

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No. 458

Bogotá, D. C., doce (12) de diciembre de dos mil doce (2012).

ASUNTO

Decide la Sala acerca de la posibilidad de admitir la demanda de casación presentada por el defensor de JOHN HAROLD SERNA ALZATE contra el fallo de segunda instancia emitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, mediante el cual confirmó la pena principal de 32 meses de prisión y 26,6 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa que le impuso a dicha persona el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de

la aludida ciudad como autor responsable de la conducta punible de homicidio culposo.

SITUACIÓN FÁCTICA Y ANTECEDENTES

1. El 11 de noviembre de 2006, Elsa Lorena Montoya Arias se movilizaba en la ciudad de Manizales como pasajera de la buseta de placas WBD-781, manejada por JOHN HAROLD SERNA ALZATE. Cuando quiso bajarse del vehículo, ella se desplazó por la registradora a fin de descender por la puerta delantera. En ese momento, el conductor frenó de manera brusca. Como las puertas estaban abiertas, la usuaria salió despedida del automotor, de tal manera que su cabeza chocó contra la vía. Dicho impacto le ocasionó la muerte.
2. A raíz de ello, una representante de la Fiscalía General de la Nación acusó a JOHN HAROLD SERNA ALZATE por el delito de homicidio culposo, según lo previsto en el artículo 109 de la Ley 599 de 2000, actual Código Penal, con la modificación que introdujo el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.
3. El juicio oral lo adelantó el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Manizales, despacho que condenó al procesado por el injusto en comento a 32 meses de prisión (y de acceso-ria de ley), 26,6 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa y 48 meses de privación del derecho a conducir vehículos automotores. Así mismo, le concedió el mecanismo sustitutivo de la suspensión condicional de la ejecución de la sanción privativa de la libertad por un periodo de prueba de tres años.
4. Recurrido el fallo por la defensa, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales la confirmó en los aspectos materia de debate.
5. Contra la decisión del ad quem, el abogado de JOHN HAROLD SERNA ALZATE interpuso el recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA

1. Al amparo de la causal tercera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004 (“manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba”), propuso el recurrente un único cargo, relacionado con la violación indirecta de la ley sustancial proveniente de errores de hecho por falsos juicios de existencia e identidad en la valoración probatoria. Los explicó así:

1.1. En el juicio oral, declararon tres personas como testigos presenciales: Melisa Giraldo Cano, Alfonso Gómez Ramírez y Andrés Felipe González Valencia. El Tribunal soportó su fallo únicamente en la narración de los hechos de la primera. De acuerdo con ella, las puertas de la buseta siempre estuvieron abiertas. El ad quem sustentó la violación al deber objetivo de cuidado en esa específica circunstancia.

1.2. Sin embargo, Alfonso Gómez Ramírez y Andrés Felipe González Valencia, cuyos testimonios han sido desconocidos por la segunda instancia, afirmaron que las puertas estaban cerradas; así mismo, que fue cuando un pasajero de la parte trasera del vehículo timbró para anunciarle al conductor la intención de descender el momento a partir del cual aquéllas comenzaron a abrirse, y no antes. Lo anterior lo corroboró el mismo acusado cuando declaró durante el juicio.

1.3. La testigo de cargo, igualmente, manifestó que JOHN HAROLD SERNA ALZATE iba con exceso de velocidad. Eso fue desmentido por los relatos de los citados declarantes, así como por el testimonio del perito, del agente de tránsito y de la física forense, quienes no hallaron señales (como huellas de frenada) que apuntaran a demostrar la superación de los límites permitidos para la conducción y el desplazamiento de automotores.

1.4. Si el Tribunal hubiese tenido en cuenta lo dicho por todos estos testigos, habría concluido que la acción del procesado no fue imprudente ni que a Melisa Giraldo Cano había que creerle de manera incondicional.

1.5. A esta deponente el ad quem, así mismo, le cercenó el testimonio, en el sentido de que fue la víctima Elsa Lorena Montoya Arias quien transgredió la norma según la cual debía bajarse por la puerta trasera, y no la delantera, del vehículo.

2. En consecuencia, solicitó a la Corte casar el fallo materia de impugnación y, en su lugar, absolver a JOHN HAROLD SERNA ALZATE del delito atribuido.

CONSIDERACIONES

1. La casación es un recurso extraordinario y reglado que permite cuestionar, ante la máxima autoridad de la justicia ordinaria, la correspondencia de una sentencia de segundo grado con el orden jurídico.

Dicha confrontación repercutirá si es descubierto en el fallo un error trascendente, ya sea propuesto por el recurrente o advertido de oficio por la Corte.

Una decisión ajustada a derecho, por el contrario, es aquella que logra sobrevivir racionalmente a la crítica.

La crítica será irrelevante si no logra refutar la providencia, es decir, si no demuestra, bajo los parámetros jurisprudenciales (dirigidos a la demostración certera de un error, ya sea de trámite o de juicio), que riñe en aspectos sustantivos con la Constitución Política, la ley o los principios que las rigen.

De ahí que el artículo 184 de la Ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal vigente para este asunto) señala que no será escogido el escrito de demanda que “no desarrolla los cargos de sustentación” o “cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso”.

Esto último ocurre si la Corte encuentra inocuo el problema propuesto por el recurrente ante lo debatido y decidido en el caso concreto, o cuando resuelve los planteamientos sin la necesidad de valorar de manera profunda lo sucedido dentro de la actuación.

2. En el asunto materia de interés, el único cargo propuesto por el abogado de JOHN HAROLD SERNA ALZATE carece de trascendencia jurídica y, en cualquier caso, no demostró error alguno en el cuestionamiento del fallo. En efecto:

2.1. El falso juicio de existencia ocurre cuando el Tribunal, al proferir la sentencia objeto de impugnación, omite valorar el contenido material de un medio de prueba debidamente incorporado al proceso, o bien le concede valor probatorio a uno que nunca fue practicado en el juicio oral ni producido en las oportunidades que la ley de forma excepcional lo admite, y por lo tanto supone su existencia.

En casación, sin embargo, no es suficiente probar la presencia de un equívoco en cualquiera de esas dos modalidades, sino también resulta indispensable demostrar su trascendencia, lo que significa que el yerro debe tener directa relación con el fin o problema jurídico invocado, así como debe ser confrontado con las restantes premisas mediante las cuales los juzgadores construyeron la decisión impugnada.

Así mismo, ha precisado la Corte que no se configura este error fáctico en la modalidad de omisión cuando el juez tuvo en cuenta dentro de su apreciación el contenido material de determinado medio probatorio así no lo haya mencionado en forma expresa dentro de la motivación, ni tampoco cuando lo estimó pero dejó de lado aspectos relevantes de su contenido (evento en el cual podría presentarse un falso juicio de identidad), ni mucho menos cuando el elemento probatorio que se extraña fue valorado en el fallo de primera instancia, en la medida en que la decisión de segundo grado sea confirma-toria en el aspecto objetado, por lo que se entiende que las dos providencias se han integrado en una unidad jurídica para los fines del recurso

extraordinario.

2.2. En este caso, el recurrente propuso varios falsos juicios de existencia que de ninguna manera podían ser estimados como tales o que, en el caso de haber concurrido, ni siquiera serían jurídicamente relevantes.

En efecto, el profesional del derecho reclamó, en primer término, porque el ad quem no tuvo en cuenta los testimonios de Alfonso Gómez Ramírez y Andrés Felipe González Valencia, sino tan solo lo dicho por Melisa Giraldo Cano, de cuyo relato se construyó la declaración de responsabilidad penal.

Es cierto que el ad quem se ocupó casi exclusivamente de valorar lo narrado por esta última testigo. Pero es que el tema de apelación por parte de quien aquí funge como demandante fue el que delimitó la competencia del Tribunal, así como los aspectos materia del pronunciamiento. El juez a quo, sin embargo, no sólo se ocupó del análisis en conjunto de los testimonios de los tres testigos que presenciaron las circunstancias que rodearon la muerte de Elsa Lorena Montoya Arias, sino además concluyó que la única persona digna de credibilidad en relación con la prueba o no de la violación del deber objetivo de cuidado era, precisamente, Melisa Cano Giraldo. En palabras del funcionario de primera instancia:

“Tres testigos del hecho presentó la Fiscalía a la audiencia pública, todos ellos pasajeros del mismo vehículo relacionado con este acontecimiento. Sin embargo, sus afirmaciones se presentan divergentes, en cuanto dos de tales –los señores Alfonso Gómez Ramírez y Andrés Felipe González Valencia– refirieron un recorrido a baja velocidad y con ambas puertas cerradas, mientras la tercera testificante, la señorita Melisa Giraldo Cano, afirmó que el vehículo llevaba alta velocidad y que durante el trayecto desde el Puente Viscaya, lugar en donde abordó, hasta el punto del siniestro, la puerta delantera siempre permaneció abierta.

"[...] Bajo tal contexto, para el suscrito funcionario, el testimonio vertido por la señorita Melisa Giraldo Cano merece mayor credibilidad en este asunto, en virtud de las especiales circunstancias de modo y lugar en que percibió lo acontecido, vale decir, el comportamiento de la finada Elsa Lorena Montoya Arias cuando quiso apearse de la buseta y el actuar del conductor del mentado vehículo, señor JOHN HAROLD SERNA ALZATE, por las razones que a continuación se expresa"¹.

No hubo, entonces, falso juicio de existencia respecto de las declaraciones de Alfonso Gómez Ramírez y Andrés Felipe González Valencia, porque tras haber confirmado el Tribunal la decisión de primera instancia en lo que a la credibilidad de la única testigo de cargo concierne, la apreciación probatoria del a quo debía integrarse a la del fallo de segunda en una unidad jurídica imposible de escindir.

Y como lo que en últimas debate el abogado es la credibilidad que las instancias le otorgaron a una testigo en detrimento de lo señalado por otros deponentes, la Corte ha sostenido al respecto que ello no es recurrible en sede del extraordinario recurso de casación, a menos que el demandante demuestre, por la vía del error fáctico por falso raciocinio, la transgresión de una concreta ley científica, principio lógico o máxima de la experiencia.

Por otra parte, las aludidas pretermisiones son en todo caso intrascendentes. Las instancias aseguraron que la infracción al deber objetivo por parte del procesado consistió en tener las puertas abiertas estando el vehículo de servicio público en movimiento. Según la primera instancia:

"[...] el conductor SERNA ALZATE se sustrajo a las reglas 81 y 131 literal C numeral 10 del Código Nacional de Tránsito Terrestre, imperativas en el sentido que 'Los vehículos deberán transitar siempre con todas sus puertas debidamente cerradas' -la primera- y sobre la infracción que constituye 'Conducir un vehículo con una

o varias puertas abiertas' -la segunda.

"Los hechos demuestran este aserto, en sí mismos, a través del siguiente silogismo: 1) Elsa Lorena Montoya Arias cayó de la buseta que conducía el señor JOHN HAROLD SERNA ALZATE. 2) Cuando Elsa Lorena cayó de la buseta, ésta se hallaba en movimiento. 3) Elsa Lorena cayó a través de la puerta delantera. Conclusión: La puerta estaba abierta mientras la buseta se hallaba en movimiento, y ello lo prohíbe el Código Nacional de Tránsito Terrestre"2.

Y, conforme a la providencia del ad quem, las "normas de derecho positivo que regulan la actividad del transporte le demandaban [al acusado] la prohibición de transitar con las puertas abiertas y la presencia de pasajeros en el sitio donde se registró la joven Elsa Lorena"3.

En este orden de ideas, es inocua la alternativa fáctica que propuso el censor en el escrito de demanda, en el sentido de que el conductor abrió las puertas de la buseta cuando "un hombre se paró al frente de la puerta trasera del vehículo y timbró para anunciarle al conductor su deseo de descender"4. En palabras de un testigo cuya declaración fue transcrita casi en su integridad por el recurrente, "[c]uando la buseta iba parando, las puertas se estaban abriendo al mismo tiempo"5. Si esto fue así, como en últimas lo reclama el recurrente, la infracción aducida por las instancias permanecería incólume, porque en cualquier caso la entrada de adelante se habría abierto mientras el vehículo se hallaba en movimiento.

Tampoco viene al caso debatir si el conductor manejaba con exceso de velocidad o no, porque para los juzgadores de primer y de segundo grado la circunstancia determinante en la producción del resultado contra la vida fue tener las puertas abiertas cuando la buseta aún no se había detenido.

2.3. Situación similar acontece con el supuesto yerro fáctico por falso juicio de identidad

aducido por el recurrente, relativo al cercenamiento de aspectos supuestamente relevantes en la declaración de Melisa Giraldo Cano.

Según el demandante, de lo dicho por la testigo se derivaba que hubo un comportamiento transgresor proveniente de la víctima, en la medida en que la norma indica que el pasajero debe bajarse del autobús de servicio público por la puerta de atrás y no por la de adelante.

Esta circunstancia en ningún momento fue ignorada o cercenada por las instancias, que no sólo la tuvieron en cuenta, sino además fue empleada como elemento fáctico necesario para concluir que se trató de un “factor incrementador del riesgo socialmente permitido”⁶. Según el a quo:

“1-. Por la época del suceso, las busetas de servicio público tenían un sistema de registradora que permitía el cruce de las personas tanto hacia dentro como hacia fuera, porque giraba en ambos sentidos. Así lo admitió el propio procesado en su testimonio en la audiencia de juzgamiento, lo cual es cierto, porque los implementos registradores que sólo permiten el ingreso del usuario, mas no su salida, sólo fueron instalados en esta ciudad de Manizales recientemente, con motivo de la implementación del sistema TIM (Transporte Integrado de Manizales).

“2-. Aunque el sentido común indica que esta clase de vehículos debe abordarse por la puerta delantera y abandonarse por la trasera, como medida para organizar el flujo, en aquel entonces se toleraba que por la de adelante se descendiera del automotor, y muy pocos vehículos contaban con avisos que prohibían tal acción. La buseta involucrada en estos hechos no contaba con tal prohibición, como también lo dejó en claro el inculpatado en su versión en el juicio.

“3-. Ello exigía, entonces, al conductor agudizar su cuidado de mantener esta portezuela cerrada mientras llevara el vehículo en marcha, porque le resultaba absolutamente

previsible que alguien intentara ascender o descender sin que el rodante se hallara completamente en reposo”7.

De todas formas, si bien es cierto que Elsa Lorena Montoya Arias, al querer bajarse por la parte delantera de la buseta, se puso ella misma en peligro de manera consciente y voluntaria, contribuyendo así a la producción del resultado típico, también lo es que JOHN HAROLD SERNA ALZATE aumentó ese riesgo más allá de los límites de lo socialmente aprobado al desplazar el automotor con las puertas abiertas y, además, se hallaba respecto de la pasajera en posición de garante de la protección del bien jurídico a la postre conculcado.

En este orden de ideas, el demandante quería que la Sala abordara de nuevo el debate de índole probatoria resuelto por las instancias, sin que en realidad haya presentado algún argumento tendiente a demostrar un yerro concreto y relevante en la postura que declaró responsable al acusado.

Por consiguiente, lo alegado por el defensor en el escrito no resulta suficiente para controvertir, en sede de casación, la decisión impugnada. Y como la Sala, una vez analizado el expediente, no advierte afectación alguna de las garantías judiciales de JOHN HAROLD SERNA ALZATE, no admitirá la demanda ni hará pronunciamiento oficioso alguno.

3. Dado que contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, según el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, la Corte, a partir de la decisión de 12 de diciembre de 20058, ha precisado la naturaleza y reglas que habrán de observarse para su aplicación así:

3.1. La insistencia es un mecanismo especial, distinto a los actos de impugnación propiamente dichos, que sólo puede promover el demandante dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la providencia mediante la cual se decide no admitir la

demanda de casación.

3.2. La respectiva solicitud puede elevarse ante el Ministerio Público por intermedio de cualquiera de sus Delegados para la Casación Penal, o ante uno de los Magistrados que hayan salvado el voto frente a la decisión mayoritaria de no admitir, o ante uno de los que no participó en la discusión y dejó de suscribir el referido auto.

3.3. Es facultad del Magistrado disidente, del que no intervino en los debates o del Ministerio Público ante quien se formuló la insistencia, optar por someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión, evento último en el que informará al solicitante dentro de un plazo de quince días.

3.4. El auto mediante el cual no se admite la demanda trae como consecuencia la firmeza de la sentencia contra la que se formuló el recurso de casación, salvo que la insistencia prospere y conduzca a la admisión del escrito.

En virtud de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

NO ADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de JOHN HAROLD SERNA ALZATE contra el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia en relación con lo decidido.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folios 68-69 del cuaderno principal.

2 Folio 71 ibídem.

3 Folio 143 ibídem.

4 Folio 177 ibídem.

5 Folio 180 ibídem.

6 Folio 71 ibídem.

7 Folios 71-72 ibídem.

8 Radicado 24322.