



SALA PENAL

Medellín, veintidós (22) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

Aprobado en la fecha, acta Nro. 49

Radicado: 05 001 60 00206 2011 29338

Sentencia de Segunda Instancia: 13

Delito: Lesiones Personales Culposas

Lectura: Viernes 25 de mayo de 2018. Hora: 09:00 a.m.

En esta oportunidad procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado CESAR AUGUSTO GALEANO ZAPATA, contra la sentencia proferida por el Juez Veintiséis Penal Municipal Mixto de Medellín, el 12 de marzo de 2018, por medio del cual se condenó al acusado CESAR AUGUSTO GALEANO ZAPATA, como autor del delito de lesiones personales culposas a las penas de 9.6 meses de prisión, multa de 6,932 salarios mínimos legales mensuales vigentes, privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas por 16 meses, e inhabilitación de derechos y funciones públicas por igual término al de la pena privativa de la libertad, concediéndole la suspensión de la ejecución de la pena por un periodo de prueba de dos años.

ACONTECER FÁCTICO

El sustrato factual de este caso se contrae a los siguientes hechos: Siendo aproximadamente las 05:15 a.m. del 7 de mayo de 2011, CESAR AUGUSTO GALEANO ZAPATA conducía el vehículo marca Mazda de placas MOM-293 a la altura de la carrera 50 FF con la calle 85b de la ciudad de Medellín,

colisionando con una motocicleta de placas RNJ-42A, piloteada a su vez por GABRIEL HSTEIMAN CAÑOLA BOLIVAR, quien resulta con lesiones que le causan una incapacidad médico legal definitiva de 150 días, con secuelas médico legales consistentes en deformidad física que afecta el cuerpo, con cicatrices de carácter permanente, perturbación funcional del órgano de locomoción de carácter permanente y perturbación funcional del miembro inferior izquierdo de carácter permanente.

ACTUACIÓN PROCESAL

Ante el Juez Treinta y Ocho Penal Municipal de Medellín con función de control de garantías, se llevó a cabo audiencia preliminar de formulación de imputación el día 4 de abril de 2016, en contra de CESAR AUGUSTO GALEANO ZAPATA, enrostrándosele en dicha sede la Fiscalía el delito de lesiones personales culposas conforme a las previsiones de los artículos 111,112 inciso 3º, 113 inciso 2º, 114 inciso 2º, 117 y 120, todos del C. Penal.

Presentado el escrito de acusación conforme a los cargos imputados, le correspondió por reparto el conocimiento del proceso en la etapa de juicio al Juzgado Veintiséis Penal Municipal Mixto de Medellín, ante el cual se celebra audiencia de acusación, preparatoria, juicio oral, enunciación y lectura del fallo condenatorio, esta última se celebrada el día 12 de marzo de 2018. Decisión que deja inconforme al defensor del sentenciado, quien interpone el recurso de apelación el cual sustenta por escrito dentro del término legal, por lo cual conoce ésta Colegiatura del asunto.

LA DECISIÓN IMPUGNADA

El a-quo parte por realizar algunas breves acotaciones generales sobre el delito enrostrado al acusado en modalidad culposa, relacionadas con el tipo objetivo y subjetivo; en relación con este último aspecto indica, es preciso determinar que el autor tuvo oportunidad de conocer el peligro para los bienes jurídicos que encerraba su conducta y prever el resultado de conformidad. A se vez, para determinar en qué circunstancias puede afirmarse la creación de un riesgo no permitido o desaprobado jurídicamente es necesario realizar un examen ex ante a la supuesta acción y determinar, con la visión del hombre prudente, inteligente

y según sus conocimientos especiales si ellos se requieren, si se comportó como el hombre medio y finalmente, si el sujeto actuó siguiendo las reglas de tránsito terrestre establecidas para evitar precisamente resultados como el analizado en el sub examine.

En el presente caso se tiene certeza sobre los tres elementos esenciales de la infracción penal culposa, el sujeto, la acción y el resultado físico, pues se estipuló la identidad del acusado, las lesiones sufridas por la víctima y se tiene probado el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la querrela y la conciliación fallida.

Surge entonces necesario determinar con base en la ristra probatoria si se cumplen los demás elementos estructurales del delito culposo, a saber: La violación objetiva del deber de cuidado impuesto por las normas legales o reglamentarias que regulan el tráfico automotor y la relación de causalidad entre la acción y el resultado.

Los testimonios del acusado, de su acompañante, la víctima y la guarda de tránsito que atendió el accidente son suficientemente claros sobre el día, lugar y hora aproximada de los hechos, 7 de mayo de 2011, a eso de las 05:40 a.m. en el cruce de la calle 85 sur con la carrera 50FF, y que para la data dicha intersección contaba con semaforización funcionando; además, que el vehículo que golpeó al motociclista fue un Mazda 3, modelo 2009, color gris metropolitano, de placas MOM-293; por su parte la víctima indica que fue lanzado de 5 a 8 metros tras la colisión. Con el testimonio de Dax Alexander Gómez Giraldo y del propio acusado queda claro que este último piloteaba el automotor que chocó contra el velocípedo de la marca Suzuki AX100 de placas RNJ42.

Otro dato relevante que quedó demostrado, el sentido en que transitaba el automóvil, sur-norte por la carrera 50FF, también conocida como carrera 80, vía con dos carriles divididos por un separador en la mitad. A su vez, que el conductor de la moto se movilizaba en sentido oriente-occidente y el choque se produjo precisamente cuando el timonel del velocípedo estaba cruzando la referida carrera y al pasar al segundo carril. La huella de frenado fue de 22.5 metros, siendo arrastrada la moto por este trayecto al quedar enredada en la

parte trasera del automotor, hecho que se logra establecer con el testimonio de la guarda de tránsito DIOCELINA MONSALVE ZULETA, corroborados a su vez con el respectivo informe de tránsito que utilizó para refrescar memoria. Además con su deponencia queda claro que la vía estaba en buenas condiciones, lo mismo la visibilidad, y que por la huella de frenado, acorde a su experiencia, se calcula una velocidad aproximada del vehículo de 70 a 75 K/H, sin que se observe animadversión de su parte hacia el acusado.

Lo dicho por la servidora pública resulta corroborado a su vez con lo atestado por la propia víctima, cuando indica que previo a cruzar la avenida mira hacia el sur y solo ve un carro esperando el cambio de semáforo, ninguno en el segundo carril, sentido sur-norte, y cuando está por finalizar el separador de la carrera siente el golpe, hecho indicativo de la velocidad del automotor que intempestivamente colisiona con el velocípedo. Pero además con las propias palabras del acusado, quien acepta que la velocidad permitida por aquella zona es de 60 K/H, sin embargo rodaba aproximadamente a 65 K/H, y cuando alcanza a ver al motociclista desaceleró a unos 50 K/H. A su vez el acompañante del acusado también acepta haber visto la moto antes de la colisión. Otro hecho relevante para el esclarecimiento de lo acontecido, es que no se desvirtuó que sobre la ruta que seguía la víctima existen dos reductores de velocidad a 25 K/H, 30 K/H, los que pasó previo a cruzar la carrera 50FF, constandingo que el semáforo se encontraba en verde. Los anteriores elementos de juicio permiten concluir que el acusado transitaba a exceso de velocidad, violando el deber objetivo de cuidado, dejando la posibilidad de producir un resultado dañino librada al azar.

Ahora bien, frente al argumento defensivo según el cual no se pudo demostrar el exceso de velocidad en que transitaba el acusado, y sí que quien realmente faltó al deber objetivo de cuidado fue el piloto del velocípedo, dado que se movilizaba por una calle sin prelación y debió observar todas las precauciones previo al cruce de la avenida, por lo que al no hacerlo existió una auto puesta en peligro, rompiéndose de esta manera el nexos causal, sostiene que la prelación en la vía en este caso se encontraba relegada al cambio del semáforo, a lo que se suma la velocidad a la que dice rodaba el carro, deducida de los testimonios de la guarda de tránsito y el propio acusado, su campanero de viaje, y la víctima, sin

que exista tarifa legal para probar este hecho necesariamente a través de un peritaje.

Pero además, si el acusado acepta haber visto la motocicleta antes de llegar al cruce, ello hace exigible actuar con máxima prudencia y cuidado, independientemente que tuviera o no prelación en la vía, le era entonces exigible reducir la velocidad con suficiente antelación. Por todo lo dicho no se produjo el alegado rompimiento del nexo causal. Alcanzado así el estándar legal exigido para condenar, se emite fallo en tal sentido en contra del justiciable y por el delito de la acusación, imponiéndole como pena principal 9 meses y 18 días de prisión, y una sanción de multa de 6,932 S.M.L.M.V., lo mismo que la privación del derecho a conducir vehículo automotor por el término de 16 meses, concediéndose la suspensión de la ejecución de la pena privativa de la libertad por un período de prueba de 2 años.

DE LA IMPUGNACIÓN DE LA SENTENCIA

En la sustentación del recurso de alzada el defensor sostiene que en este caso subsiste duda probatoria que debe ser resuelta a favor del procesado, aspecto que pasó por alto el fallador singular a la hora de realizar la valoración del material probatorio debatido en juicio.

Critica que el funcionario le otorgue credibilidad al dicho de la víctima frente a lo afirmado por el acusado y por quien lo acompañaba en el momento de los hechos, a pesar de que los tres refieren que tenían la vía pues el semáforo de la intersección correspondiente a la ruta se encontraba en verde.

Sostiene que solo censura el a quo la falta de deber objetivo de cuidado de su defendido, derivada del hecho de haber visto con antelación acercarse al velocípedo antes de llegar al cruce de la vía en la que se presentó el accidente, racero con el que igualmente debió valorarse la actividad igualmente peligrosa desarrollada por el lesionado, quien aumentó el connatural riesgo que la actividad de conducción conlleva al decidir cruzar la vía luego de haber “amagado” detenerse en la intersección sin detenerse totalmente, confiando solo en su destreza, con tan mala fortuna que fue alcanzado por el vehículo en que se movilizaba el acusado.

Critica igualmente que el fallador de primera instancia haya reconocido valor a lo dicho por la agente de tránsito DIOCELINA MONSALVE ZULETA, y con base en sus conclusiones se tenga por cierto que el automóvil piloteado por el procesado iba a una velocidad promedio de 70, 75 K/H, aserto que sostiene la servidora pública funda en su experiencia como tal y en la extensión de la huella de frenado de 22.3 metros; pues la testigo no es perito forense en la materia y solo estos pueden llegar a tales conclusiones luego de estudiar el accidente, contando además con todos los datos necesarios para el efecto. A pesar de que los hechos datan del año 2011 la Fiscalía no realizó dicho examen.

En su criterio de no haberse omitido la prueba de un físico-forense el fallador habría arribado a conclusiones diametralmente opuestas. Además en el fallo apelado se desconoció aquello favorable al procesado develado por este y su acompañante, ni siquiera fue objeto de valoración. Tampoco analizó el juez singular si la velocidad que llevaba el vehículo Mazda piloteado por el inculcado fue determinante en el resultado lesivo. El proceso carece de prueba para despejar este punto del debate ya que la guarda de tránsito no tiene la calidad de perito. En síntesis el error en la valoración probatoria recae sobre la velocidad a la que se acepta iba el vehículo conducido por el justiciable, y que constituyó factor determinante para emitir el fallo de condena que se critica. Carece la sentencia de la debida fundamentación respecto de la apreciación de dicho medio de prueba a la luz de los criterios de la sana crítica.

No identifica el a quo cuál fue el factor determinante en el resultado en tanto a ambos conductores les era exigible respetar las normas administrativas en la materia, observando el deber objetivo de cuidado. En síntesis, considera que el lesionado asumió su propio riesgo, subsiste en consecuencia culpa exclusiva de la víctima. Estos son en resumen los argumentos en los cuales finca su petición de revocatoria del fallo apelado, deprecando en su lugar que se dicte sentencia absolutoria.

CONSIDERACIONES EN ORDEN A PROVEER

Acorde con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, es competente esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín para conocer de la alzada presentada por el defensor del procesado.

Como el recurso interpuesto se orienta a cuestionar la responsabilidad penal del acusado CESAR AUGUSTO GALEANO ZAPATA en la comisión del delito de lesiones personales culposas, corresponde a la Sala abordar a plenitud el análisis de las pruebas atinentes a tales aspectos, precisando que como se ha aceptado la existencia de los hechos jurídicamente relevantes, el tópico a dilucidar dada la posición de la defensa del condenado en primera instancia, es la existencia o no de la causal de exclusión de responsabilidad contenida en el artículo 322.4 del C.P.P., esto es, culpa exclusiva de la víctima que excluye la responsabilidad del agente.

Ahora bien, de todo lo visto más arriba se infiere que GALEANO ZAPATA es acusado de la comisión del delito de lesiones personales culposas, contemplado en el artículo 111, 112 inciso 3º, 113 inciso 2º, 114 inciso 2º, 117 y 120, todos del C. Penal para cuya configuración se requiere, entre otros elementos: a) el lesionamiento de una persona; b) que la lesión sea consecuencia de la acción realizada por el acusado; c) que esa acción constituya una violación de un deber objetivo de cuidado; d) que haya una relación de determinación entre la violación de ese deber y el lesionamiento del pasivo de la criminalidad, de tal manera que la violación del deber sea la causa eficaz de ese resultado o, en otros términos, que la lesión sea atribuible a la violación del deber objetivo de cuidado y no a otra causa. En este sentido debe indicarse que no se discute que el lesionamiento de la víctima fue producto de la colisión entre el vehículo que el enjuiciado piloteaba y la motocicleta en que se transportaba el afectado.

Como acostumbra al Sala en este tipo de casos que involucran accidentes de tránsito, resulta del todo oportuno señalar que en las modernas sociedades industrializadas, de manera habitual, los ciudadanos asumen riesgos en desarrollo de las más variadas actividades sociales, particularmente en las que tienen que ver con la conducción de automotores en la vía pública. Lógico es que dicha actividad sea considerada como peligrosa o de alto riesgo, pues factores como la velocidad, tamaño, peso y estructura, convierten a estos medios de transporte en elementos que tienen la potencialidad de llegar a ocasionar daños a las personas y a los bienes de los coasociados. Es por ello que su desarrollo se encuentra reglamentado, para su ejercicio la ley exige cierto grado de pericia, así como el respeto y sujeción a los reglamentos en la materia. Asume entonces quien decide participar en el tráfico automotor, contando con autorización estatal

para el efecto, una posición de garante, pero además de auto cuidado en procura de su propia integridad y vida.

Quien se arroga la responsabilidad de conducir estos automotores tiene el deber de respetar los principios de solidaridad, responsabilidad y previsión, además debe agotar todo lo que esté a su alcance en orden a evitar resultados lesivos, dañinos, no solo por expresa disposición legal, Código Nacional de Tránsito y Transporte, sino en razón a las más elementales normas de auto cuidado, conservación y supervivencia.

En consecuencia, existen previsiones de orden interno del conductor, pero también de naturaleza reglamentaria que deben ser acatadas para poder ejercer dentro de los límites permitidos la mencionada actividad de conducción.

En cuanto al tema de las acciones a propio riesgo, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia ordinaria enseña que en éstas el comportamiento de la víctima, en ciertas condiciones, puede eventualmente modificar y hasta excluir la imputación jurídica del autor.

Esto ha dicho el alto tribunal al respecto:

“...para que esa acción a propio riesgo o autopuesta en peligro de la víctima o del autor concurrente excluya o modifique la imputación es necesario que...uno: tenga el poder de decidir si asume el riesgo y el resultado. Dos. Que sea autoresponsable, es decir, que conozca o tenga posibilidad de conocer el peligro que afronta con su actuar. Con otras palabras, que lo acompañe capacidad para discernir sobre el alcance del riesgo. Tres: Que el autor no tenga posición de garante respecto de ella...”¹.

Con base en la jurisprudencia podemos afirmar entonces que el comportamiento imprudente de la víctima debe ser la causa eficiente del resultado lesivo para que pueda hablarse de exclusión de la responsabilidad penal del indiciado. Los elementos de juicio no pueden dejar lugar a dudas respecto de la culpa exclusiva de la víctima en la colisión y las resultas finales derivadas de esta.

Para responder a estos interrogantes se echa mano de lo que develan los elementos materiales con vocación probatoria y evidencias físicas allegadas a la actuación en punto del lugar y condiciones en que se presentaron los hechos,

¹ CSJ, SP. Radicado 16.636 del 20 de mayo de 2003. M. P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón.

así como las conductas desplegadas tanto por la víctima como por el acusado, lo mismo que sobre comportamientos externos desarrollados por terceros que pudieron influir en el resultado final.

En el sub examine la prueba allegada de manera regular al proceso dentro de la audiencia de juicio oral, es lo suficientemente seria y contundente para demostrar más allá de toda duda que el acusado GALEANO ZAPATA es el autor material de las lesiones personales de la víctima, y que su comportamiento imprudente permite elaborar en su contra el respectivo juicio de reproche jurídico penal, pues el análisis conjunto de la ristra probatoria da cuenta que fue su actuar en la esfera de la imprudencia el que produjo el resultado lesivo, incluso reconociendo que transitaba a más de 60 K/H por una zona con este límite de velocidad, pues se trata de una vía intraurbana, aceptando incluso que sólo alcanzó a reducir la velocidad a 50 K/H antes de chocar con la motocicleta conducida por la víctima, lo que se traduce en que cruzó por una intersección a más de 30 K/H violando la normatividad al respecto.

En efecto, quedó demostrado que el comportamiento imprudente desplegado por parte de GALEANO ZAPATA configuró una violación al deber objetivo de cuidado, quebrantando una norma legal, Código Nacional de Tránsito (Ley 769 de 2002), el cual dispone en sus artículos 61 y 74:

“ARTÍCULO 61. VEHÍCULO EN MOVIMIENTO. Todo conductor de un vehículo deberá abstenerse de realizar o adelantar acciones que afecten la seguridad en la conducción del vehículo automotor, mientras éste se encuentre en movimiento”.

“ARTÍCULO 74. REDUCCIÓN DE VELOCIDAD. Los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en los siguientes casos:

En lugares de concentración de personas y en zonas residenciales.

En las zonas escolares.

Cuando se reduzcan las condiciones de visibilidad.

Cuando las señales de tránsito así lo ordenen.

En proximidad a una intersección”.

Las afirmaciones que el mismo procesado realiza sobre este puntual aspecto en torno al cual gravita esencialmente la censura, esto es, a la demostración de la velocidad con que condujo el vehículo por una zona urbana previo al momento del choque, resultan refrendadas al analizarse de manera conjunta y bajo las reglas de la sana crítica, lo dicho por otros deponentes tal como lo concluye el fallador singular en el fallo confutado, esto es, con los testimonios del

compañero de viaje del acusado, de la víctima y la agente de tránsito que acudió al lugar de los hechos.

En efecto, DAX ALEXANDER GOMEZ GIRALDO, quien aquella calenda compartía el vehículo que piloteaba el acusado, acepta que antes del semáforo, entiéndase previo a cruzar la intersección en donde ocurrió el accidente, observaron a la víctima en un velocípedo, y en consecuencia aminoraron la velocidad lo cual concuerda a la perfección con lo dicho por el acusado. Por su parte el lesionado indicó que dos calles atrás pasó por igual número de reductores de velocidad que lo llevaron a disminuir la marcha de 25 a 30 K/H, testimonio que no fue impugnado ni se ofreció prueba de refutación al respecto con lo que se tiene por demostrada dicha circunstancia, pero además que realizó las constataciones de rigor previo a cruzar el cruce y al mirar sobre su lado izquierdo sólo observó un vehículo sobre el costado derecho de la vía que al parecer esperaba el cambio de la luz roja, mientras que en el carril izquierdo del mismo sentido, es decir el cercano al separador de la calzada doble, no observó tráfico, por lo que encontrándose el semáforo de la calle 85 sur por la que transitaba dándole prelación en la vía procedió a cruzar, siendo golpeado por el vehículo justo cuando se encontraba en el carril central de la avenida en sentido sur-norte. Hechos que en criterio de esta Sala permiten concluir que en efecto el automóvil aparece de improvisto en la escena dado el exceso de velocidad con el que circulaban sus ocupantes, lo que de contera le impidió regular la marcha a menos de 50 K/H, como lo acepta el acusado, con lo que como se indicó en cuartillas precedentes violó la normativa que señala que en las proximidades de una intersección se debe rodar a 30 K/H, o claramente a menos velocidad.

A los anteriores elementos de juicio se suma lo dicho por la agente de tránsito DIOSELINA MONSALVE ZULETA, cuya crítica se funda no por mendaz o falta de objetividad, sino por no ser perito; sin embargo, es claro que lo dicho por esta servidora pública resulta del todo relevante si se mira en conjunto con el resto del material probatorio debatido en juicio, no de manera insular o periférica, pues sin lugar a dudas a través suyo se logra transmitir un conocimiento directo relevante para decidir en este caso concreto, referido a la huella de frenado dejada por el vehículo piloteado por el acusado, equivalente a 22.30 metros, la cual pudo establecer comienzo aproximadamente en la zona peatonal y finaliza

varios metros más adelante, en sentido sur-norte sobre la carrera 50 FF, pero además que pudo constatar en el lugar de los hechos que la parte delantera del vehículo Mazda en que se transportaba el procesado con otra persona colisionó con la parte trasera de la motocicleta de la víctima, velocípedo que quedó enredado con el automotor siendo arrastrada varios metros por el pavimento. Suministró así mismo otros datos relevantes para el esclarecimiento de los hechos, como que la vía se encontraba en buen estado, que para la posible hora en que se presentó el accidente los semáforos de la intersección se encontraban funcionando, no había llovido y tras su arribo al lugar a eso de las 05:40 a.m., aún estaba oscuro. Finalmente indica que según su experiencia, más de 20 años, una huella de frenado tan extensa era indicativa del exceso de velocidad con que circulaba el vehículo Mazda que para la fecha tenía tras el volante al acusado.

Por su parte SANTIAGO LÓPEZ RENDÓN, manifiesta que observó a la víctima, quien era compañero de trabajo, tendido en el piso cerca del semáforo del cruce, al lado izquierdo de dicha vía, junto al separador, que la víctima le manifestó que tras el choque salió expulsado del velocípedo que a su vez quedó a varios metros de donde terminó su humanidad lo que le habría salvado la vida. Huelga significar que el dato sobre la huella de frenado se encuentra consignado en el respectivo informe de tránsito utilizado en este caso para refrescar la memoria de la testigo. De otro lado adveró el agente de la policía OSCAR ALEJANDRO ESCOBAR que la persona que en un primer momento le entregó los documentos del vehículo no fue la misma que luego se identificó como quien conducía el rodante, y que las personas que estaban en el lugar le manifestaron que los dos hombres que se movilizaban en el carro que impactó a la víctima parecían borrachos, “amanecidos” (Sic) y que el que dijo que piloteaba el automotor en verdad no lo conducía.

Sin mayores esfuerzos analíticos podemos concluir, como se insiste, lo hizo el fallador de primera instancia con buen tino, que el enjuiciado, sin querer que se produjere el resultado lesiones, con su falta de diligencia lo causó, ha debido actuar con cuidado; si con su imprudente actuar violó el deber objetivo de cuidado, por esto es responsable de la conducta punible endilgada.

De aquí se desprende que la violación al deber objetivo de cuidado es la causa directa del resultado traducido en las lesiones ocasionadas a la víctima; se tiene entonces probado que aquel fue la causa eficiente del resultado dañino, demostrando la existencia de ese necesario nexo causal de manera contraria a lo sostenido por el apelante.

Y es que el deber de cuidado ha sido analizado por la doctrina² desde dos aspectos: (a) el deber de cuidado interno, que obliga a advertir la presencia del peligro y (b) el deber de cuidado externo que consiste en la carga de comportarse externamente conforme con la norma de cuidado y que tiene tres manifestaciones principales: (i) el deber de estar debidamente preparado para realizar acciones peligrosas y en su defecto abstenerse de realizarlas; (ii) el deber de prepararse e informarse previamente a emprender acciones que puedan resultar peligrosas y; (iii) el deber de actuar prudentemente en situaciones peligrosas³.

Como puede verse fue el primer deber el que no acató el acusado, como quiera que no se abstuvo de conducir superando los límites de velocidad establecidos por la normatividad legal vigente en la materia para la fecha de los hechos, tal como se vio en apartados anteriores de este proveído, establecidos en procura de una conducta que acate la disciplina social en busca de evitar la lesión de bienes jurídicos propios o ajenos, pudiendo hacerlo, es decir, violó el deber de no actuar imprudentemente dada la actividad peligrosa desplegada, obviando sus deberes de cuidado de la integridad de su acompañante, de la terceros y la propia.

Para una correcta intelección del asunto debatido resulta pertinente traer a colación algunas pautas que la doctrina y la jurisprudencia han sistematizado y que sirven de directrices para establecer un catálogo de deberes de cuidado, concretadas de la siguiente manera:

«1. 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

² Cfr. Mir Puig, Santiago, Derecho penal. Parte general, PPU, Barcelona, 1990, pág.295.

³ CSJ. SALA DE CASACIÓN PENAL. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ Magistrado Ponente. AP2780-2015. Radicación 45329. (Aprobado Acta No.184). 25 de mayo de 2015.

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. Las normas de orden legal o reglamentaria **atinentes al tráfico terrestre, marítimo, aéreo y fluvial**, y a los reglamentos del trabajo, dirigidas a disciplinar la buena marcha de las fuentes de riesgos.

3. El principio de confianza, que surge como consecuencia de la anterior normatividad, y consiste en que **quien se comporta en el tráfico de acuerdo con las normas** puede y debe confiar en que todos los participantes en el mismo tráfico también lo hagan, a no ser que de manera fundada se pueda suponer lo contrario.

Apotegma que se extiende a los ámbitos del trabajo en donde opera la división de funciones, y a las esferas de la vida cotidiana, en las que el actuar de los sujetos depende del comportamiento asumido por los demás.

4. El criterio del hombre medio, en razón del cual el funcionario judicial puede valorar la conducta comparándola con la que hubiese observado un hombre prudente y diligente situado en la posición del autor. **Si el proceder del sujeto agente permanece dentro de esos parámetros no habrá violación al deber de cuidado, pero si los rebasa procederá la imprudencia siempre que converjan los demás presupuestos típicos»⁴.** (Negrita fuera de texto original, pero si las trae la sentencia de donde se extrae la cita⁵).

Analizada la situación que rodeó el hecho que nos ocupa a partir de un juicio ex ante, tenemos que existía una norma de cuidado que todo hombre diligente debe acatar, contenida en el artículo 74 del Código Nacional de Tránsito Terrestre, según la cual, los conductores deben reducir la velocidad a 30 kilómetros por hora cuando se cruce por una intersección, pero además el de rodar a exceso de velocidad por la vía aledaña de tránsito vehicular por la que se insiste, aceptó el acusado se movilizaba a más de 60 K/H, y a todas luces no se trata de una arteria de categoría nacional en donde ello podría estar permitido.

Se insiste entonces en que la actividad de conducción en general entraña un connatural riesgo y que este generalmente es permitido con carácter general, no obstante el límite en el caso concreto está dado justamente por la norma de cuidado que le indica que al transitar por una intersección debía disminuir la velocidad a 30 kilómetros por hora, límite que el cuidadoso análisis del material probatorio debatido en juicio permite colegir sin mayores esfuerzos fue superado por el acusado, obviando de esta manera el deber de cuidado.

⁴ CSJ. SP., de 24 de octubre de 2007, Rad. 27325.

⁵ CSJ SALA DE CASACIÓN PENAL. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ Magistrado Ponente. AP2780-2015. Radicación 45329. (Aprobado Acta No.184). 25 de mayo de 2015.

El resultado aludido que se presenta por la infracción al deber de cuidado del conductor; recuérdese que la imprudencia no es un concepto psicológico sino normativo⁶, en donde al ser violada la norma de cuidado, como en este caso, torna la acción imprudente por sí misma y la agrava al causarse el resultado lesivo del bien jurídico de la integridad personal que la norma protege.

«Por regla absolutamente general se habrá de reconocer como creación de un peligro suficiente la infracción de normas jurídicas que persiguen la evitación del resultado producido»⁷.

«Así mismo, se crea un riesgo jurídicamente desaprobado cuando concurre el fenómeno de la elevación del riesgo, que se presenta “cuando una persona con su comportamiento supera el riesgo 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»⁸.

Y es que de haber respetado el procesado la normatividad y adoptado ex ante las precauciones que el deber de cuidado le demandaban, el resultado no se hubiera producido. De esta forma, es un hecho cierto que infringió el deber de cuidado⁹, materializando la noción jurisprudencial de delito culposo:

«El delito culposo, por su parte, consiste en que la comisión del punible se encuentra acompañada de la omisión del deber de cuidado ya sea por la negligencia, la imprudencia, la violación de reglamentos o la impericia del agente»¹⁰.

Categoría del delito que cuenta con expresa consagración en el artículo 23 del C. P., normativa que a su letra reza:

«La conducta es culposa cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo»

Como puede verse no se endilga la violación del deber objetivo de cuidado tan solo por haber observado el acusado a la víctima instantes antes del accidente, como erradamente lo entiende el apelante. Es precisamente el entendimiento de la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado por el solo hecho de infringir las normas jurídicas que persiguen la evitación del resultado producido; es entonces esa superación de ese riesgo o la intensificación del mismo lo que

⁶ Cfr. Muñoz Conde, Francisco, García Arán, Mercedes, *Derecho penal, Parte general*, Ed. Tirant lo Blanch libros, Valencia, 1996, pág. 301.

⁷ Roxin, Claus, op. cit., § 24, 17.

⁸ Cfr. CSJ. SP. de 7 de diciembre de 2005, Rad. 24696.

⁹ WELZEL, Hans, *Derecho penal alemán*, Parte general, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1970, páginas 187 y ss.

¹⁰ Cfr. CSJ. SP. de 23 de noviembre de 1995, Rad. 9476.

permite tener por vulnerado ese deber de comportamiento con sujeción a las normas que regulan la vida en sociedad.

Al margen de lo anterior, tampoco es de recibo que reclame el impugnante la ausencia de una prueba pericial de parte de la Fiscalía, cuando es sabido que en la sistemática procedimental penal de corte adversarial le corresponde a las partes sacar adelante su particular teoría del caso y para ello opera la libertad probatoria.

Contario entonces a lo que predica el censor, el a quo identifica plenamente el factor determinante del resultado lesivo y de contera cuál de los involucrados en estos hechos violó el deber objetivo de cuidado, quedando descartado que la víctima se haya puesto en peligro y por ende que la culpa exclusiva en su lesionamiento le sea atribuible por una actuar negligente o descuidado, pues nada de ello fue probado por la defensa, ni logra extractarse del material de conocimiento debatido en juicio.

Sin duda alguna que en este evento la doble certeza de existencia de la conducta punible y la responsabilidad penal se dan a cabalidad, a más de que no se vislumbra en favor del procesado ninguna de las causales de ausencia de responsabilidad contempladas en el artículo 32 del Código Penal, ni aún la invocada como se desvirtuara. Todo lo anterior permite se formule en contra de CESAR AUGUSTO GALEANO ZAPATA un juicio de reproche en sentido jurídico penal, y de contera el que se le imparta plena confirmación al fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

CONFIRMAR en su integridad la sentencia condenatoria impugnada.

Contra esta decisión procede el recurso de casación, que se interpondrá dentro del término común de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la misma.

Esta sentencia queda notificada en estrados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE