

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Magistrado Ponente

AP 2294-2014

Radicación n° 37706

(Aprobado Acta No. 119)

Bogotá D.C., treinta de abril de dos mil catorce (2014).

Se pronuncia la Sala sobre la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor de FABIO RESTREPO CLAROS contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Neiva el 16 de agosto de 2011, mediante la cual revocó la proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Gigante el 18 de mayo del mismo año, que absolvió al procesado de los cargos imputados por el delito de lesiones personales culposas, para condenarlo por el referido ilícito.

Hechos

El 3 de abril de 2007, hallándose el menor CRISTIAN MANUEL VARGAS LIZ acaballado en un pequeño muro ubicado en la esquina de la carrera 4ª con calle 4ª del casco urbano del Municipio de Gigante (Huila), amarrándose los zapatos, fue impactado en su pierna izquierda con la llanta trasera derecha del bus de servicio público de placa TBK- 814, afiliado a la empresa COOMOTOR, cuando su conductor FABIO RESTREPO CLAROS, quien transitaba por la carrera 4ª, viró a

su derecha para tomar la calle 4ª. La víctima recibió lesiones que obligaron a la amputación de su miembro inferior izquierdo a nivel de rodilla y que le ameritaron una incapacidad médico legal definitiva de 90 días. Como secuelas medicina legal dictaminó deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, pérdida funcional de miembro, y perturbación funcional de órgano de carácter permanente.

Actuación procesal relevante

1. El 6 de octubre de 2009, la fiscalía formuló imputación a FABIO RESTREPO CLAROS por el delito de lesiones personales culposas, y el 30 del mismo mes presentó escrito de acusación en su contra por el referido ilícito, de conformidad con lo previsto en los artículos 111, 113 inciso segundo y 116 del Código Penal (modificados el artículo 14 de la Ley 890 de 2004), con la circunstancia de agravación punitiva prevista en el artículo 119 inciso segundo, por ser la víctima menor de 14 años. La audiencia de acusación se cumplió el 4 de febrero de 2010.

2. Rituado el juicio, la juez anunció que el sentido del fallo sería absolutorio, y así lo plasmó en la sentencia de 18 de mayo de 2011, contra la cual recurrieron en apelación la fiscal del caso y la representante de la víctima, para solicitar, al unísono, la condena del procesado, por considerar que se cumplían los presupuestos probatorios requeridos para imputar responsabilidad penal a título de culpa.

3. El tribunal, en sentencia dictada el 16 de agosto de 2011, acogió las pretensiones de los apelantes, razón por la cual revocó el fallo apelado y condenó a FABIO RESTREPO CLAROS a la pena principal de 19.2 meses de prisión y 6.67 s.m.l.m.v. de multa, y la accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la pena privativa de la libertad, como autor del delito

imputado en la acusación, con exclusión de la agravante referida a la minoridad de la víctima. Inconforme con esta decisión, la defensa recurre en casación.

La demanda

Con fundamento en la causal prevista en el numeral tercero del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, plantea un cargo contra la sentencia impugnada, por desconocimiento manifiesto de las reglas de producción o apreciación de las pruebas.

Sostiene, en concreto, que el tribunal incurrió en un error de hecho en la apreciación del testimonio del agente de la policía PEDRO ANDRÉS OSORIO GARCÍA, quien elaboró el informe de tránsito y el álbum fotográfico, a causa de inferencias erróneas y de valoraciones inexactas de los componentes de la sana crítica.

Argumenta que la equivocación del ad quem consiste en haberle dado a este testigo la credibilidad que no merece, pues no obstante estar acreditado que el bus debía girar a su derecha para tomar la calle cuarta, el testigo, al referirse a lo ocurrido, afirma “agrego que la única maniobra a realizar en la esquina de los hechos, es tomar la precaución de abrirse suficientemente a la derecha”, cuando la lógica lo que enseña es que la precaución debía ser la de abrirse a la izquierda, nunca a la derecha, como lo sostiene el testigo.

Con fundamento en el relato suministrado por este testigo y los informes suscritos por el mismo, el tribunal concluye que “la víctima en el peor de los casos estaba situada en la franja denominada berma, es decir, fuera de los límites demarcados por las líneas blancas de borde para la calzada, o área exclusiva de circulación vehicular”, pero al estudiar el informe, sin mayores esfuerzos se concluye que en el sitio del accidente no existe la zona denominada berma, y que la calzada por donde deben transitar los vehículos y el andén o acera destinado a los peatones, se encuentran debidamente demarcadas, sin que se avizore su existencia.

Al dar por probado el tribunal que en el lugar existía la zona denominada berma y que en ese sitio se hallaba el menor, incurre en un nuevo error, pues la prueba documental demuestra que la calzada por donde deben transitar los automotores va de andén a andén, y que el vehículo no invadió franjas que no le correspondieran, ni se subió a la acera destinada a los peatones.

El tribunal concluye también que “la pierna del menor ofendido rozaba o estaba muy próxima al multicitado muro”, pero lo que está probado es que el menor cuando ocurrieron los hechos se hallaba sobre la vía destinada al tránsito vehicular, puesto que allí no existe berma, siendo esto lo que refiere toda la prueba testimonial y documental recaudada, la que permite colegir, además, que el automotor jamás invadió la acera destinada a los peatones.

Afirma igualmente el tribunal que “si el bus friccionó o rozó con la llanta posterior derecha el borde del andén y el muro sobre el edificio, significa que al girar a la derecha sobre la curva para tomar la calle 4ª con carrera 4ª, no se abrió lo suficiente o en la debida forma, pudiendo haberlo hecho, pues la calzada tiene dos carriles en el mismo sentido”, pero aquí de nuevo se equivoca el tribunal, al referirse al sitio como si fuera una curva, y no solo ello, sino al expresar que la calzada tiene dos carriles en el mismo sentido, pues los hechos sucedieron en la intersección de la carrera cuarta con calle cuarta, en una esquina, no en una curva, donde debe hacerse giro en ángulo de 90 grados “al transitar por la carrera cuarta con destino a la ciudad de Neiva, que es una vía de doble sentido.

Finalmente el tribunal argumenta que “fue la falta de precaución o prudencia del conductor y no el descuido del niño, la causa eficiente o determinante del lamentable suceso aquí juzgado; pues al invadirse la franja denominada berma sin advertir la presencia en ese sitio de la víctima, se desconocieron los derechos de los peatones y se transgredieron los reglamentos de tránsito, particularmente los artículos 60

y 63 del Código de Transporte Terrestre, lo cual sin duda constituyó un claro incumplimiento del deber objetivo de cuidado”, dando por demostrado, sin estarlo, que el menor se hallaba en la zona denominada berma, cuando tratándose de una zona urbana solamente puede hablarse de calzada, o zona destinada a la circulación de vehículos, y acera, o franja longitudinal destinada a la circulación de peatones.

Concluye diciendo que el juzgado a quo, contrario a lo sostenido por el tribunal, sí realizó un análisis y una valoración de todas las pruebas, aplicando en toda su expresión el principio de inmediación, lo cual lo llevó a sostener que la fiscalía no había logrado desvirtuar el principio de presunción de inocencia, mientras el tribunal toma solamente el testimonio de PEDRO ANDRÉS OSORIO GARCÍA y los documentos por él allegados, para asignarles un valor probatorio que no corresponde.

También incurre en un error de existencia, al dar por demostrado que la víctima se encontraba en la zona o franja denominada berma, cuando del material probatorio se desprende que por tratarse de una zona urbana, la vía se divide en dos, la destinada al tránsito vehicular y la acera de uso exclusivo de los peatones, razón por la cual el accidente tuvo una de dos causas, la invasión del andén por parte del automotor, o la súbita presencia del niño en la calzada, conclusión última a la que llegó la juez de primer grado después de un ponderado y acertado análisis de las pruebas.

La evidencia muestra como verdad ineludible, que cuando el vehículo transitaba por la carrera cuarta del Municipio de Gigante, el menor estaba en compañía de la señora ELCIRA SÁNCHEZ DE VARGAS (abuela) y de MARTHA ROCHA QUIBANO (pariente) en el andén de la intersección de la carrera cuarta con calle cuarta, y que en el preciso instante en que al automotor giró para tomar la calle cuarta, el menor se sentó sobre el muro existente en el borde del andén con la finalidad de amarrarse los zapatos, dejando sus extremidades inferiores sobre la vía, razón por la cual sufrió la grave lesión, cuando la llanta trasera derecha del bus le aprisionó su pierna contra el muro, lo cual

es corroborado por los testigos ADRIANA SERRANO CUÉLLAR y NANCY GUTIÉRREZ CASTRO.

Sustentado en estas consideraciones solicita a la Sala casar el fallo impugnado y confirmar, en su lugar, el de carácter absolutorio dictado por la juez de primera instancia. Como normas violadas, cita los artículos 9, 11, 12, 23 y 32 del Código Penal, y 1°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 10°, 15, 372, 379, 380, 382 y 404 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004).

SE CONSIDERA

La Sala inadmitirá la demanda de casación que se estudia por no cumplir los requisitos mínimos de orden formal exigidos por la lógica de la causal invocada para su estudio de fondo, ni satisfacer los presupuestos básicos de idoneidad sustancial necesarios para la realización de los fines del recurso.

La Corte tiene dicho que cuando se acude en casación a la causal prevista en el numeral tercero del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por errores en la producción o apreciación de la prueba, es carga del demandante indicar la clase de error cometido, identificar la prueba en cuya producción o valoración se presentó el error, demostrar su existencia y acreditar su trascendencia, siguiendo los lineamientos lógicos que impone la naturaleza del ataque propuesto.

La demanda que ocupa la atención de la Sala plantea, en su primera parte, un error de hecho en la apreciación del testimonio del agente de la policía PEDRO ANDRÉS OSORIO GARCÍA, sin precisar su modalidad, pero por su contenido puede razonablemente asumirse que alega un error de raciocinio, por cuanto se construye sobre el supuesto de que el tribunal desconoció en su valoración los elementos de la sana crítica y que esto condujo

a que le otorgara un grado de credibilidad que no merece.

Si esta lectura es correcta, el demandante tenía la obligación de precisar cuál principio de la lógica, cuál máxima de experiencia, o cuál postulado científico el tribunal desconoció en la valoración del mérito de esta prueba, o en la obtención de las inferencias lógicas elaboradas a partir de su contenido, y demostrar que el error fue trascendente, es decir, que de no haberse presentado, las conclusiones o el sentido del fallo habrían sido distintos.

Esta línea argumentativa no es, sin embargo, la que acompaña el desarrollo del cargo, pues el libelista en parte alguna menciona el componente de la sana crítica que el tribunal contravino en la valoración de este testimonio, ni se ocupa de demostrar de qué manera la equivocación que denuncia incidió en las conclusiones probatorias del fallo, propiciando o dando lugar a una decisión ilegal.

Sus alegaciones en relación con este concreto aspecto se reducen a la afirmación de que el tribunal no debió darle credibilidad al testimonio del agente de la policía PEDRO ANDRÉS OSORIO GARCÍA, porque éste, en su declaración, manifestó que el bus, al girar a la derecha, debió “tomar la precaución de abrirse suficientemente a la derecha”, cuando lo lógico es que se abriera a la izquierda.

Este cargo, además de no hallarse acompañado de un desarrollo consistente con la naturaleza y la lógica del error propuesto, es totalmente infundado, porque lo que el testigo realmente afirma es que el vehículo debía abrirse para poder girar a la derecha, lo cual coincide con la apreciación que el demandante considera correcta. Aparte de esto, de haberse presentado, sería en sus implicaciones jurídicas inane, por girar en torno de una apreciación personal del testigo, que no por ser equivocada, restaría credibilidad a su relato.

A la pregunta de la fiscal, de si un bus grande podía transitar por la vía donde se presentaron los hechos y si se requería realizar alguna maniobra especial al transitar por ella, el testigo respondió: “Exactamente en ese sector tiene que realizar un giro a la derecha para tomar otra vía para salir del pueblo en ese momento pues todo vehículo grande tiene que invadir el carril contrario y abrirse lo suficiente para así poder girar a mano derecha”.

Cierto es que el tribunal, al referenciar esta respuesta, omitió de la frase que viene de ser resaltada la expresión “para así poder girar”, poniendo en boca del testigo una afirmación diferente, pero esta distorsión fáctica ninguna incidencia tuvo en las conclusiones probatorias del fallo, como quiera que uno de sus fundamentos es precisamente que el conductor debía abrirse lo suficiente para poder tomar la calle 4ª, y no lo hizo, causando el lamentable accidente: “Si el bus friccionó o rozó con la llanta posterior derecha el borde del andén y el muro sobre él edificado, significa que al girar a la derecha sobre la curva para tomar la calle 4ª con carrera 4ª, no se abrió lo suficiente o la debida forma (sic), pudiendo haberlo hecho”.

El casacionista sostiene también que el tribunal incurrió en el mismo error y en uno de existencia al dar por demostrado, sin estarlo, que en el lugar del accidente existía la zona denominada berma, y que el menor, en el peor de los casos, estaba situado en esa franja, pero el ataque así propuesto, además de no contar con un desarrollo apropiado, es técnicamente contradictorio, como quiera que lógicamente no es dable plantear al mismo tiempo, respecto de unas mismas pruebas, errores de raciocinio y de existencia.

Sumado a esto, la discusión en torno a si en el lugar existía o no berma demarcada, entendida por tal la franja ubicada entre la línea blanca del borde de la vía y la acera, resulta intrascendente, porque en cualquiera de los dos casos, es decir, con o sin berma señalizada, al conductor de era exigible adoptar las precauciones necesarias al hacer el

giro a su derecha, para evitar atropellar a las personas que pudieran eventualmente estar cruzando la calzada que pretendía tomar, o las que se hallaran en la esquina, como ocurría con el menor, cuya ubicación en dicho lugar nadie discute.

Importante es recordar que la víctima se hallaba sentada en un pequeño muro construido sobre el borde del andén en toda la esquina de la carrera 4ª con calle 4ª, con el que se busca evitar que los vehículos al girar a su derecha invadan la acera, y que el bus, al realizar el giro en un ángulo muy cerrado, es decir, en forme irreglamentaria, impactó su llanta trasera derecha con la cara externa del muro, aplastando contra el mismo la pierna izquierda del menor, realidad frente a la cual resulta un despropósito sostener la tesis de que el hecho no es jurídicamente imputable al procesado, sino a la víctima, por dejar su pierna expuesta en la zona vehicular, como lo postula la defensa.

Decisión

Visto, entonces, que la demanda estudiada no cumple las condiciones mínimas de orden formal ni sustancial exigidas para su selección a estudio, se la inadmitirá a trámite, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, y se ordenará devolver el proceso a la oficina de origen, no advirtiendo violaciones a garantías fundamentales que la Corte esté en el deber de proteger de manera oficiosa.

Insistencia

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia por parte del casacionista, de conformidad con lo establecido en el artículo 184 inciso segundo ejusdem, en la oportunidad, forma y términos precisados por la Corte en reiterada jurisprudencia (CSJ, SP, 12 de diciembre de 2005, radicado 24322; CSJ, SP, 28 de septiembre 2011, radicado 33181; CSJ, SP, 17 de octubre 2012, radicado 34946).

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor de FABIO RESTREPO CLAROS.

Contra esta decisión procede la insistencia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria