

CUI. 76892600019120140009601

Casación

CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

SP406-2023

Radicado Nro. 54186

CUI. 76892600019120140009601

Acta No. 119

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por la defensa de CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS, contra la sentencia del 13 de julio de 2018 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, que confirmó la emitida el 6 de abril del mismo año por el Juzgado 1° Penal del Circuito de Conocimiento de la misma ciudad, mediante la cual se le condenó por el delito de homicidio culposo.

II. HECHOS

Fueron establecidos en las instancias así:

III. ACTUACIÓN PROCESAL

El 4 y 19 de agosto de 2015 se imputó a CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS y EDGAR EDUARDO SALAZAR FAJARDO, respectivamente, el delito de homicidio culposo (artículo 109 del Código Penal -en adelante CP-).

Se presentó escrito de acusación el 29 de diciembre de 2015, y en el Juzgado 1° Penal del Circuito de Conocimiento de Cali se formuló la acusación el 22 de junio del 2016. El 7 de octubre de 2016 se llevó a cabo la audiencia preparatoria. El juicio oral inició el 6 de marzo de 2017 y culminó el 6 de abril de 2018 con sentido de fallo condenatorio en contra de CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS y absolutorio a favor de EDGAR EDUARDO SALAZAR FAJARDO.

En sentencia del 6 de abril de 2018, se condenó a FERNÁNDEZ VARGAS a las penas principales de 32 meses de prisión y 26,66 s.m.l.m.v. de multa y a las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena de prisión y de privación del derecho a conducir automotores y motocicletas por un término de 48 meses y se le concedió la suspensión de la ejecución de la pena. Se absolvió a EDGAR EDUARDO SALAZAR FAJARDO.

El 13 de julio de 2018, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali confirmó la decisión. La defensa de FERNÁNDEZ VARGAS interpuso el recurso de casación que se admitió el 9 de diciembre de 2019 y el 2 de julio de 2020 la Sala dispuso la sustentación y los alegatos de las partes por vía electrónica conforme el Acuerdo 20 del 29 de abril del 2020.

IV. DEMANDA DE CASACIÓN

La libelista considera que el Tribunal incurrió en un error de hecho por falso juicio de

existencia, porque (i) supuso que el procesado no respetó la prelación del motociclista implicado, y (ii) aseguró que al motociclista “le estaba permitido transitar en contravía” para adelantar, porque se trataba de una vía principal en la que había trancón, lo cual no es aceptado por las normas de tránsito.

Manifiesta que el ad quem incurrió en un falso juicio de identidad al distorsionar el contenido de la prueba y omitir partes relevantes de ésta, por cuanto:

(a) El Tribunal aseguró que el motociclista podía “transitar en contravía”, cuando lo cierto es que del testimonio de RUBÉN DARÍO CHAGUENDO SUÁREZ se desprende que se detuvo para darle “paso a mi defendido, quien entonces solo avanzó hasta esa calzada y que se detuvo pues venían vehículos en el otro sentido [...]mientras CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS y él estaban allí detenidos, apareció repentinamente la moto implicada a exceso de velocidad transitando en contravía y lo adelanta, pero que inmediatamente lo sobrepasa golpea la parte delantera del automóvil de CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ, que estaba parado y por el fuerte impacto ve que la parrillera sale despedida hacia el otro lado de la vía donde es atropellada por un vehículo Chevrolet Aveo que venía en sentido contrario”.

(b) La segunda instancia afirmó que de la prueba testimonial de los “guardas de tránsito” se advertía que la “maniobra” realizada por FERNÁNDEZ VARGAS estaba prohibida, pero la verdad es que estos declararon que la “maniobra” que había realizado el procesado en mención no estaba prohibida, lo cual ratificó NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL, al afirmar que la maniobra “siempre se hacía en este punto y que el mismo ya había disminuido la velocidad para cederle el paso a [FERNÁNDEZ VARGAS]”.

(c) Realizó una lectura equivocada de los testimonios, porque estos demuestran que el vehículo que conducía FERNÁNDEZ VARGAS se encontraba completamente detenido cuando el motociclista lo impactó, respetando la prelación vial.

Argumenta que el Tribunal incurrió en un falso juicio de legalidad, porque omitió

completamente las declaraciones de RUBÉN DARÍO CHAGUENDO SUÁREZ y NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL.

Aduce que la culpa es del motociclista, quien transitaba en contravía y, al ver que venía el vehículo Chevrolet Aveo implicado de frente, se pasa al carril por donde debía circular, golpeando la parte delantera del vehículo de FERNÁNDEZ VARGAS y generando la caída de la parrillera víctima, quien es atropellada por el Chevrolet Aveo que venía en el carril contrario.

Por lo expuesto, señala que no existen elementos de prueba que demuestren la responsabilidad penal del procesado CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ SALAZAR y, más bien, existe duda sobre la ocurrencia del ilícito, pues no se demostró que hubiera violado el deber objetivo de cuidado o alguna norma de tránsito.

De otro lado, anuncia una violación al debido proceso por defectos en la motivación de la sentencia del Tribunal, porque “no otorgó respuesta adecuada a los motivos expuestos” por la recurrente, y no sustentó su decisión en la acusación sino en hechos distintos incurrieron en una incongruencia.

Por último, enuncia que no realizó la valoración en conjunto de las pruebas, incurriendo en un falso raciocinio y en un falso juicio de identidad porque no era legalmente posible que el motociclista transitara en contravía.

Solicita que se case la sentencia impugnada y se absuelva a CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VERGAS.

V. ALEGATOS DE SUSTENTACIÓN

La defensora reitera los argumentos de la demanda.

VI. TRASLADO A LOS NO RECURRENTES

6.1. El delegado de la Fiscalía considera que el testimonio del agente de tránsito HAROLD CHAMORRO, en relación con la transgresión de las normas de tránsito por los conductores de los vehículos que colisionaron fue hipotético”, pero si dio cuenta de que el vehículo de FERNÁNDEZ VARGAS quedó parcialmente sobre la doble línea amarilla, lo cual significa que sí alcanzó a invadir el carril que de Yumbo conduce a Vijos.

Indica que, contrario a lo afirmado por el Tribunal, el artículo 110 de la Ley 769 de 2002 y la Resolución 1050 de 2004, indican que el giro a la izquierda pretendido por FERNÁNDEZ VARGAS para incorporarse a la vía no estaba prohibido, en otras palabras, estaba permitido, conforme lo expuso el agente de tránsito HOYOS LOZANO, debiéndose evaluar, entonces, su conducta en punto a si observó o no el debido cuidado. No hay prueba de hubiera señal prohibitiva para girar a la izquierda y tomar la Calle 16 rumbo a Vijos, cruce que cotidianamente hacen los vehículos que vienen por dicha vía secundaria.

Por lo anterior, aduce que FERNÁNDEZ VARGAS no infringió el reglamento de tránsito, como lo dio por descontado la segunda instancia al atribuirle un giro prohibido, sin que tampoco le fuera exigible, con base en el principio de confianza, estar atento a la posibilidad de que se aproximara otro rodante en contravía, pues una vez le fue cedido el paso por RUBÉN DARÍO CHAGUENDO SUÁREZ, era su deber de cuidado dirigir su atención hacia el tráfico que venía por la calzada que buscaba tomar hacia Vijos, momento en el cual se aproximaba el vehículo Chevrolet Aveo, conducido por NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL, quien bajó la marcha para permitirle incorporarse al carril, conforme pretendió cuando apareció la moto y se produjo el lamentable accidente.

Señala que el Código Nacional de Tránsito, artículo 73, dispone que está prohibido adelantar en los tramos de vía donde

exista línea central continua (doble línea amarilla continua), lo cual no fue acatado por el

conductor de la motocicleta involucrada en el accidente, al desplazarse por el carril izquierdo rebasando vehículos, incrementando el riesgo que en desarrollo de aquella actividad peligrosa ocasionó el fatal resultado.

Por todo lo expuesto, solicita casar la sentencia de segunda instancia y proferir fallo absolutorio.

De otro lado, muestra que la acusación se sustentó en el hecho de que “el procesado realizó con su automotor una maniobra de paso prohibido”, y en las sentencias se dejó claro que FERNÁNDEZ VARGAS inició la realización del cruce prohibido invadiendo con ello la calzada izquierda de la vía -propia al tránsito exclusivo de los rodantes que se desplazan en el sentido contrario-, siendo ello la causa del accidente.

6.3. El apoderado de víctimas solicitó no casar el fallo porque el recurrente no observa la técnica de casación que la Corte ha dispuesto para el recurso extraordinario, pues pretende hacer valer su versión de los hechos, no selecciona ninguna causal de casación, tampoco desarrolla ningún cargo y olvidó sustentar la trascendencia de los errores expuesto en el libelo.

VII. CONSIDERACIONES

En el sub examine la demanda presentada carece de la técnica propia de recurso extraordinario; sin embargo, al ser admitida, debe la Corte pronunciarse de fondo.

7.1. Planteamiento de los problemas jurídicos

De conformidad con los cuestionamientos del casacionista, los problemas jurídicos a resolver estriban en determinar si las instancias se equivocaron al valorar las pruebas, en establecer si el ad quem incurrió en transgresión al debido proceso por falta de motivación de su decisión y si las instancias condenaron al procesado por hechos no incluidos en la

acusación.

7.2. Metodología de la solución del problema jurídico

Al margen del orden propuesto en los reproches, se analizarán primero los encaminados a la declaratoria de nulidad en virtud del principio de prioridad que rige la casación, para luego estudiar los supuestos errores en la ponderación de las pruebas y la responsabilidad del procesado.

7.3. Del vicio de incongruencia entre la acusación y el fallo

El principio de congruencia constituye una expresión del debido proceso, en la medida que limita el objeto de la investigación, de la acusación y del juicio oral y garantiza el ejercicio del derecho de defensa, consagrado en el artículo 8.h del CPP de 2004, porque le permite “conocer los cargos que le sean imputados, expresados en términos que sean comprensibles, con indicación expresa de las circunstancias conocidas de modo, tiempo y lugar que los fundamentan”, e impide que sea sorprendida con hechos que no fueron delimitados en la acusación y, en consecuencia, permite diseñar una estrategia defensiva.

En ese sentido, ha considerado la Sala¹ que, para garantizar las bases fundamentales del proceso, es necesario que entre la imputación, acusación y sentencia exista una relación sustancial entre los aspectos personal, fáctico y jurídico², siendo el segundo de ellos inmodificable en su núcleo esencial, salvo que “en atención al principio de progresividad, surjan nuevas aristas fácticas que conlleven la configuración de otras hipótesis delictivas, o impliquen el cambio del núcleo fáctico de la imputación, supuesto en cual será necesario adicionar el acto comunicacional”³.

Pese a que el artículo 448 de la Ley 906 de 2004 prevé que “el acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena”, lo cierto es que la jurisprudencia de esta Sala, en línea con lo

expuesto por la Corte Constitucional ha estimado que “la delimitación fáctica del trámite depende de la comunicación de hechos jurídicamente relevantes efectuada en la formulación de imputación”⁴, pues si el proceso es entendido como una serie de actos concatenados, bajo el principio antecedente- consecuente, es evidente que desde el primer escaño debe limitarse el núcleo fáctico del juicio y, en consecuencia, de la sentencia.

También, ha sostenido la Sala que el principio de congruencia se desconoce en los siguientes eventos:

“(i) se condena con afectación del núcleo fáctico, esto es, por hechos distintos o delitos diferentes a los atribuidos en las audiencias de formulación de imputación o de acusación, (ii) se condena por un ilícito que no se mencionó fácticamente en el acto de formulación de imputación, ni fáctica o jurídicamente en la acusación; (iii) se condena por el delito atribuido en la audiencia de formulación de la acusación, pero se deduce, además, circunstancias genéricas o específicas de mayor punibilidad no imputada o acusada; (iv) se suprime una circunstancia genérica o específica de menor punibilidad reconocida en la acusación”⁵.
(negrillas originales)

Es decir, la incongruencia puede presentarse de forma positiva o por exceso, cuando el juez decide más allá de lo delimitado en la acusación, desbordando el marco fáctico o jurídico; y, en forma negativa, omisiva o por defecto, en los eventos en los que el juez omite pronunciarse de forma total o parcial sobre los cargos formulados en la acusación⁶.

Así, es claro que el marco fáctico, cuyo núcleo esencial debe permanecer invariable entre la imputación, acusación y sentencia, demanda de los fiscales una adecuada construcción de los hechos jurídicamente relevantes, pues constituyen el aspecto medular del proceso y delimitan el objeto de la imputación y de la acusación.

En ese sentido, ha sido reiterada la jurisprudencia al señalar que, en la construcción de los hechos jurídicamente relevantes, que determinarán la congruencia fáctica, es

imprescindible que:

«(i) se interprete de manera correcta la norma penal, lo que se traduce en la determinación de los presupuestos fácticos previstos por el legislador para la procedencia de una determinada consecuencia jurídica; (ii) el fiscal verifique que la hipótesis de la imputación o la acusación abarque todos los aspectos previstos en el respectivo precepto; y (iii) se establezca la diferencia entre hechos jurídicamente relevantes, hechos indicadores y medios de prueba, bajo el entendido que la imputación y la acusación concierne a los primeros, sin perjuicio de la obligación de relacionar las evidencias y demás información recopilada por la Fiscalía durante la fase de investigación –entendida en sentido amplio–, lo que debe hacerse en el respectivo acápite del escrito de acusación (CSJ SP, 08 Marzo 2017, Rad. 44599; CSJSP, 08 Marzo 2017, Rad. 44599, CSJ SP1271-2018, Rad. 51408; CSJ SP072-2019, Rad. 50419; CSJ AP283-2019, Rad. 51539; CSJ SP384-2019, Rad. 49386, entre otras)».7

Empero, sólo la modificación sustancial del núcleo esencial de los hechos jurídicamente atribuidos al procesado puede generar un quebranto al principio de congruencia, pues si de lo que se trata es de evidenciar yerros en su construcción, el problema se relaciona con la violación del debido proceso y el derecho de defensa⁸.

En la audiencia de formulación de acusación del 22 de junio de 2016, la Fiscalía le formuló cargos a CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS y EDGAR EDUARDO SALAZAR FAJARDO, en los mismos términos en que formuló la imputación, de la siguiente manera:

“Hechos: Se origina la presente investigación, cuando el pasado 18 de abril de 2014, siendo las 18:30 horas, se presenta un accidente de tránsito a la altura de la carrera 4 con calle 16- frente al cementerio del municipio de Yumbo, donde se ven involucrados los automotores de placa MWU-391 que era conducido por Carlos Augusto Fernández Vargas y una motocicleta de placa BBG-60C la que era conducida por Edgar Eduardo Salazar Fajardo.

Además, se ve involucrado un rodante de placa KEY-501, que era conducido por NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL. Como resultado de este accidente de tránsito, fallece KELLY JOHANA PÉREZ GALLEGO, quien se desplazaba como pasajero en la motocicleta de placa BBG-60C. Describe el agente de tránsito que atendió los actos urgentes en su informe policial de accidente de tránsito con numero de control 4492, que el conductor del vehículo Nro. 1, en este caso CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS, conductor del vehículo de placas MWU-391, realizó un giro prohibido, lo que llevó a que la motocicleta de placa BBG-60C, colisionaran entre sí, dando como resultado la muerte de la parrillera o pasajera de la motocicleta; pero, además, el conductor de la motocicleta de placas BBG-60C, que era conducida por Edgar Eduardo Salazar Fajardo, realizó también una maniobra prohibida de adelantamiento. Determina el instituto nacional de medicina legal y ciencias forenses, que KELLY JOHANA PÉREZ GALLEGO, sufre trauma contundente de los tejidos blandos del cráneo, con contusión cerebral que le causa su fallecimiento. Manera de muerte: violenta-accidente de tránsito [...] formulación de acusación, considera la Fiscalía General de la Nación, que es clara la participación del hecho punible por parte de EDGAR EDUARDO SALAZAR FAJARDO y CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS, por los hechos antes narrados, es por ello, que se formula acusación a título de autores, en la modalidad de culpa por el punible descrito en nuestra legislación penal, en el libro II, Título I, delitos contra la vida y la integridad personal, capítulo segundo, del homicidio, artículo 109, que nos habla del homicidio culposo, mismo que fuera modificado por el artículo 14 de la ley 890 de 2004, que reza: “El que por culpa mate a otro, incurrirá en prisión de 32 a 108 meses y multa de 26.66 a 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Cuando la conducta culposa sea cometida utilizando medios motorizados o armas de fuego, se impondrá igualmente la privación del derecho de conducir vehículos automotores y motocicletas y la privación del derecho a la tenencia y porte de arma, respectivamente, de 48 a 90 meses”.⁹

Ahora, en la sentencia de primera instancia se indicó que, con las estipulaciones probatorias, las partes dieron por demostrado la muerte de KELLY JOHANA PÉREZ GALLEGO

en el accidente vehicular, la plena identificación del acusado y la ausencia de antecedentes judiciales.

Aseguró que con el testimonio de HAROLD CHAMORRO se estableció que FERNÁNDEZ VARGAS realizó un cruce indebido en su automóvil “al desplazar su rodante y tratando de atravesar en una vía municipal como lo es la carrera sexta hacia la calle 16 del Municipio de Yumbo”, cuando estaba en la obligación de buscar el retorno que se encontraba a unas cuadras del lugar, pero, con el objeto de evitarse esa obligación, optó por atravesar la vía infringiendo normas de tránsito y colisionando con la motocicleta conducida por SALAZAR FAJARDO.

Indicó que NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL declaró que “se movilizaba en su vehículo de placa KEY-501 y vio un vehículo que salió hacia la vía panorama para hacer el cruce prohibido, el cual se detuvo al llegar a tal punto y en ese momento se dirigía un motociclista sentido Vijes-Cali, a la cual impactó con su parte delantera izquierda, expulsando a los ocupantes del velocípedo”.

Del testimonio de RUBÉN DARÍO CHAGUENDO, la primera mencionó que éste “se desplazaba en su vehículo Marca Mazda 323 de placas CBN-623 del Lago Calima hacia Cali y que es este quien le da vía a un vehículo que sale de la Carrera sexta hacia la vía Panorama frente al cementerio” y que vio que una motocicleta estaba adelantando por la doble línea amarilla y que termina chocando con la parte delantera de un vehículo que estaba parado -esperando para atravesar-, perdiendo el control e impactando con un carro que viene en sentido contrario -por el carril del lado opuesto-.

Considera que la maniobra que realiza el conductor del vehículo que trata de hacer el cruce prohibido es peligrosa, pues deja de lado la precaución y atención que debía tener, con lo cual se habría evitado el accidente, lo cual permite atribuirle la causa del accidente únicamente al conductor del vehículo, FERNÁNDEZ VARGAS, y no al de la motocicleta, pues

es el primero quien produce la causa eficiente del siniestro.

Por su parte, en la sentencia de segunda instancia se consideró que con los elementos materiales probatorios obtenidos como consecuencia de la actividad investigativa adelantada por la Fiscalía se llega a la conclusión de que FERNÁNDEZ VARGAS es responsable por los hechos y conducta por las cuales fue acusado.

Aseguró el Ad quem que (i) el 18 de abril de 2018, en la carrera 6° con calle 16, en la vía que de Vives conduce a Yumbo, había un trancón por la falla en el semáforo que regula las intersecciones, razón por la cual los vehículos debían desplazarse despacio; (ii) EDGAR EDUARDO SALAZAR FAJARDO, conduciendo su motocicleta, con el objeto de evitarse el trancón, inició el adelantamiento de los vehículos por su lado izquierdo; (iii) CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS, manejando su vehículo, intentó atravesar la vía de carriles contrarios, para enrutarse hacia la calzada de la calle 16, maniobra que efectuó ante el paso que le permitió otro automotor, invadiendo el carril, en contravía, por donde venía haciendo el adelantamiento la moto; (iv) por esas razones colisionaron la motocicleta y el vehículo, “saliendo despedida la pasajera del velocípedo hacia el carril contrario donde fue arrollada por otro automotor, piloteado por NELSON ANDRÉS MORENO”.

Expuso el Tribunal que HAROLD CHAMORRO, declaró que los vehículos involucrados en el accidente violaron de manera conjunta las normas de tránsito, pues el carro intentaba atravesar una vía principal y el motociclista estaba haciendo una maniobra de adelantamiento por el carril contrario. El testigo explicó que la calle 16 es una vía nacional de alto flujo vehicular y de doble vía, a la cual desemboca la carrera 6°, primera calzada en mención que pretendía tomar el procesado FERNÁNDEZ VARGAS, para lo cual se detuvo, pero haciendo esa maniobra la motocicleta que estaba adelantando por el carril izquierdo, en contravía, colisionó con el rodante.

Aseguró que los anteriores fundamentos fácticos son corroborados por CHAGUENDO

SUÁREZ, NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL y JAVIER HOYOS LOZANO. Además, precisó que, si bien el adelantamiento del conductor de la moto por el carril contrario no estaba permitido, tampoco le era posible al conductor del carro atravesar la vía para devolverse o para tomar la carrera 6°, pues debía respetar el tránsito de los vehículos que venían por la vía principal.

Arguyó que quien asumió un riesgo no permitido fue FERNÁNDEZ VARGAS, porque adelantó el vehículo conducido por CHAGUENDO SUÁREZ para cruzar hacia la carrera 6° o hacer el retorno, sin prevenir que por el gran flujo vehicular otros pilotos podrían iniciar maniobras de adelantamiento. Ahora, el motociclista solo podía haber prevenido que en sentido contrario viniera otro carro, pero no que uno de los vehículos que iban en su mismo carril, en el mismo sentido, pretendiera cruzar la vía hacia la carrera 6° o realizar un retorno hacia la calle 16, cuando no estaban permitidos.

Concluyó que FERNÁNDEZ VARGAS actuó con negligencia e imprudencia, vulnerando el deber objetivo de cuidado por hacer un giro no permitido sin tomar las medidas de seguridad necesarias.

Efectuada la contrastación de los hechos por los cuales fue acusado FERNÁNDEZ VARGAS y por los cuales fue condenado, encuentra la Corte que, contrario a lo alegado por el demandante, las instancias no desbordaron el marco fáctico fijado por la Fiscalía ni en la imputación ni en la acusación, por lo que la referida vulneración del principio de congruencia respecto de los hechos constitutivos de la conducta de homicidio culposo carece de soporte.

El que la exposición de los hechos realizada por la Fiscalía en la acusación no haya sido ordenada y se haya hecho mención a un medio de prueba, no le quita que en los hechos jurídicamente relevantes se advirtieran las circunstancias de modo, tiempo y lugar que los fundamentan y, por estos mismos, es que los juzgadores de instancia procedieron a emitir

sentencia.

En efecto, en la acusación se expuso que el 18 de abril de 2014, a las 6:30 p.m., se presentó un accidente de tránsito a la altura de la carrera 6 con calle 16, al frente del cementerio del municipio de Yumbo, donde se ven involucrados el vehículo de placa MWU-391, conducido por CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS, una motocicleta, de placa BBG-60C, conducida por EDGAR EDUARDO SALAZAR FAJARDO en donde iba como pasajera KELLY JOHANA PÉREZ GALLEGO, quien falleció como consecuencia del accidente y del giro prohibido efectuado por FERNÁNDEZ VARGAS y la maniobra de adelantamiento de SALAZAR FAJARDO.

En concordancia con esos hechos se profirió sentencia de primera y segunda instancia, donde se dejó claro que EDGAR EDUARDO SALAZAR FAJARDO, conduciendo su motocicleta, con el objeto de evitarse el trancón, inició el adelantamiento de los vehículos por su lado izquierdo y CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS, manejando su vehículo, intentó atravesar la vía de carriles contrarios, para enrutarse hacia la calzada de la calle 16, maniobra que efectuó ante el paso que le permitió otro automotor, invadiendo el carril por donde venía haciendo el adelantamiento la moto, razones por las que colisionaron la motocicleta y el vehículo en mención, saliendo despedida la víctima del velocípedo y siendo arrollada por otro automotor, piloteado por NELSON ANDRÉS MORENO.

Lo anterior quiere decir que los falladores estructuraron la responsabilidad del procesado, con fundamento en las pruebas legalmente obtenidas y que dieron cuenta de los hechos que se formularon en la acusación, pero sin cambiar el núcleo fáctico.

Así las cosas, es claro que la Fiscalía fijó el marco fáctico de este proceso, manteniéndose inalterable a lo largo de la actuación, y, conforme con ello se respetó la estructura sustancial del debido proceso.

7.4. Del vicio de motivación de la sentencia de segundo grado

La Corte destaca el valor que en nuestra legislación, por contraposición a otros ordenamientos, comporta la motivación de las decisiones judiciales y, en particular, de los fallos, pues, además de representar el valor democrático que legitima el actuar de los jueces, como quiera que son órganos de control sin origen electoral o decisión popular, ni por los representantes que al efecto se han elegido por este mecanismo, materializa claros valores y principios constitucionales, desarrolladas en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y el Código de Procedimiento Penal.

Al efecto, en reiterada y pacífica jurisprudencia la Corte ha delimitado el profundo valor constitucional y legal inserto en el deber de motivación¹⁰, resaltando que el artículo 29 de la Constitución consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual consiste en que todas las personas que son parte dentro de un proceso judicial tienen el derecho de gozar de una serie de garantías. Varias de esas garantías están contempladas en el mismo artículo citado, pero a ellas se deben agregar las estatuidas en otros textos constitucionales. Entre las mencionadas garantías se encuentran el derecho al juez natural, la presunción de inocencia, el derecho a ser juzgado únicamente con base en las leyes preexistentes, la aplicación de la ley permisiva o favorable en los procesos penales, el derecho a una defensa técnica, etc.

Dentro de las garantías propias del debido proceso y de la tutela judicial efectiva se encuentran también las de ejercer el derecho de defensa y las de recurrir las sentencias judiciales. Ahora bien, para poder presentar recursos contra los fallos judiciales es necesario conocer cuáles fueron las razones que condujeron al juez a dictar la sentencia que se controvierte, razones que deben referirse a los hechos, las pruebas y a los fundamentos jurídicos en los que se apoya la decisión. Si esas razones no son públicas el recurrente no podrá esgrimir contra la sentencia más que argumentos generales, que repetirían lo que él ya habría señalado en el transcurso del proceso. Precisamente entre los fines del deber de motivar las sentencias se encuentra el de facilitarle al afectado la comprensión de la resolución emitida y la formulación de su impugnación.

Esta Corporación en providencia CSJ AP821-2015, del 19 de febrero de 2015, Rad. 78.147, aseveró que el imperativo de motivar las determinaciones judiciales no se cumple, sin más, con la simple y llana expresión de lo decidido por el funcionario judicial, en cuanto es preciso que manifieste en forma clara, expresa, indudable y no anfibológica su argumentación, con soporte en las pruebas y en los preceptos aplicados en cada asunto, pues no de otra manera se garantizan los derechos de los sujetos procesales, amén de que se hace efectivo el principio de imperio de la ley, esto es, de sometimiento de los jueces al ordenamiento jurídico.

Por lo anterior, a excepción de los autos de trámite, el juez está obligado a: (i) fundar la connotación del aspecto fáctico de la decisión en razonamientos probatorios; (ii) explicar las razones de la determinación soportada en el ordenamiento jurídico; y (iii) pronunciarse sobre la totalidad de los escenarios constitucionales propuestos¹¹.

De igual manera, precisó esta Corporación, que “solo la carencia total de motivación, la ausencia de decisión sobre un problema jurídico fundamental para la resolución del caso o la motivación ambivalente, conducen a la nulidad de la decisión”¹³.

En particular, acerca del contenido sustancial de las sentencias penales, el artículo 162 de la Ley 906 de 2004, regula en su ordinal cuarto, que las mismas deben consignar la “fundamentación fáctica, probatoria y jurídica con indicación de los motivos de estimación y desestimación válidamente admitidas en el juicio oral”.

Ahora, resulta innecesario advertir la importancia total que representa la sentencia en la definición del objeto del proceso penal y la obligación, consecuencia de ello, de consignar de manera detallada y profunda las razones que gobiernan la decisión. Mucho más, si se trata de un fallo de condena, pues, el decaimiento de la presunción de inocencia reclama de necesaria e ineludible definición de hechos, a partir de una adecuada y suficiente auscultación de la prueba y sus efectos¹⁴.

Asimismo, cuando se trata de revocar un fallo absolutorio, se entiende que la auscultación argumentativa y probatoria se hace más exigente, pues, corre de cargo del superior determinar las razones por las que se debe revocar la decisión original, o mejor, verificar los yerros en el examen de normas, hechos y pruebas, desde luego, a partir de responder de forma puntual los argumentos que respecto de ello han presentado el apelante y los no recurrentes, pues, se agrega, se reclama del juez plural responder adecuadamente dichos planteamientos, a fin de resguardar los principios de contradicción y doble instancia.

La defensa de CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS sustentó el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, en los siguientes términos:

- (i) Consideró que las pruebas de la Fiscalía terminaron por darle la razón a la defensa, porque demostraron que los hechos ocurrieron como consecuencia de la imprudencia del motociclista implicado, EDGAR EDUARDO SALAZAR FAJARDO.
- (ii) Expuso que RUBÉN DARÍO CHAGUENDO SUÁREZ y NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL declararon que FERNÁNDEZ VARGAS no había realizado el giro y que se encontraba detenido cuando fue golpeado por la moto implicada.
- (iii) Señaló que fue SALAZAR FAJARDO quien violó las normas de tránsito¹⁵, que le prohibían transitar en contravía y efectuar la maniobra de adelantamiento que efectuó.
- (iv) Manifestó que no se cumplió con lo previsto en el artículo 381 del Código Penal, toda vez que no existen elementos de prueba que generen la certeza exigida en la norma para condenar a su prohijado, pues no queda claro que este haya realizado el giro prohibido.
- (v) Aseguró que el que invadió el carril fue el motociclista y no el vehículo conducido por FERNÁNDEZ VARGAS, porque se demostró que este último estaba detenido cuando fue impactado por la moto que venía en contravía adelantando a los vehículos que se encontraban en el trancón.

(vi) Afirmó que no era posible que el procesado FERNÁNDEZ VARGAS pudiera prever o evitar el acto imprudente de SALAZAR FAJARDO, razón por la cual no faltó a su deber objetivo de cuidado.

(vii) Indicó que cualquier persona que hubiera estado en la situación del procesado FERNÁNDEZ VARGAS hubiera sido sorprendida por el motociclista.

(vii) Realizó algunas citas jurisprudenciales sobre el principio de congruencia para sustentar que no se demostró la teoría del caso de la Fiscalía, porque no realizó ningún giro prohibido, y que “los elementos de juicio recaudados en este proceso no son lo suficientemente contundente para eliminar la presunción de inocencia que ampara a mi cliente, pues las pruebas traídas a este juicio no conducen razonablemente a tener la certeza judicial sobre la culpabilidad de mi cliente en el lamentable suceso, y en cambio señalan al motociclista implicado como su autor responsable”.

Por las anteriores razones, solicitó la absolución de CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS, porque no existían pruebas que demostrarán su responsabilidad.

Como quiera que la sentencia de segunda instancia fue resumida en el numeral 7.3., la Sala se remitirá a ellos para contrastar lo propuesto en la apelación con lo resuelto por el Tribunal.

En este caso, luego de una revisión pormenorizada de la sentencia del Tribunal, se observa que resolvió el problema jurídico planteado por la defensa del procesado FERNÁNDEZ VARGAS, en la medida de que procedió a ponderar las pruebas que tienen relación con los hechos jurídicamente relevantes, con las cuales llegó a la misma conclusión de la primera instancia, esto es, que el procesado es responsable del homicidio culposo por el cual fue acusado.

En concreto, la segunda instancia puso de presente que, con las declaraciones de HAROLD

CHAMORRO, CHAGUENDO SUÁREZ, NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL y JAVIER HOYOS LOZANO, se lograba demostrar que el 18 de abril de 2018, en la carrera 6 con calle 16, en la vía que de Vijes conduce a Yumbo, había un trancón por la falla en el semáforo que regula las intersecciones. En ese momento, SALAZAR FAJARDO, conduciendo su motocicleta y llevando como pasajera a la víctima, con el objeto de evitarse el trancón, inició el adelantamiento de los vehículos por su lado izquierdo -en contravía-, transgrediendo las normas de tránsito. En ese mismo momento FERNÁNDEZ VARGAS, manejando su vehículo, intentó atravesar la vía de carriles contrarios, para enrutarse hacia la calzada de la calle 16 que conectaba con la Carrera 6, maniobra que efectuó ante el paso que le permitió otro automotor, invadiendo el carril contrario por donde venía haciendo el adelantamiento la moto y desconociendo las reglas de tránsito, razón por la cual colisionaron y la pasajera de la moto salió despedida de ésta golpeándose contra otro vehículo que venía en el sentido contrario.

De acuerdo con esos hechos que consideró probados con los elementos de convicción debidamente introducidos en juicio, concluyó que quien asumió un riesgo no permitido fue FERNÁNDEZ VARGAS, porque adelantó el vehículo conducido por CHAGUENDO SUÁREZ para cruzar hacia la carrera 6° o hacer el retorno hacia la calle 16, sin prevenir que por el gran flujo vehicular otros pilotos podrían iniciar maniobras de adelantamiento.

Por lo mismo, exculpa al conductor de la motocicleta, SALAZAR FAJARDO, porque, si bien podía prever que en sentido contrario viniera otro carro -cuando estaba realizando el adelantamiento-, no era su obligación prever que uno de los carros que iba en el mismo sentido de la moto pretendía cruzar la vía hacia la carrera 6ª o realizar un retorno, cuando no estaban permitidas ninguna de las dos acciones.

En ese orden de ideas, los argumentos de la sentencia de segunda instancia tienen como base fáctica lo que se desprende de las pruebas legalmente aducidas al proceso, lo cual explica el incumplimiento de las reglas de tránsito que debía acatar el procesado, en

particular la atinente a la prohibición de realizar un giro en una vía nacional, pretermitiendo su deber objetivo de cuidado.

En ese sentido, la decisión no incurrió en ningún vicio de motivación de los que la jurisprudencia ha desarrollado, razón por la cual el reproche no tiene ninguna vocación de prosperidad.

7.5. De los errores en la ponderación probatoria

Procede la Sala a revisar los elementos de prueba debidamente acopiados en el plenario y que tienen relación con los hechos jurídicamente relevantes, con el objeto de dilucidar si las instancias realizaron una correcta valoración de los elementos de prueba y, si de esta, se podía derivar la responsabilidad del procesado FERNÁNDEZ VARGAS.

7.5.1. Pruebas legalmente introducidas en juicio y susceptibles de valoración

El testigo RUBÉN DARÍO CHAGUENDO SUÁREZ, dio a conocer en juicio que:

“hubo un accidente en el sitio (...) veníamos llegando ahí a Yumbo y estaba la congestión porque ese día era viernes santo, era operación retorno, veníamos haciendo cola todos, y llegué al punto de la sexta que es una intersección, en esa intersección sale un vehículo, pero no pasó de una sola, sino que pasó y el vehículo mío quedó tapándolo, ósea no se atravesó de una sola, porque ese vehículo hizo su pare, mirándolo, del sentido Yumbo hacia Vijes, para poder salir, cuando al ratico llegó una moto en una velocidad tremenda, el piso estaba lloviendo y la moto venía por la franja del carril contrario, ósea es una doble línea (...) cuando él impactó con el carro que va saliendo de la sexta, con el calapié le arrancó el bómper del vehículo, la moto se fue de lado por el piso, rastrillando por el piso y quedaron al lado contrario, de allá para acá venía otro carro, el otro carro los detuvo a ellos, quedaron en el sentido contrario (...) el carro no pasó de una sola, se quedó quieto, la moto venía adelantando por el carril contrario (...) los paramédicos auxiliaron a los del accidente,

auxiliaron a la niña y después lo auxiliaron a él (...) el otro carro que venía de allá para acá los retuvo, donde no los retenga ellos van a dar adentro al cementerio (...) el color que salía el carro de la 6 era un Nissan, automóvil (...) el vehículo se encontraba detenido (...)."

Otro declarante, NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL dio a conocer lo siguiente:

"yo venía en sentido Yumbo hacia Vijes a una finca familiar y arranqué la marcha en el semáforo de Ecopetrol y estaba el trancón que siempre está en el sentido Vijes-Yumbo, en medio del trancón voy arrancando mi marcha, veo salir un carro en medio del trancón, en un cruce donde siempre se salen los carros, yo ahí bajo la marcha y pues veo una moto que está adelantando los carros y ahí se impactaron al momento en que sale el carro y se impactó con la moto, fue muy rápido el hecho y pues la moto impactó la parte posterior de mi carro (...) me movilizaba en el Aveo Emotion negro, con mi novia María Camila Piedrahita, hacia una finca familiar en Vijes (...) la vía estaba húmeda como si hubiera llovido (...) los carros que iban en el trancón estaban ocupando todo el carril (...)."

Del testimonio de HAROLD CHAMORRO MOSQUERA, Agente de Tránsito del Municipio de Yumbo, se logra determinar lo siguiente:

"el 18 de abril de 2014 atendí un accidente de tránsito (...) se vieron involucrados dos automóviles y una motocicleta (...) en la motocicleta transitaban dos personas quienes se vieron lesionados en el sitio de los hechos y fueron remitidos al hospital local de Yumbo para su atención médica (...) la motocicleta transitaba norte-sur, ósea de Vijes a la ciudad de Cali, por la vía Panorama, el automóvil número 1, ósea el que baja por la carrera 6, transitaba por la carrera 6 a abordar la calle 16 hacia el norte (...) en el momento que llego al hecho me encuentro tres vehículos, dos automóviles y una motocicleta, la motocicleta se trasladaba de norte a sur, ósea de Vijes hacia Cali y al parecer venía incumpliendo la norma de la Ley 779, modificada por la Ley 1383, artículo 94, que dice que todo motociclista debe transitar a menos de un metro de la orilla de su carril, por la derecha, iba adelantando por

zona prohibida, ósea por la doble línea amarilla, que nunca se debe tocar ni pasar sobre ella y el automóvil bajaba sobre la carrera 6 a abordar la calle 16 en sentido hacia el norte (...) el otro vehículo automóvil que bajaba por la carrera 6 parcialmente había abordado la doble línea amarilla, sin respetar la señal de tránsito de doble línea amarilla, de no poder tocarla ni actuar sobre ella (...) en el lugar era una línea continua totalmente, por lo que no podía actuar sobre ella, no se puede sobrepasar ni tocarla (...) el lugar es una recta plana, con bermas, aceras de doble sentido, de material asfalto en buen estado, con demarcación, línea central doble, continua (...) para el automóvil que iba bajando por la carrera 6 sería buscar un retorno cercano para poder tomar el carril que quería abordar (...) el retorno está ahí cerca, cerca al barrio la estancia (...) no acataron las señales de tránsito (...) la doble línea amarilla guía el tránsito, no se puede traspasar (...) ”.

De la declaración de CARLOS ENRIQUE CASTRO OSORIO, médico forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se puede extraer que “encontró el cadáver de una mujer joven, con antecedente de un accidente de tránsito y que en la necropsia documentó un trauma contundente de los tejidos blandos del cráneo, con contusión del cerebro que la llevó a la muerte a la paciente, también encontró que los hallazgos de la necropsia eran compatible con causa básica de muerte por trauma contundente, con un diagnóstico médico forense de manera de muerte violenta, accidente de tránsito”.

En la declaración de JAVIER HOYOS LOZANO, el otro agente de tránsito, se indicó: “la señalización vial en el sector de los hechos hay señales verticales, hay señales horizontales, las verticales hay dos, una reglamentaria y una de prevención y unas horizontales que son las de demarcación sobre la vía, que para este caso sobre la vía Panorama hay una doble línea continua amarilla y una blanca que indica el carril y berma (...) esa doble línea amarilla como lo indica el manual de señalización vía, Resolución 1885 de 2015, habla de que esa línea en ningún momento, la restricción que da esa línea amarilla es de no adelantamiento (...) es una vía nacional (...) quien llevaba la vía era el conductor de la motocicleta, que se desplazaba sobre la vía Panorama, en sentido norte-sur (...) el cruce es permitido con la

debida precaución”.

El procesado CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS declaró en juicio y manifestó:

“yo recogí a mi familia, iba mi mamá, mi papá, mi esposa, mi hija, íbamos para una casa que tiene mi padre en Darién, íbamos bajando la carrera 6, una vía muy usada para tomar la vía Panorama y seguir hacia Darién, cuando llegamos ahí hay una fila larga de carros, estaban haciendo espera para cuando se diera el cambio de semáforo pues continuar su recorrido, avanzaron unos nuevamente el semáforo se puso en rojo, hubo uno de los carros que cuando vio que se detuvo un carro adelante, paró y dejó un espacio y nos dio la vía para que atravesáramos, yo atravesé con cuidado, cuando vi que venían unas luces del lado Cali-Vijes, me detuve y quedamos esperando a que ese carro pasara, de un momento a otro en esa espera pasó una moto, golpeó el bómper de nosotros, cayó sobre el lado en que él venía y el carro que nosotros estábamos esperando que pasara, los golpea y pasó lo que pasó (...) había llovido y la vía estaba húmeda (...) esa moto iba en sentido Vijes-Cali, iba adelantando la fila de carros que estaban esperando el semáforo (...) la moto tocó el costado izquierdo del bómper y lo desprendió (...) sabía que había doble línea amarilla”.

7.5.2. De los reproches de la demanda frente a la valoración probatoria

Luego de estudiar los elementos de prueba puestos de presente y las sentencias de instancia se evidencia que los elementos de prueba no demuestran, con grado de certeza, la configuración del punible endilgado a FERNÁNDEZ VARGAS.

Para la Sala, el Tribunal supuso que el procesado FERNÁNDEZ VARGAS no respetó la prelación del motociclista implicado, pues lo que se demostró es que el mencionado procesado, al conducir su vehículo, intentó atravesar la vía principal de carriles contrarios, acción que era permitida, para enrutarse hacia la calzada de la calle 16 que conectaba con la carrera 6, sin que fuera posible percatarse de que SALAZAR FAJARDO viniera haciendo un adelantamiento -en su moto-, junto con su pasajera -víctima-, pues su deber objetivo estaba

circunscrito en revisar quienes transitaban, bajo las reglas propias del tránsito, los dos carriles que iba a atravesar y, no, en advertir quienes venían en contravía en cada uno de los carriles, respectivamente.

Por esa razón, en un primer escenario, se observa que la colisión se pudo haber dado en razón a que el procesado no se percató de la moto que venía en contravía, lo cual no permite atribuirle el incumplimiento a su deber objetivo de cuidado, porque en sus obligaciones no estaba la de verificar en el cruce los vehículos que vinieran en contravía.

Ahora bien, la anterior argumentación se deriva en el evento de que estuviera demostrado que la moto venía adelantando en contravía los carros que transitaban en su mismo sentido, lo cual no está plenamente acreditado, porque (i) según el relato de NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL, no se percató cómo estaba realizando los adelantamientos SALAZAR FAJARDO, (ii) de acuerdo con RUBÉN DARÍO CHAGUENDO SUÁREZ, la moto estaba sobrepasando por la franja del carril contrario -en contravía- y (iii) según CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS la moto venía adelantando, pero sin distinguir si en contravía o no.

Entonces, es claro que no le era permitido al automotor que venía transitando por la carrera 6ª girar en sentido contrario por la calle 16, sin tomar las precauciones necesarias, esto es, percatarse de que en el carril que pretendía atravesar no viniera algún vehículo o motocicleta, para poder realizar una maniobra que a todas luces resultaba peligrosa, máxime si se advierte que era una vía principal de alto tránsito. Está probado que cruzó con la anuencia de uno de los carros que venía ocupando todo el carril de la vía Vije-Yumbo, mientras que otro carro que transitaba por el otro carril rumbo a Vije redujo su velocidad para que el procesado FERNÁNDEZ VARGAS terminara de cruzar la vía, lo cual quiere decir que la ejecución del cruce, en esta situación fáctica planteada, no aumentó el riesgo permitido.

Lo que pudo ocurrir es que la moto sobrepasó el vehículo que transitaba rumbo a Yumbo,

que le había brindado el paso a FERNÁNDEZ VARGAS, sin que quede claro si en contravía o por su carril. En todo caso no le era permitido hacerlo de cualquiera de esas formas, pues su deber legal era mantenerse detrás y hacia el costado derecho del vehículo que adelantó, al obrar de esa manera aumentó el riesgo permitido frente al cruce que realizó legítimamente el procesado.

No es verdad que el Tribunal aseguró que al motociclista “le estaba permitido transitar en contravía” para adelantar, porque concluyó que éste venía en contravía pero no afirmó que le era permitido hacerlo por venir adelantando vehículo detenidos.

Lo que consideró el ad quem es que la moto transitaba en contravía por la Calle 16, mientras que el vehículo que bajaba de la Carrera 6 trataba de atravesar la Calle 16, razón por la que el conductor del vehículo debió tomar todas las precauciones necesarias para girar en otra dirección o hacia la Calle 16 vía Yumbo-Vijes.

La afirmación de la libelista, a pesar de que no concuerda con lo propuesto por el Tribunal, no descarta que en el fallo de segunda instancia considerara erradamente que el conductor FERNÁNDEZ VARGAS no tomó las precauciones correspondientes, pues quedó probado que emprendió el cruce de la Calle 16 en su totalidad, sin que quede realmente claro si paró en medio de la vía, quedando atravesado y poniendo en riesgo inminente a quien transitara en cualquiera de los sentidos, o si en el proceso de atravesarla colisionó con la moto, lo cual genera una duda que, desde ya, se puede decir que es insalvable, en la medida de que impide la demostración de la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado por parte del mencionado procesado, más cuando, como se desprende de la declaración de Nelson Andrés Moreno Vergel el vio que el vehículo del procesado estaba saliendo, lo que indica que no lo hizo súbitamente, ni sorpresivamente, tanto que los vehículos que venían en sentido contrario advirtieron la maniobra y optaron por concederle prelación a su ingreso a la vía.

No es cierto que el Tribunal afirmara que de los testimonios de los “guardas de tránsito” se

puede extraer que la “maniobra” realizada por FERNÁNDEZ VARGAS estuviera prohibida, porque lo que consideró fue que no le era permitido al conductor del carro atravesar la vía para tomar la calle 16 o continuar por la 6°, después de cruzar, sin respeto del tránsito de los vehículos que venían por la vía principal, entre esos, la moto con la que chocó.

Ahora, esa afirmación del Tribunal no es acorde con la realidad probatoria, porque se advierte de las declaraciones que el procesado inició el cruce con respeto de la prioridad vial que tenían quienes venían transitando por la Calle 16, avanzó con la anuencia de los conductores de los carros que transitaban por la mencionada vía, pero, no se tiene claro que haya parado en la mitad de la calle, generando el riesgo jurídicamente desaprobado que fuera la causa del accidente, pues la moto con la que colisionó finalmente venía en contravía e irrespetando el artículo 94 de la Ley 769 de 2002, que también lo obligaba a ir por su carril y por la derecha, lo que era imprevisible para el procesado.

En efecto, según los elementos de prueba, el cruce que realizó el vehículo estaba permitido y era la forma de tomar la Calle 16 vía Yumbo-Vijes desde la Carrera 6ª. Ahora, el hecho de que existiera doble línea en la Calle 16, indica que la misma prohíbe el adelantamiento, pero es posible atravesarla tomando todas las medidas de precaución necesarias, teniendo en cuenta que la prelación la tenían los conductores que vienen transitando por la Calle 16 -vía nacional-, lo que efectivamente realizó FERNÁNDEZ VARGAS, pues no existe prueba alguna que indique que hubiera incumplido con esa obligación.

Recuérdese que el testigo Nelson Andrés Moreno Vergel narró que vio al vehículo del procesado cuando estaba saliendo, y expuso “yo ahí bajo la marcha”.

Igualmente, el testigo Rubén Darío Chaguendo Suárez fue claro en manifestar que cuando llegó a la sexta “que es una intersección, en esa intersección sale un vehículo, pero no pasó de una sola, sino que pasó y el vehículo mío quedó tapándolo, o sea, no se atravesó de una sola, porque ese vehículo hizo su pare, mirándolo, del sentido Yumbo hacia Vijes, para poder

salir, cuando al ratico llegó una moto en una velocidad tremenda, el piso estaba lloviendo y la moto venía por la franja del carril contrario”.

De este testimonio se puede concluir que (i) el accidente se dio en una intersección, (ii) que FERNÁNDEZ VARGAS no cruzó esa intersección de manera sorpresiva pues los carros que venían por la vía nacional lo observaron y se detuvieron (lo que concuerda con el testimonio de Nelson Andrés Moreno Vergel), (iii) que el motociclista se desplazaba a una velocidad rápida, que no era normal, no otra cosa puede advertirse de la expresión “llegó una moto en una velocidad tremenda”, y (iv) que la moto no venía por el carril por donde debía transitar, sino por “la franja del carril contrario”, es decir, irrespetaba su deber de ir, primero por el carril que le correspondía, y segundo cumpliendo su deber de ir por la derecha como lo ordena la ley.

La libelista acierta al afirmar que el Tribunal realizó una lectura equivocada de los testimonios, porque estos no demuestran que el vehículo que conducida FERNÁNDEZ VARGAS se encontraba detenido, pues hay varias versiones que generan incertidumbre a la Sala sobre el particular, ya que unos testimonios dicen que estaba detenido y otros que se encontraba cruzando -en movimiento- la vía principal -Calle 16-.

Es decir, el procesado estaba atravesando la vía que conducía de Vijes a Yumbo, lo cual si bien pudo incrementar el riesgo para aquellos automotores que venían transitando la mencionada vía principal, no lo era así para el motociclista, pues se reitera, Edgar Eduardo Salazar Fajardo ha debido transitar con su moto por el lado derecho de su carril, lo que le hubiera permitido, como así lo hicieron los restantes vehículos, observar el carro que hacía el cruce y reducir su velocidad y detenerse.

No es cierto que el Tribunal omitió completamente las declaraciones de RUBÉN DARIO CHAGUENDO SUÁREZ y NELSON ANDRÉS MORENO VERGEL o que haya dejado de valorar las pruebas legalmente introducidas en juicio de manera conjunta, porque, justamente, de la

valoración de esas y otras declaraciones es que el ad quem considera demostrado que:

(i) La calle 16 es una vía nacional de alto flujo vehicular y de doble vía, a la cual desemboca la carrera 6°; (ii) FERNANDEZ VARGAS pretendía cruzar la vía nacional, para lo cual se detuvo justo en la doble línea amarilla, dentro de la Calle 16; (iii) en medio de la maniobra del procesado, la motocicleta pilotada por SALAZAR FAJARDO, que estaba adelantando por el carril izquierdo, en contravía, colisionó con el rodante, saliendo despedida de la moto la víctima, quien resultó muerta; (iv) el adelantamiento del conductor de la moto por el carril contrario no estaba permitido; y, (v) tampoco le era posible al conductor del carro atravesar la vía para devolverse o para continuar por la carrera 6°, pues debía respetar el tránsito de los vehículos que venían por la vía principal.

Diferente es que la valoración realizada por el Tribunal no sea correcta, porque de las declaraciones no es posible llegar al grado de certeza sobre la ocurrencia de la conducta punible endilgada a FERNÁNDEZ VARGAS. La Sala considera que de la valoración de los elementos de prueba legalmente aportados en juicio y puestos acá de presente, no es claro que el procesado incumplió con su deber objetivo de cuidado al haber intentado atravesar una vía nacional, pues se tiene que adoptó algunas precauciones para pasar la Calle 16, pero se desconoce si quedó atravesado en medio de la vía en algún momento, como para incrementar el riesgo permitido.

Por esas razones, no es claro que la actuación del procesado hubiera sido la causa del homicidio culposo ocasionada a KELLY PÉREZ GALLEGO, pues, existe una duda en cuanto a que hubiera incrementado el riesgo pues no fue él quien vulneró la llamada “norma de cuidado”¹⁶, lo que sí está demostrado en la conducta de SALAZAR FAJARDO.

Ahora, para la recurrente la culpa es del motociclista, quien transitaba en contravía y, al ver que venía el vehículo Chevrolet Aveo implicado de frente, se pasa al carril por donde debía circular, golpeando la parte delantera del vehículo de FERNÁNDEZ VARGAS. Para la

Corte, esta postulación no es del todo insustancial, porque, si bien en el ámbito de los delitos imprudentes, de llegar a acreditarse la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado por parte de los dos implicados, el reproche, a lo sumo, trascendería a la denominada concurrencia de culpas¹⁷, que sería del caso revisar, si no fuera porque el motociclista EDGAR EDUARDO SALAZAR FAJARDO fue absuelto por las instancias y no se presentó en contra de esa decisión recurso alguno. Empero, si es la actuación del motociclista y su quebranto al artículo 94 de la Ley 769 de 2002 y su aparente exceso de velocidad, la que genera la duda probatoria que ahora se advierte, frente a la comprobada infracción al deber objetivo de cuidado del hoy procesado FERNÁNDEZ VARGAS.

Por los anteriores argumentos, la Sala casará la sentencia emitida por el Tribunal Superior de Cali, y absolverá a CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS y ordenará devolver las diligencias al Tribunal de origen.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

primero: CASAR la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali el 13 de julio de 2018, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: ABSOLVER a CARLOS AUGUSTO FERNÁNDEZ VARGAS, por el delito de homicidio culposo, previsto en el artículo 109 del Código Penal.

TERCERO: DEVOLVER las diligencias al Tribunal de origen, una vez se cumplan los trámites de notificación.

TERCERO: INFORMAR que contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

HUGO QUINTERO BERNATE

Presidente

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

GERSON CHAVERRA CASTRO

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CSJ CSJ SP, 15 may. 2008, rad. 25913. Posición reiterada en CSJ SP, 16 mar. 2011, rad. 32685; CSJ SP, 25 may. 2015, rad. 44287; CSJ SP, 29 jul. 2015, rad. 43855; CSJ SP, 29 sep. 2017, rad. 46965; CSJ SP, 23 sep. 2020; y SP, 10 mar. 2021, rad. 54658.

2 CSJ SP3793-2021 Rad. 56963.

3 CSP SP3793-2021 Rad. 56963cfr. SP 2042 15 junio 2019 Rad 51007, CSP SP

3614 Rad 51689 18 agosto 2021.

4 CSJ SP4054-2020, Rad. 54996

5 Entre otras CSJ SP3793-2021 Rad. 56963, reiterando lo dicho en decisiones
como CSJ AP4064-2016, Rad. 46318

6 CSJ SP401-2021 Rad. 55833 y CSJ AP5142-2016, Rad. 46051

7 CSJ SP741-2021, Rad. 54658

9 Registro 00:19:35 a 00:23:59

10 CSJ AP2643-2022, 22 jun. 2022, rad. 61679, STP5897-2020, 21 jul.
2020, rad. 111346, SP1783-2018, 23 may. 2018, rad. 46992, entre otras.

11 CSJ STP5897-2020, 21 jul. 2020, rad. 111346

12 Ibídem.

13 CSJ AP2643-2022, 22 jun. 2022, rad. 61679, entre otras.

14 Ibídem.

15 Cita los artículos 55, 68, 73 y 94 del Código Nacional de Tránsito.

16 Corcoy Bidasolo, Mirentxu. El delito imprudente, criterios de imputación
del resultado. PPU. Barcelona 1989. Pág. 335

17 Entre muchas otras, CSJ SP, 2 jul. 2008, rad. 28441 y CSJ SP3736-2021, 25 ag.
2021, rad. 56190.

