-ref-3)
4. Folios 70 a 74 [↑](#footnote-ref-4)