

Doctor:

GERMAN PEÑA BELTRÁN

Juez Cuarto Civil del Circuito de Bogotá

E. S. D.

Referencia: Verbal – Responsabilidad Civil Extracontractual.

Radicado: 11001 31 03 004 **2023 00435 00**

Demandante: Emma Moncada de Lozano

Demandados: Robinson Yadir Niño Jaimes, E.L.C. S.A.S. y Allianz Seguros S.A.

Obrando en mi condición de apoderado judicial de la parte actora, acudo de manera respetuosa a su despacho para descender el traslado de los medios exceptivos propuestos por el apoderado del demandado ROBINSON YADIR NIÑO JAIMES y procedo a exponer los respectivos argumentos por los que deben declararse no probados de la siguiente manera:

1. Frente a la excepción denominada “CAUSA EXTRAÑA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA”

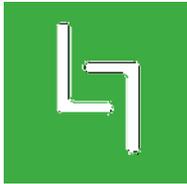
1.1. Síntesis de la excepción: Argumenta en síntesis el demandado que la víctima causó el hecho dañino que conllevó a su propia muerte al deambular por las calles y atravesar la autopista, la cual es una vía rápida que por la hora no había flujo vehicular, lo cual conlleva a que la situación se tornara en imprevisible y completamente irresistible para el demandado ROBINSON YADIR NIÑO JAIMES que no pudo sortear favorablemente la situación, pues aunque hizo una maniobra evasiva alcanzó a golpear a la víctima.

1.2. Problema jurídico: ¿Procede la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad del demandado ROBINSON YADIR NIÑO JAIMES?

1.3. Resolución del problema jurídico y fundamentos

Afirmamos sin duda que el conductor del vehículo asegurado es responsable del referido siniestro, sin que exista causal de exoneración de responsabilidad total o parcial demostrada en este juicio.

En efecto, no acredita el demandado que la conducta del señor ÁLVARO LOZANO FLOREZ (Q.E.P.D.) fue la causa única, exclusiva y determinante de su propio daño, en palabras de la jurisprudencia, no probó la pasiva que



el actuar de la víctima se constituyó en la única causa generadora del perjuicio sufrido.

Tanto es cierta nuestra afirmación que encuentra respaldo en el trámite penal que cursa por el fallecimiento del señor ÁLVARO LOZANO FLOREZ derivado del accidente vial al que se refieren los hechos de la demanda que hoy nos ocupa, pues la Sala Penal de Decisión N° 2 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta mediante providencia No. AP-TSC-P-2025-1084 de fecha 3 de junio de 2025, magistrado ponente JOSÉ HÚBER HERRERA RODRÍGUEZ, al revocar el auto de fecha 28 de septiembre de 2023 proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Los Patios a través del cual se decretó la preclusión en favor del aquí demandado ROBINSON YADIR NIÑO JAIMES, consideró:

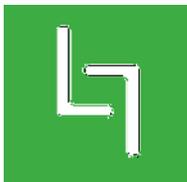
Ahora bien, en el asunto bajo estudio, se tiene que, el delegado del ente acusador sin proceder a formular imputación de cargos sobre los hechos investigados, solicitó al Juez de conocimiento la preclusión de la acción penal con fundamento en la causal de ausencia de responsabilidad contenida en el artículo 32 #1 “en los eventos de caso fortuito”, considerando el A-quo acreditada la configuración de la causal 4a del artículo 332 del C.P.P., esto es, atipicidad del hecho investigado.

Lo anterior, a pesar de que se produjo un resultado evidente como lo es el deceso del señor Álvaro Lozano Flórez, fruto del siniestro vial que se produjo por el atropellamiento del vehículo tipo camión de placa WFD156 de Girón, conducido por el procesado Robinson Yadir Niño Jaimes y, sin hacer el mínimo estudio del elemento subjetivo de la culpa.

(...)

Bajo el anterior derrotero expuesto, resulta diáfano concluir que, conducir automotores constituye un hecho que eleva o configura un riesgo para algunos bienes jurídicos, así mismo, que en los casos de accidentes de tránsito se debe tener en cuenta las normas especiales que regulan dicha actividad peligrosa, así como el actuar de una persona razonable y prudente puesta en el lugar del agente, el principio de confianza y el criterio del hombre medio.

En lo que respecta al caso sub júdice, como se aludió en líneas precedentes, se configuró un resultado en contra de la vida del señor



Álvaro Lozano Flórez, tal como se encuentra acreditado con el acta de inspección técnica a cadáver FPJ-10 de fecha 31 de diciembre de 2019.

(...)

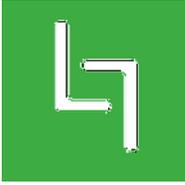
Por tanto, es dable concluir que la víctima, inobservó algunas disposiciones reglamentarias del Estatuto de Tránsito y, por ende, el deber objetivo de cuidado que le correspondía.

No obstante, resulta imperioso para esta Sala advertir que, una vez analizados los “pocos” elementos de convicción allegados, se tiene que, contrario a lo determinado por el juzgador de primer grado, el indiciado también infringió los preceptos normativos de tránsito que le eran exigibles, veamos por qué:

El implicado al ejercer una actividad peligrosa para los bienes jurídicos de otros tiene la obligación de evitar que el riesgo creado sea excesivo, la persona supera el riesgo permitido, entre otros supuestos, cuando deja de observar los reglamentos, por ejemplo, del tráfico automotor, situación que en gracia de discusión acontece en el sub júdice, puesto que, de conformidad con el artículo 63 de la Ley 769 de 2002 que reza “Los conductores de vehículos deberán respetar los derechos e integridad de los peatones y ciclistas, dándoles prelación en la vía” es decir, Niño Jaimes tenía la obligación de dar prelación al peatón y de acuerdo a los elementos materiales no se puede deducir que este no lo haya logrado vislumbrar en la carretera, máxime si se tiene en cuenta que la vía se trata de una recta. (Subraya de la Sala)

Ahora bien, esta Corporación no desconoce que, según el informe policial de accidentes de tránsito No. 001087265 indicó frente a las características de la vía que eran dos calzadas, dos carriles, en un sentido, no contaba con luz artificial, siendo ese sector “muy oscuro”, por tanto, las condiciones de visibilidad eran deficientes, aunado a la hora en la que ocurrió el accidente (3:45 a.m.) y por tratarse de una zona rural (recta Los Vados), convirtiéndose esto en un impedimento visual para el conductor del vehículo tipo camión involucrado. De hecho, la hipótesis del accidente de tránsito obedece a la “ausencia de iluminación artificial en el tramo de la vía”.

No obstante, es precisamente dicha limitación visual —la reducida capacidad de percepción— la que imponía al señor Robinson



Yadir Niño Jaimes un deber de actuación conforme a lo dispuesto en el artículo 74 de la Ley 769 de 2002, que señala:

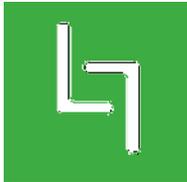
“ARTÍCULO 74. REDUCCIÓN DE VELOCIDAD. Los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en los siguientes casos: (...) Cuando se reduzcan las condiciones de visibilidad.” (Negrita y subraya de la Sala).

Sobre este punto, no obra en el expediente evidencia investigativa alguna que permita establecer si el indiciado efectivamente redujo la velocidad en atención a las condiciones de visibilidad imperantes.

Adicionalmente, causa extrañeza a esta Corporación que no se haya establecido en los informes si la vía cuenta con la velocidad reglamentada, puesto que, de ser así en consonancia con el artículo 68 ibidem al tratarse de una vía de sentido único le correspondería a los vehículos utilizar el carril de acuerdo con su velocidad de marcha, pero de no estar reglamentada, establece dicho precepto que “En aquellas vías donde los carriles no tengan reglamentada su velocidad, los vehículos transitarán por el carril derecho y los demás carriles se emplearán para maniobras de adelantamiento” por tanto, de acontecer tal situación el aquí indiciado inobservó tal disposición puesto que de acuerdo a los elementos este se encontraba transitando por el carril izquierdo, y como establece la norma si no hay una velocidad reglamentada, este se usa para maniobras de adelantamiento.

En ese orden de ideas, y considerando los escenarios previamente descritos, considera esta Corporación que al interior de la presente causa penal resulta necesario realizar un análisis objetivo de las maniobras que estuvieron al alcance de Robinson Yadir Niño Jaimes para evitar el accidente, tales como cambiar de carril, frenar o ejecutar alguna acción evasiva que impidiera el choque. Si bien en el curso de la investigación se cuenta con material probatorio relativo a las circunstancias del accidente y a ciertas acciones de la víctima, **dicho acervo no resulta concluyente para exonerar de responsabilidad a Niño Jaimes.**

En ese contexto, resulta pertinente destacar una decisión de vieja data de la Honorable Corte Suprema de Justicia, radicado 33044 del 3 de

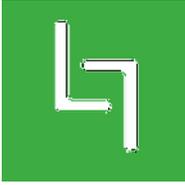


diciembre de 2009, en la cual se hizo especial énfasis en la posibilidad que tenía el conductor de un vehículo de advertir la presencia de un peatón imprudente. En dicho fallo se valoraron aspectos como la posibilidad de frenar, hacer uso de la bocina o esquivar al peatón, así como los tiempos en los que se ejecutaron dichas maniobras, con el fin de establecer si existía o no imputabilidad de la culpa por el resultado lesivo.

Cabe reiterar que **la autopuesta en peligro no exime de la responsabilidad de adoptar y ejecutar las medidas necesarias para la protección del bien jurídico**. Esta circunstancia debe encontrarse plenamente acreditada para sustentar o justificar una solicitud de preclusión de la actuación.

En el presente caso, se concluye que, tales circunstancias no han sido suficientemente demostradas con el respaldo probatorio requerido dentro de las labores investigativas adelantadas por la Fiscalía. Por tal razón, esta Sala, en contraposición a lo determinado por el A-quo, considera que no existe mérito para precluir. Por el contrario, aún se requiere un análisis investigativo concluyente sobre aspectos relevantes como, a manera de ejemplo, la velocidad a la que se desplazaba el señor Niño Jaimes en el camión de placas WFD-156; la velocidad permitida en el tramo vial donde ocurrió el accidente; el nivel de visibilidad con que contaba el actor vial al momento de los hechos; las maniobras que realizó en aras de evitar la colisión, la posible existencia de huellas de frenado, acreditar por el medio idóneo atendiendo la etapa por la que cursa la actuación que, aquel apareció de improviso, y por qué no, establecer el motivo de su presencia en el lugar, pues **no hay explicación plausible del por qué no pudo anticipar la presencia del peatón en la vía -si hubiese actuado con la diligencia debida y en respeto de las disposiciones reglamentarias reseñadas en precedencia- máxime tratándose de una vía recta**, es así que se carece de medio de prueba que precise si vio o no al peatón, entre otros elementos.

Por último, debemos resaltar que, con los escasos elementos materiales probatorios que recaudó la fiscalía en la etapa de la indagación, se logró establecer que, no del todo se endilga la generación del riesgo que se concretó en el resultado a la víctima, en cuanto si bien es cierto inicialmente se dijo que la causa del accidente correspondía a la hipótesis 404, endilgable al peatón por transitar por la calzada que no le correspondía, en el Informe Policial de Accidente

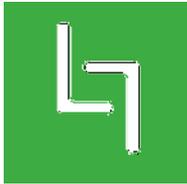


de tránsito, además de mantenerse esta (404) también se endilgó la 308 para el conductor del vehículo, como causa generadora del accidente, relacionada con la ausencia de iluminación, **de lo que deviene que, no es cierto que el accidente se dio por culpa exclusiva de la víctima o por un caso fortuito como lo propuso la fiscalía**; en cuanto posiblemente concurso en la misma, la culpa atribuible al conductor del camión por la razones que se esbozaron en antelación, lo cual sin lugar a equívocos debe ser dilucidado por la fiscalía, profundizando la indagación, entre otros, en los aspectos señalados en el párrafo anterior; concluyendo así que con lo que se tiene por la fiscalía y que fue recaudado dentro de los actos de investigación, imposible es reconocer que, concurre en favor del indiciado alguna causal de las previstas en el art. 332 del C.P.P, como para decretar la preclusión.

Así las cosas, a juicio de esta Corporación, el ejercicio investigativo desarrollado por el ente acusador **resulta insuficiente para determinar la ocurrencia de un evento irresistible e imprevisible que exonere de responsabilidad al indiciado bajo el supuesto de caso fortuito, como pretendió sostener la Fiscalía y fue acogido por el juez de primera instancia, puesto que, de las pruebas documentales que obran en el plenario dejan serias dudas sobre tal circunstancia**, dubitaciones que deben ser absueltas de manera plena por la Fiscalía para establecer si la conducta es típica o no, y que hasta el momento no están determinadas. Máxime cuando, como ya se indicó, existen indicios prima facie de posibles inobservancias al deber de cuidado por parte de ambos intervinientes en el hecho y, en consecuencia, no es dable precluir la investigación en favor de Robinson Yadir Niño Jaimes.

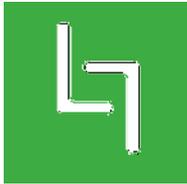
Es preciso también recordar la pacífica y uniforme doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia según la cual persiste la presunción de culpa en favor de la víctima pese a que el perjudicado estuviese desarrollando en el momento del suceso una actividad que en abstracto pudiera merecer el calificativo de imprudente, así desde la Sentencia SC7534 de 2015 según la cual:

*La culpa exclusiva de la víctima, como factor eximente de responsabilidad civil, ha sido entendida como la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, **que por sí sola resultó suficiente para causar el daño. Tal proceder u omisión exime de responsabilidad si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido...***



De tal forma, existe en cabeza del demandado la carga de acreditar que el comportamiento de la víctima fue único, exclusivo y determinante en su propio fallecimiento, pues sobre la víctima recae la presunción de que el demandado es el responsable del perjuicio cuya reparación demanda; pues se itera así lo indica el precedente sentado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia como se expone a continuación:

SC 12994-2016	<p>Juzga la Corte, se insiste, que la observación de las fotografías de ninguna manera deja ver la forma como sucedieron los hechos, por el contrario, predicar la conducta negligente por parte de la demandante —quien venía en su vía— desconoce los dictados de la lógica. Además, dicho sea de paso, el informe de tránsito valida que el conductor del camión no iba acompañado, desvirtuando, la manifestación del testigo apreciado por el Tribunal al expresar que en el instante del siniestro iba con el demandado. En un asunto que guarda simetría con el que ahora ocupa la atención de la Sala, advirtió esta Corporación:</p> <p>“Tal comportamiento, en ese marco de cosas, no puede considerarse de ningún modo inocuo en la pesquisa de la responsabilidad; porque con abstracción de las medidas de advertencia que hizo el conductor de la buseta, de las que dan cuenta sólo sus afirmaciones, es palmar que si la moto terminó impactando contra la carrocería de la misma, es porque su vía hallábase obstaculizada con otro automotor cuya presencia en ese lugar no encuentra en últimas justificación atendible; esa maniobra, conformada por el intento de cruzar a la izquierda y la detención en el carril contrario, traduce en buenas cuentas una falta de previsión inaceptable, sin que al efecto quepa sostener que las memoradas precauciones repugnen ese obrar incurioso. Y no solamente por las carencias demostrativas que allí saltan a la vista, según quedó anotado líneas atrás, circunstancia que mengua la fuerza de convicción de las afirmaciones del directo implicado en el hecho, sino porque en el fondo todo deja ver un proceder imprudente de cara a las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que los hechos se sucedieron, <u>pues por ningún motivo podría admitirse que porque el motociclista infringía normas de tránsito, derecho asistía al otro motorista para obrar de tal modo que acabara propiciando su injuria, que en últimas fue lo que ocurrió</u>”. (CSJ CS Sentencia de 19 de Dic. De 2006, Rad. 2002 00109). (Subraya fuera de texto)</p>
Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. 2 de mayo de 2007. Expediente No. 73268 31 03 002 1997 03001 01	Empero suele ocurrir que ambas partes concurren al hecho dañoso desplegando sendas actividades peligrosas, evento en el cual las presunciones de culpa que operan en contra de cada una de ellas pueden aniquilarse

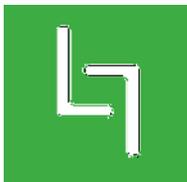


	mutuamente, forzando al actor a demostrar la culpa del accionado; sin embargo, para que así acontezca, es decir para que tal anulación pueda desgajarse, es menester que medie una concienzuda labor de ponderación del juzgador, según lo clarificó esta corporación en la sentencia que profirió el 5 de mayo de 1999, pues la “aniquilación de la presunción de culpas por concurrencia de actividades peligrosas en la generación de un daño, presupone que el juez advierta, previamente, que en las específicas circunstancias en las que se produjo el accidente, existía cierta equivalencia en la potencialidad dañina de ambas, pues de no darse esa correspondencia, gravitará siempre a favor de la víctima la presunción de que el demandado fue el responsable del perjuicio cuya reparación demanda”. Esto es, que incumbe al juez en lugar de desgajar ciega y maquinalmente la aniquilación de la presunción de culpa que favorece a la víctima de una actividad peligrosa por el hecho de ejercitar, a su vez, otra de la misma especie, examinar en cada caso concreto la naturaleza de ambas, los medios utilizados por los implicados, la peligrosidad que cada actividad entraña frente a los demás, y solamente cuando advierta que existe cierta equivalencia, podrá anular la aludida presunción
--	---

Acorde con la línea argumentativa sostenida se colige con claridad que la culpa exclusiva de la víctima habrá de ser declarada única y exclusivamente cuando se acrediten con el estándar probatorio exigido por parte el extremo pasivo que la víctima incurrió en una conducta o acto que se constituya en causa única, exclusiva y determinante de su propio fallecimiento; pues como lo sostiene este colegiado “si se verifica la culpa, pero también se verifica que por ella no fue que se derivó el desenlace, entonces no hay lugar a absolver al accionado.”

Así las cosas, y conforme al estándar jurisprudencial vigente, es claro que la mera alusión a una supuesta imprudencia del señor ÁLVARO LOZANO (Q.E.P.D.) no basta para estructurar válidamente la excepción de culpa exclusiva de la víctima, pues se itera, “*A partir de la presunción de culpabilidad que rige en las acciones de responsabilidad extracontractual por daños ocasionados en el ejercicio de actividades peligrosas, se itera, **la víctima sólo está obligada a probar el daño y la relación de causalidad**, mientras que al autor para exonerarse está obligado a acreditar la presencia de un elemento extraño como causa exclusiva del daño, esto es, fuerza mayor o caso fortuito, culpa de la víctima o intervención de un tercero.*” (Sentencia SC 665 de 2019)

Se requería, entonces, que el demandado allegara prueba clara, contundente y concluyente que le permita afirmar que la conducta de la víctima no solo fue culposa, sino que constituyó la causa directa y excluyente del resultado dañoso, sin embargo, no acreditó dicho nexo causal excluyente, ni



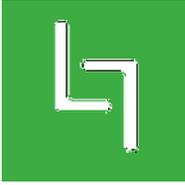
desvirtuado la presunción de responsabilidad derivada del ejercicio de una actividad peligrosa, por lo que resulta forzoso concluir que esta excepción carece de sustento fáctico y jurídico, y debe ser desestimada en su integridad.

No sobra precisar que, tampoco probó el demandado una concurrencia de culpas capaz de hacer procedente la reducción de la indemnización en los términos del artículo 2357 del Código Civil, carga de la prueba que así mismo le asistía con venero en la jurisprudencia del máximo órgano de la justicia ordinaria que en reciente providencia, la SC SC2107-2018 Radicación: 11001-31-03-032-2011- 00736-01 del 12 de junio de 2018, reiteró su precedente así:

De tal manera, concluyó esta Corporación que no había razón para reducir la indemnización, porque la “culpa del conductor de la camioneta [ni de las personas por él transportadas] no fue concausal a los daños por el responsable del bus” Al respecto, expuso:

*“(...) [P]ara que opere la compensación de culpas de que trata el artículo 2357 del Código Civil **no basta que la víctima se coloque en posibilidad de concurrir con su actividad a la producción del perjuicio cuyo resarcimiento se persigue, sino que se demuestre que la víctima efectivamente contribuyó con su comportamiento a la producción del daño**, pues el criterio jurisprudencial en torno a dicho fenómeno es el de que para deducir responsabilidad en tales supuestos (...) **la jurisprudencia no ha tomado en cuenta, como causa jurídica del daño, sino la actividad que, entre las concurrentes, ha desempeñado un papel¹ preponderante y trascendente en la realización del perjuicio**. De lo cual resulta que si, aunque culposo, el hecho de determinado agente fue inocuo para la producción del accidente dañoso, el que no habría ocurrido si no hubiese intervenido el acto imprudente de otro, no se configura el fenómeno de la concurrencia de culpas, que para los efectos de la graduación cuantitativa de la indemnización consagra el artículo 2357 del Código Civil. En la hipótesis indicada **sólo es responsable, por tanto, la parte que, en últimas, tuvo oportunidad de evitar el daño y sin embargo no lo hizo** (CLII, 109. - Cas. 17 de abril de 1991).*

¹ (44 CSJ SC 6 de mayo de 1998, rad. 4972. 45 Ídem. 46 Ibídem. Radicación: 11001-31-03-032-2011-00736-01 37)



*“En este orden de ideas, cabe concluir que **la sola circunstancia de que el perjudicado estuviese desarrollando en el momento del suceso una actividad que en abstracto pudiera merecer el calificativo de imprudente, no es causa de atenuación de la indemnización debida por el agente**, pues para tales efectos será menester, y las razones son obvias, que la actividad de la víctima concorra efectivamente con la de aquél en la realización del daño*

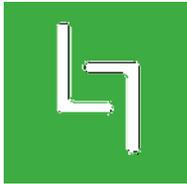
(...)

De ese modo, si bien el cálculo de la contribución de cada uno de los participantes en la producción del daño, y por esa vía, la moderación del valor a resarcir, atiende al arbitrio iuris del juez, su análisis no debe ser arbitrario ni subjetivo, pues frente a la víctima tendrá que examinar, además de la culpa, el factor de causalidad.

(...)

*7.8. De acuerdo con lo afirmado en precedencia, se colige que el Tribunal incurrió en yerro directo, al aplicar frente al asunto, solo el factor culpabilístico para valorar la conducta de la víctima en la coproducción del daño, descartando la entidad causal. Lo antelado, por cuanto **se limitó a valorar aspectos subjetivos de la conducta del lesionado, como fue su negligencia frente al cumplimiento de las normas de tránsito, sin establecer su grado de influencia en el siniestro**. El desacierto, entonces, se halla ante todo en el ámbito causal y no en el reproche culpabilístico, dada la actividad desarrollada por los participantes en el hecho y cuya consecuencia dañosa se encuentra esencialmente ligada por la potencia causal de cada una de las fuentes de riesgo involucradas en el acontecimiento, y del mismo modo, como esenciales para determinar la proporción del daño. En efecto, el ad-quem dedujo que Carlos Alirio Méndez Lache contribuyó en la producción del accidente, porque al detener su vehículo sobre la carretera y sin utilizar señales estacionarias, desconoció las reglas viales, conclusión que, llevada al terreno de la causalidad, no implica per sé una cuota desencadenante del accidente.*

Del anterior pasaje jurisprudencial, se desprende con claridad meridiana que, para efectos de determinar la existencia o inexistencia de una compensación de culpas debe demostrar el demandado, pues sobre él recae la carga de la prueba, la contribución de la conducta que le endilga a la víctima en la producción del daño.



Contrario a lo sostenido por el pasivo de esta acción, no existe medio de prueba con el que se pueda colegir con las exigencias de la jurisprudencia pacífica del Máximo Tribunal de la Justicia Ordinaria que el comportamiento del señor ÁLVARO LOZANO FLOREZ (Q.E.P.D.) haya influido en la ocurrencia del daño reclamado, a saber, su fallecimiento a causa de haber sido atropellado por el vehículo que conducía el demandado NIÑO JAIMES.

2. Respecto de la excepción denominada “EXCESIVA TASACIÓN DE LOS DAÑOS NO PATRIMONIALES”

2.1. Síntesis de la excepción: Aduce el apoderado del demandado que el monto solicitado con ocasión de los perjuicios deprecados en la demanda, no pueden ser reconocidos porque excede lo que la jurisprudencia a reconocido en personas que han resultado afectadas por hechos como este, y que no se allega prueba que demuestre los perjuicios.

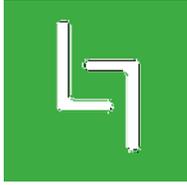
2.2. Problema jurídico: ¿Se encuentran huérfanos de prueba los perjuicios solicitados por la demanda como lo sostiene el demandado y las cuantías deprecadas exceden los parámetros jurisprudenciales definidos?

2.3. Resolución del problema jurídico y fundamentos

No. Los perjuicios solicitados se encuentran debidamente soportados y su cuantificación estimada se soporta en el arbitrio judicial ponderado efectuado en referentes jurisprudenciales que son fundamento de la demanda impetrada, como quiera que, las sumas deprecadas por concepto de perjuicios inmateriales se encuentran soportadas racionalmente en senda jurisprudencia, así:

I. Recientemente la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC072-2025 radicación número 66001-31-03-004-2013-00141-01 de fecha 27 de marzo de 2025, magistrado ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque actualizó la condena por daño moral, así:

f) En suma, y con el propósito de sistematizar la información antes presentada, este órgano de cierre ha utilizado estos derroteros para tasar la compensación económica del daño moral:

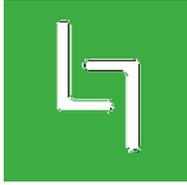


Hecho originador del daño moral	Víctima	Porcentaje indicativo empleado en comparación con el máximo parámetro indemnizatorio
Fallecimiento de familiar	<i>Padres de la persona fallecida</i>	100%
	<i>Hijos de la persona fallecida</i>	100%
	<i>Cónyuge o compañero(a) permanente de la persona fallecida</i>	100%
	<i>Nietos de la persona fallecida</i>	70%
	<i>Hermanos de la persona fallecida</i>	50%
Daños corporales o mentales graves	<i>Persona afectada con los daños corporales o mentales graves</i>	100%
	<i>Padres de la persona afectada con los daños corporales o mentales graves</i>	100%
	<i>Abuelos de la persona afectada con los daños corporales o mentales graves</i>	50%
	<i>Hermanos de la persona afectada con los daños corporales o mentales graves</i>	50%
Pérdida parcial de un órgano sensorial	<i>Persona que perdió parcialmente el sentido</i>	60%
	<i>Hijo de la persona que perdió parcialmente el sentido</i>	33%
Deformidad facial	<i>Persona que sufrió la deformidad facial</i>	50%
	<i>Hijo de la persona con deformidad facial</i>	33%

(...)

3.2.3.2.2. Actualización de la condena por daño moral.

(...)



(III) En consecuencia, a partir de la fecha, el parámetro indicativo para tasar la reparación del daño moral será de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

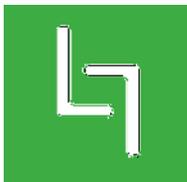
Cifra que, por su naturaleza, debe observarse con apertura y flexibilidad, por ser una guía a considerar con razonabilidad y coherencia, de lo cual debe darse cuenta en la motivación de la sentencia respectiva.

Total, «las vivencias internas causadas por el daño, varían de la misma forma como cambia la individualidad espiritual del hombre, de modo que ciertos incidentes que a una determinada persona pueden conllevar hondo sufrimiento, hasta el extremo de ocasionarle severos trastornos emocionales, a otras personas, en cambio, puede afectarlos en menor grado» (SC, 18 sep. 2009, rad. n.º 2005-00406-01).

Actualizó, a su vez, en la misma providencia SC072-2025 de fecha 27 de marzo de 2025 radicación número 66001-31-03-004-2013-00141-01, magistrado ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque, la condena por daño a la vida de relación, así:

(III) Mostrado gráficamente se tiene:

<i>Hecho originador del daño a la vida de relación -o al agrado-</i>	<i>Víctima</i>	<i>Porcentaje indicativo empleado en comparación con el máximo parámetro indemnizatorio</i>
<i>Afectaciones graves que impiden actividades esenciales de la vida</i>	<i>Persona afectada en su salud</i>	<i>100%</i>
<i>Deformidad facial</i>	<i>Persona afectada en su salud</i>	<i>60%</i>
<i>Pérdidas parciales en los órganos de los sentidos</i>	<i>Persona afectada en su salud</i>	<i>40%</i>
<i>Fallecimiento de cónyuge, compañero(a) permanente o equivalentes</i>	<i>Persona que perdió a su familiar</i>	<i>40%</i>
<i>Otras afectaciones en el cuerpo</i>	<i>Persona con afectaciones en su cuerpo</i>	<i>3% - 15%</i>



Por tanto, desde ahora, se fija en 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes. *Monto que, conviene reiterar, no es una fórmula objetiva ni una muralla, pues el sentenciador tiene el deber, evaluadas las particularidades del litigio, de fijar la indemnización que considere adecuada y justa, para lo cual puede acudir a los precedentes de esta Corporación como indicativos.*

II. La Corte en sentencia SC 5686-2018 sostuvo:

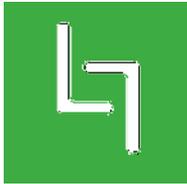
“suma mayor a la que entonces tenía dispuesta (\$60.000.000) y que hoy reajusta a setenta y dos millones de pesos para el daño moral propio sufrido por los demandantes a raíz del fallecimiento de padres, hijos, esposos y compañeros permanentes, la mitad de ese valor para hermanos, abuelos y nietos y la cuarta parte para el resto de parientes, conservando de esa forma el criterio establecido por la sala de decisión civil del tribunal en cuanto a que las circunstancias modales que hubieron de sufrir los reclamantes fueron en términos generales, las mismas y el parámetro de una tasación similar en consecuencia se impone...”

III. Y en sentencia 88001-31-03-001-2002-00099-01 del 9 de diciembre de 2013 con ponencia del Dr. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ:

En el presente caso, atendiendo a las situaciones personales de la víctima, antes mencionadas, se considera que el perjuicio a la vida de relación asciende a la suma de \$140.000.000, pues el accidente le produjo graves y permanentes lesiones que afectaron su desenvolvimiento personal, familiar y social por el resto de su vida...

Descendiendo al caso concreto, se advierte que militan en el expediente documentos que legitiman a la demandante como titular del derecho indemnizatorio derivado del daño moral, frente al cual cabe recordar que se presume para los grados cercanos de parentesco, cónyuge y compañeros permanentes, así mismo, la prueba testimonial que el presente descender se solicita acreditará la existencia y claridad de los perjuicios extrapatrimoniales solicitados en el libelo introductor.

De esta forma, examinados en conjunto los elementos obrantes en el proceso, se concluye que no se está ante un daño leve o transitorio, sino ante una afectación permanente que ha transformado el proyecto de vida de mi mandate por cuenta del fallecimiento de su ser querido, compañero de vida y



padre de sus hijos y son suficientes para establecer la existencia del daño moral y de la afectación a la vida de relación.

Por tanto, debe desestimarse la excepción propuesta pues los elementos de convicción contenidos en el expediente permiten al juez, conforme a las reglas de la sana crítica, arribar a la convicción de que el evento produjo un daño emocional, relacional y funcional en la demandante susceptible de reparación integral.

3. Petición

Por las razones expuestas, solicito respetuosamente que se declaren no probadas todas y cada una de las excepciones formuladas por la parte demandada, por no haberse acreditado en juicio, por contrariar los hechos probados y por carecer de fundamento jurídico conforme al análisis precedente.

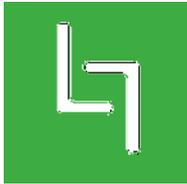
4. Pruebas que se aportan con el presente descorrer

4.1. Documentales

- Acta de declaración extraprocesal N. 2647 de fecha 29 de mayo de 2020 suscrita por la señora EMMA MONCADA DE LOZANO.
- Providencia No. AP-TSC-P-2025-1084 de fecha 3 de junio de 2025 proferida por la Sala Penal de Decisión N° 2 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta que revocó y negó la solicitud de preclusión elevada por la Fiscalía General de la Nación dentro del proceso penal adelantado en contra del señor Robinson Yadir Niño Jaimes por los hechos ocurridos el 19 de noviembre de 2019 que son objeto del presente litigio.

4.2. Testimonios

- CARLOS ALFONSO CÁCERES SANDOVAL identificado con cédula de ciudadanía No. 88.204.467 domiciliado en la ciudad de Cúcuta, quien puede ser citado a través del suscrito apoderado en el correo electrónico fundacionleganamos@gmail.com.
- VICTOR FREYZER SARMIENTO GAMBOA identificado con cédula de ciudadanía No. 88.197.138 domiciliado en la ciudad de Cúcuta, quien puede ser citado a través del suscrito apoderado en el correo electrónico fundacionleganamos@gmail.com.



- GERSON TARAZONA PALACIOS identificado con cédula de ciudadanía No. 13.483.905 domiciliado en la ciudad de Cúcuta, quien puede ser citado a través del suscrito apoderado en el correo electrónico fundacionleganamos@gmail.com.
- JORGE ELIECER TIRÍA ARENAS identificado con cédula de ciudadanía No. 13.227.185 domiciliado en Cúcuta, quien puede ser citado a través del suscrito apoderado en el correo electrónico fundacionleganamos@gmail.com.
- FREDDY MARTÍN ORTEGA MEDINA identificado con cédula de ciudadanía No. 13.479.100 domiciliado en Cúcuta, quien puede ser citado a través del suscrito apoderado en el correo electrónico fundacionleganamos@gmail.com.
- ÁLVARO LANDAZABAL GRANADOS identificado con cédula de ciudadanía No. 13.474.497 domiciliado en Cúcuta, quien puede ser citado a través del suscrito apoderado en el correo electrónico fundacionleganamos@gmail.com.

Objeto de la prueba: Deponer acerca de los perjuicios causados a la demandante derivados del fallecimiento del señor ÁLVARO LOZANO FLOREZ a consecuencia del accidente de tránsito que sufrió al ser atropellado por el señor ROBINSON YADIR NIÑO JAIMES cuando conducía el vehículo de servicio público de carga de placa WFD156, de conformidad con los hechos de la demanda.

Atentamente,

EVER FERNEY PINEDA VILLAMIZAR
C.C. No. 1.090.465.806 de Cúcuta.
T.P. 266.664 del C.S. de la J.
N.R.

JAIME ENRIQUE GONZÁLEZ MARROQUÍN
NOTARIO SEGUNDO DEL CÍRCULO DE CÚCUTA
AVENIDA 2 N° 9-64 PBX: 5723602 – 5723604



2647

SDC225544155

ACTA DE DECLARACIÓN EXTRAPROCESAL

En la ciudad de San José de Cúcuta departamento de Norte de Santander, República de Colombia a los veintinueve (29) días del mes de mayo del año dos mil veinte (2020) ante mí, JAIME ENRIQUE GONZÁLEZ MARROQUÍN, NOTARIO SEGUNDO DEL CÍRCULO DE CÚCUTA, compareció: =====
EMMA MONCADA DE LOZANO, mujer, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía número 27.587.984 expedida en Cúcuta (Norte de Santander) y manifestó su deseo de declarar bajo juramento en los términos del decreto 1557 de 1989 en la siguiente forma: (Comillas). =====
PRIMERO: GENERALES DE LEY. Me llamo como queda escrito, EMMA MONCADA DE LOZANO, de estado civil soltera por viudez, con domicilio en el Municipio de San José de Cúcuta residente en la Avenida 20 26-00 Barrio Santander. Teléfono: 322-3183732. Ocupación: Ama de casa. =====
SEGUNDO: No tengo impedimento legal para formular la declaración que vengo a rendir a solicitud propia, con DESTINO: A quien pueda interesar. =====
TERCERO: A sabiendas de que el falso testimonio constituye delito (Art. 442 del código penal) y en razón a que me consta personalmente DECLARO: Que conviví en matrimonio eclesial, según el registro civil de matrimonio número 129501 de la Notaría Segunda de Cúcuta con ALVARO LOZANO FLOREZ (Q.E.P.D.), quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía número 13.215.339 expedida en Cúcuta (Norte de Santander), compartiendo techo, lecho y mesa de manera permanente, singular e ininterrumpida, hasta el día 31 de diciembre de 2019, fecha de su fallecimiento, en el Municipio de Cúcuta (Norte de Santander). Que de esta unión procreamos cinco (5) hijos hoy mayores de edad y económicamente independientes, llamados ALVARO LOZANO MONCADA, GEOVANNY LOZANO MONCADA, NORELEY MARÍA LOZANO MONCADA, ANA YANIR LOZANO MONCADA Y KURMAN LOZANO MONCADA; además mi cónyuge tenía hijos de otras relaciones hoy mayores de edad y económicamente independientes JESÚS LOZANO ÁLVAREZ, NADIA LOZANO ÁLVAREZ Y MARGARITA LOZANO JAIMES. Manifiesto que no dejó hijos por reconocer y que desconozco la existencia de otras personas con igual o mejor derecho para reclamar la indemnización por muerte derivada de la póliza y que en el evento que aparezcan, me comprometo a efectuar el pago en la proporción adecuada y



República de Colombia

Papel notarial para uso exclusivo de copias de escrituras públicas, certificaciones y documentos del archivo notarial

SDC225544155



NKJACYNZ5QPKGY8

06/03/2020

Impreso por Siga en blanco

JAIME ENRIQUE GONZÁLEZ MARROQUÍN
NOTARIO SEGUNDO DEL CÍRCULO DE CÚCUTA
AVENIDA 2 N° 9-64 PBX: 5723602 – 5723604

ACTA DE DECLARACIÓN EXTRAPROCESAL

exonero a Seguros Bolívar de cualquier reclamación posterior que se haga en este sentido. (Comillas). (Hasta aquí la declaración). = = = = =

La presente declaración se recibe individualmente con sujeción a lo establecido en el artículo 188 del Código General del Proceso. = = = = =

La declarante hace constar que ha leído cuidadosamente el contenido de esta declaración y la encuentra ajustada a sus requisitos; además entiende que cualquier modificación implica tener que hacer nueva declaración, que causa nuevos derechos notariales. No siendo otro el objeto de esta declaración, la leyó la declarante y la firma por hallarla conforme. La firma de la presente Declaración Extraprocesal es tomada en la Avenida 20 26-00 y 02 Barrio Santander de la ciudad de Cúcuta (Norte de Santander), por cuanto el declarante por impedimento físico no pudo trasladarse ante la Notaria Segunda de Cúcuta. También la firma el Notario para dar fe.

La autenticidad de este documento puede ser confirmada contactándose con el correo: segundacucuta@supernotariado.gov.co

LA DECLARANTE,



DOMICILIO

Darwin 6

Emma Moncada de Lozano
EMMA MONCADA DE LOZANO



EL NOTARIO SEGUNDO DE CÚCUTA

Jaime Enrique González Marroquín
JAIME ENRIQUE GONZÁLEZ MARROQUÍN



MG

República de Colombia



Tribunal Superior de Cúcuta

Sala Penal

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA PENAL DE DECISIÓN N° 2**

Magistrado Ponente:
JOSÉ HÚBER HERRERA RODRÍGUEZ

Providencia No. **AP-TSC-P-2025-1084**

San José de Cúcuta,

Proyecto Presentado en Sala	3 de junio de 2025
Aprobado según Acta No. 282	3 de junio de 2025

1. ASUNTO

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto y sustentado por el doctor Ever Ferney Pineda Villamizar, en calidad de Representante de Víctima, contra el auto del 28 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Los Patios, a través del cual, resolvió decretar la preclusión solicitada por la Fiscalía a favor de Robinson Yadir Niño Jaimes.

2. HECHOS

Se relatan según lo expuesto en la audiencia de solicitud de preclusión de la siguiente manera:

"Estos hechos ocurrieron en el año 2019, fue un accidente de tránsito ocurrido el 19 de noviembre de 2019, aproximadamente a las 3:30 a.m, poco antes de la ladrillera que queda en el sector de los vados, en la recta que conduce de Pamplona a Cúcuta.

A las 3:30 a.m transitaba Robinson Yadir Niño Jaimes al volante de un camión Chevrolet FVZ, blanco, modelo 2017, tipo furgón y, a pie por la misma calzada transitaba la víctima Álvaro Lozano Florez, de 78 años de edad.

El señor Robinson Yadir Niño se identifica con cédula 1.102.360.513 de Piedecuesta y la víctima se identificaba con cédula 13.215.339; en el momento de los hechos no estaba identificado, de hecho entró a la Clínica Santa Ana como desconocido pero su hijo se hizo presente luego y lo identificó, y quedó así identificado como Álvaro Lozano Flórez de 78 años de edad que falleció el 20 de diciembre, un día después, en la Clínica Santa Ana a causa de las lesiones producidas en el accidente."

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1 El 14 de junio de 2022, la Fiscalía Primera Seccional de Los Patios radicó solicitud de preclusión a favor del indiciado Robinson Yadir Niño Jaimes, la cual correspondió por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito con función de

Conocimiento de Los Patios, despacho que convocó a las partes para audiencia el día 06 de octubre de 2022, fecha en la cual la fiscalía sustentó su solicitud de preclusión bajo los siguientes argumentos¹:

- El delegado del ente acusador afirmó que, el señor Álvaro Lozano Flórez -*víctima*- transitaba como peatón por la calzada en el mismo sentido que el aquí indiciado, y en razón a la hora de los acontecimientos -03:30 am- y el sector del mismo, puesto que, es una vía muy arborizada no pudo prever la existencia del mismo, por tanto, se encuentra cobijado bajo una causal de ausencia de responsabilidad de conformidad con el numeral primero del artículo 32 del C.P., esto es, el caso fortuito. Adicionalmente, puntualizó que, los conductores se rigen por el principio de confianza y ante la imprevisibilidad del acontecimiento no recae responsabilidad penal alguna.

En ese sentido, se corrió traslado de la postulación elevada por el ente persecutor a las partes intervinientes, coadyuvando la defensa y oponiéndose el representante de víctimas.

3.2 Posteriormente, el 28 de septiembre de 2023 el *A-quo* resolvió la solicitud de preclusión, determinando acceder a la misma, decisión que fue objeto de recurso por el representante de víctimas, razón por la cual arribó a esta Corporación el presente proceso, correspondiendo por reparto de fecha 1 de noviembre de 2023 al Despacho 02 de esta Colegiatura.

3.3 El 10 de marzo de la presente anualidad, el Despacho 02 presentó ante la Sala el proyecto de decisión correspondiente, el cual fue sometido a discusión el día 12 del mismo mes y año. Sin embargo, al no contar con respaldo mayoritario, fue derrotado, razón por la cual la sustanciación fue asignada a este Despacho 03.

4. AUTO APELADO

El Juzgador de primer grado inició indicando que la preclusión, como mecanismo de terminación anticipada del proceso penal, puede ser solicitada por la Fiscalía cuando no encuentre mérito para acusar, y precisó que la presente causa penal se encuentra en etapa de indagación, adicionalmente, recordó que, que las causales de preclusión se encuentran establecidas en el artículo 332 del C.P.P, de modo que, a pesar de que el fiscal no argumentó su solicitud en alguna de estas causales, se entiende que la misma, tiene relación con la causal 4ª -*atipicidad del hecho investigado*-, puesto que, hizo alusión al artículo 32 del C.P, numeral 1º -*caso fortuito*-.

Seguidamente, puntualizó que, el Derecho Penal Colombiano, sanciona aquellas conductas que crean un riesgo jurídicamente desaprobado, riesgo que se concreta en un resultado -*imputación objetiva*-, sin embargo, cuando el resultado es responsabilidad exclusivamente de la víctima se excluye la responsabilidad del actor que participó dentro de la actividad riesgosa, siempre y cuando la víctima haya tenido el conocimiento y capacidad de discernir aquel riesgo.

¹ Audiencia preclusión 06-10-2022. Récord. 00:08:36 "Archivo09GrabaciónAudienciaPreclusión".

En ese entendido, manifestó que, de conformidad con la decisión de radicado 36824 de 2012 de la H. Corte Suprema de Justicia se tiene en cuenta el principio de confianza, que si bien las personas tienen cierto margen de error comportamental, y que existe una expectativa social de que cada persona debe cumplir los deberes que se le imponen con el fin de garantizar dentro de los límites del riesgo permitido, un principio que permita confiar a cada persona sobre las actividades riesgosas que se llevan a cabo en la cotidianidad.

Bajo tal perspectiva, trajo a colación el artículo 55 del Código Nacional de Tránsito, el cual establece que todas aquellas personas que forman parte del tránsito, ya sea como conductor, pasajero o peatón, deben comportarse de tal manera que no obstaculicen, perjudiquen o pongan en riesgo a los demás y deben cumplir dichas normas de tránsito.

A su vez, indicó que, para que una conducta sea punible requiere de varios requisitos, además de la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, precisando que la conducta debe ser exteriorizada por el ser humano y dominable, previsible y realizada de forma voluntaria. Entonces, cuando no es dominable por imprevisibilidad, siendo este punto el que atañe al presente asunto, puesto que, el caso fortuito no hay forma de evitar el desenlace final y, por ende, no se puede pregonar responsabilidad penal.

En aras de determinar dicha situación, se centró en analizar los elementos materiales probatorios allegados por la fiscalía, evidenciando que para el momento de los hechos el indiciado transitaba por el carril izquierdo de la vía y, a su vez, la víctima, como peatón circulaba por el mismo carril, y teniendo en cuenta las consideraciones expuestas anteriormente, indicó que los peatones deben transitar por los lugares autorizados, tratándose de vía nacional deben transitar por el carril derecho de la vía.

Además de lo anterior, destacó que, para el momento y hora del accidente, la vía tenía ausencia de luminosidad y la víctima transitaba en el mismo sentido de los vehículos, teniéndose en cuenta además que en el sector no existía señalización específica de paso peatonal, por tanto, el lugar por donde transitaba la víctima no era el adecuado. Aunado a esto, por la edad de la víctima, resalta que, por ser una persona de la tercera edad, debía estar acompañada de otra de tal manera que sea posible evitar este tipo de accidentes.

Finalmente, concluyó que, quien infringió el deber objetivo de cuidado en el presente caso fue el peatón, es decir, la víctima y no el conductor, no siendo previsible para el indiciado los hechos, y, por tanto, si existe una ausencia de conducta, razón por la cual decretó la preclusión de la investigación a favor de Robinson Yadir Niño Jaimes.

5. APELACIÓN

5.1 Recurrente (s)

Inconforme con la decisión de primer grado, el doctor Ever Ferney Pineda, en su condición de Representante de víctima, solicita se revoque la disposición, argumentando que, en lo relacionado con el caso fortuito, la Corte Suprema

de Justicia ha establecido que, se trata de aquel imprevisto que no es posible resistir y que el hecho constitutivo de tal debe ser ajeno a todo presagio e imposible de evitar, de tal forma que el sujeto que lo soporte queda determinado por sus efectos. Es así, que el hecho debe reunir dichos requisitos legales y estos deben ser evaluados en cada caso particular, pues la imprevisibilidad e irresistibilidad debe ser juzgada de acuerdo a las circunstancias específicas de los hechos ocurridos.

Bajo ese entendido, refirió que, en aras de calificar la conducta de acuerdo a las normas de tránsito, se tiene que al indiciado se le imponía la obligación de transitar por el carril izquierdo de la vía, sin embargo, esa irresistibilidad e imprevisibilidad no puede catalogarse a partir de aquellas normas de tránsito sino conforme a las circunstancias concretas del hecho, para decretarse el archivo de la investigación, un esfuerzo distinto a las labores propias que se realizan cuando se ejecuta un siniestro de tránsito. Por tanto, no puede determinarse el archivo de este presunto homicidio culposo solamente con base en los elementos materiales probatorios.

Por lo anterior, puntualizó que, se requería por parte del ente acusador una investigación con mayor énfasis, más tuitiva enfocada en establecer si la infracción de las normas de tránsito era suficiente para determinar una culpa exclusiva de la víctima, pues dicha culpa es determinable desde el terreno causal, y desde este punto, la mera infracción a normas de tránsito no genera esta culpa exclusiva de la víctima.

5.2 No recurrente (s)

5.2.1 La doctora Martha Peña Pinzón, actuando en calidad de delegada del ente acusador, solicita que se declare desierto el recurso impetrado por el togado, por indebida sustentación.

5.2.2 El representante del Ministerio Público manifestó no hacer uso del correspondiente traslado.

5.2.3 A su turno, la doctora Mónica Roció Rodríguez Ortiz, en calidad de defensora deprecó que no sean tenidos en cuenta los argumentos expuestos por el recurrente, ya que *-a su juicio-* no controvirtió la decisión ni los elementos materiales probatorios en los cuales se sustentó la decisión de primer grado.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1 De la competencia

Con fundamento en lo indicado en el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, la Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto en este caso, por tratarse de una decisión emitida por un Juzgado Penal del Circuito de este distrito judicial.

Ejercicio que debe cumplirse teniendo en cuenta el principio de limitación que rige la segunda instancia, y conforme al cual, debe centrar el estudio en la

resolución del planteamiento jurídico expuesto por el recurrente y en aquellos que están inescindiblemente vinculados.

Sobre esta temática, en providencia SP740-2015, señala el máximo órgano en materia penal, lo siguiente:

En el desarrollo interpretativo de esa disposición, esta Sala ha sostenido que "el funcionario judicial de segunda instancia no goza de libertad para decidir, pues no se encuentra ante una nueva oportunidad para emitir un juicio fáctico y jurídico sobre el asunto, sino que su labor consiste en realizar un control de legalidad de la decisión impugnada a partir de los argumentos presentados por el recurrente.

6.2 Problema jurídico

Atendiendo la inconformidad del recurrente, corresponde a esta Sala dirimir el siguiente planteamiento jurídico:

¿Resulta jurídicamente acertada la decisión adoptada por la instancia, en punto de precluir la investigación en contra del señor Robinson Yadir Niño Jaimes por el delito de *homicidio culposo*, de conformidad con la causal 4ª del artículo 332 del C.P.P.?

6.3 Del instituto de la preclusión

En consonancia con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en su providencia AP4191 de 2022 Radicado 62057, la preclusión de la investigación penal permite la terminación del proceso cuando no existen motivos probatorios o jurídicos para avanzar en él.

Implica también adoptar una decisión definitiva por parte del juez de conocimiento, cuyo efecto es el de cesar la persecución penal contra el implicado respecto de los hechos objeto de investigación, por lo que está investida de la fuerza vinculante de la cosa juzgada.

Por consiguiente, la solicitud de preclusión no solo debe precisar con exactitud la causal invocada, es decir, concentra exclusivamente la taxatividad de los numerales contenidos en el artículo 332 de la Ley 906 de 2004, sino que también debe ofrecer suficientes elementos argumentales y probatorios que permitan al juez de conocimiento declarar acreditada su estructuración.

En tal sentido, la Fiscalía General de la Nación está habilitada para solicitar la preclusión ante el juez de conocimiento, si no existiere mérito para acusar², en los eventos descritos en el artículo 332 de la Ley 906 de 2004, como son:

1. *Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal.*
2. *Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal.*
3. *Inexistencia del hecho investigado.*
4. *Atipicidad del hecho investigado.*
5. *Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.*

² Ver artículo 331 de la Ley 906 de 2004

6. Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.
7. Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 de este código. (Subraya de la Sala)

Así lo ha manifestado la Corte:

“La Sala tiene pacíficamente sentado que la decisión por la cual se decreta la preclusión tiene efectos de cosa juzgada, de modo que un pronunciamiento favorable a la pretensión de poner fin anticipado a la actuación «exige que la causal que la funda se encuentre demostrada de manera cierta o, lo que es igual, que respecto de la misma no exista duda o posibilidad de verificación contraria con un mejor esfuerzo investigativo».

Dicho, en otros términos, «la alternativa de poner fin al proceso por esta vía supone la existencia de prueba de tal entidad que determine de manera concluyente la ausencia de interés del Estado en agotar toda la actuación procesal prevista por el legislador para ejercer la acción penal, dando paso a un mecanismo extraordinario por virtud del cual pueda cesar de manera legal la persecución penal».

En ese entendido, la preclusión sólo será viable cuando el peticionario -y en este caso la Fiscalía-, acredite argumentativa y probatoriamente que i) se han agotado plenamente las posibilidades investigativas, y ii) la causal invocada está configurada más allá de cualquier duda³. (Subraya de la Sala)

Para evaluar el asunto es menester recordar que toda solicitud de preclusión conlleva la carga de demostrar su procedencia con argumentos y evidencias.

6.4 Cuestión Previa

Resulta imperioso para esta Corporación pronunciarse respecto de lo pretendido por la Fiscalía y la defensa según lo indicado en el traslado como no recurrentes, esto es, que se declare desierto el recurso de alzada impetrado por el doctor Ever Ferney Pineda Villamizar.

Pues bien, sobre la adecuada sustentación de una apelación, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha decantado lo siguiente⁴:

“El propósito de los recursos, concretamente de la apelación, es permitir a la parte perjudicada por una decisión controvertir ante el superior jerárquico de quien la profiere los fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos que la soportan, a efectos de demostrar su incorrección y, consecuentemente, suscitar su revocatoria.

En tal virtud, corresponde al interesado exponer las razones del disenso, no de manera genérica y abstracta, sino mediante la confrontación concreta de los soportes de la decisión recurrida, de modo que el funcionario competente para decidir la alzada pueda contrastarlos con las alegaciones de quien recurre y llegar a una conclusión sobre su acierto o desacierto.

Así, la sustentación de la impugnación, desde la perspectiva de la teoría general de proceso, corresponde a una carga cuyo incumplimiento da lugar a que la misma sea declarada desierta.”

³ CSJ AP3168-2018, Rad. 53107, citado en CSJ, Sala Especial de Primera Instancia, radicado AEP00014-2018.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Providencia SP11235-2015 del 26 de agosto de 2015, rad. 45927. M.P. Eugenio Fernández Carlier.

En ese orden de ideas, un adecuado recurso de apelación debe atender a criterios como: (i) Manifestar las razones de desacuerdo frente a lo decidido por el *A-quo*, es decir, es indispensable que se presente una verdadera controversia que implique confrontación con la decisión apelada; (ii) No exponer nuevos argumentos o situaciones fácticas que no fueron estudiadas en la decisión de primer grado, así como tampoco deberán exponerse argumentos genéricos ni someros; y (iii) Presentar argumentos claros, puntuales y lógicos de los cuales se derive el alcance de la oposición y los aspectos que abarca la misma.

En el caso *sub júdice*, se tiene que, el recurrente si hizo referencia a las razones por las cuales consideraba errónea o equivocada la postura adoptada por el Juez, esto es un punto de indicar que, la imprevisibilidad e irresistibilidad se juzga conforme a las circunstancias, así mismo, cuestionó que la decisión se cimiente en los elementos materiales probatorios que corresponden a las labores que se realizan cuando ocurre un siniestro, por tanto, a su juicio resultaba imperioso para la Fiscalía efectuar una investigación más exhaustiva en aras de determinar si la infracción a las normas de tránsito son suficientes para establecer la culpa exclusiva de la víctima.

Así las cosas, el togado recurrente expuso razones concretas controvirtiendo aspectos y argumentos expuestos por el juzgador de primer grado, y, por ende, esta Sala conocerá del recurso de alzada para decidir de fondo la censura formulada.

6.5 Resolución del caso concreto

Ahora bien, en el asunto bajo estudio, se tiene que, el delegado del ente acusador sin proceder a formular imputación de cargos sobre los hechos investigados, solicitó al Juez de conocimiento la preclusión de la acción penal con fundamento en la causal de ausencia de responsabilidad contenida en el artículo 32 #1 "*en los eventos de caso fortuito*", considerando el *A-quo* acreditada la configuración de la causal 4ª del artículo 332 del C.P.P., esto es, atipicidad del hecho investigado.

Lo anterior, a pesar de que se produjo un resultado evidente como lo es el deceso del señor Álvaro Lozano Flórez, fruto del siniestro vial que se produjo por el atropellamiento del vehículo tipo camión de placa WFD156 de Girón, conducido por el procesado Robinson Yadir Niño Jaimes y, sin hacer el mínimo estudio del elemento subjetivo de la culpa.

Sobre la causal invocada, el Alto Tribunal⁵ ha establecido que:

"La atipicidad del hecho investigado se ha entendido como la falta de adecuación del comportamiento a la descripción de un tipo previsto en la parte especial de la Ley penal, pues en el proceder cuestionado no concurren los elementos que configuran la conducta punible. Dicho, en otros términos, se trata de la constatación naturalística y ontológica de la ocurrencia efectiva de un actuar humano que no encuentra correspondencia plena y cabal con ningún precepto normativo previsto en el Estatuto Punitivo.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal radicado50063 del 22 de marzo de 2017.

Tal y como tiene discernido la Corporación:

"Se entiende por atipicidad (sic) la adecuación de un comportamiento a la descripción de una conducta contenida en la ley penal. Por consiguiente, para que pueda pregonarse la configuración de esta categoría jurídica resulta necesario que la identidad entre el proceder investigado y la genérica consagración el tipo sea integral, es decir, que todos los aspectos considerados en la norma concurren en la acción u omisión investigada, pues si falta cualquier elemento de los contemplados en la norma no se concreta el delito y la actuación deviene atípica.

Ahora, la conducta debe ajustarse a las exigencias materiales definidas en el respectivo precepto de la parte especial del estatuto penal (tipo objetivo), tales como sujeto activo, acción, resultado, causalidad, medios y modalidades del comportamiento; y de otra, debe cumplir con la especie de conducta (dolo, culpa o preterintención) establecida por el legislador en cada norma especial (tipo subjetivo)"

Pues bien, en aras de dirimir el problema jurídico que acaece refulge imperioso para esta Corporación puntualizar que, de conformidad con el artículo 9º de la Ley 599 del 2000, para que una conducta seapunible, debe contener los elementos de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad; y, además, la sola causalidad no es suficiente para imputar penalmente un resultado.

Bajo tal perspectiva, en el delito imprudente se sanciona la conducta que cause un resultado lesivo siempre que, siendo previsible, sea producto de la infracción al deber objetivo de cuidado. El juicio de reproche no recae sobre la acción en sí misma, sino en la forma en que se ejecuta, esto es, *"infringiendo las reglas de cuidado propias de la actividad realizada, valga decir, los reglamentos de tránsito, las reglas de la experiencia propias de cada profesión u oficio -lex artis- y, si no las hay, las pautas de comportamiento social del hombre promedio o creando un riesgo jurídicamente desaprobado a partir de la ejecución imprudente de una acción normalmente trivial"*⁶.

El juez debe establecer si el agente infringió el deber objetivo de cuidado que le impone su rol en la sociedad o la actividad riesgosa que despliega, y para ello habrá de analizar la situación como si fuese un observador situado en las mismas condiciones de aquél en el instante en que llevó a cabo la acción, es decir, desde una perspectiva *ex ante*, con particular atención en los conocimientos especiales que el sujeto tenía para ese momento (CSJ SP3736-2021, rad. 56190)⁷.

Así las cosas, en los delitos culposos refulge menester aplicar la teoría de la imputación objetiva, en palabras de la Corte Suprema de Justicia *"de acuerdo con la teoría de la imputación objetiva (...) para que un resultado pueda ser atribuido a un agente, ha debido crear o incrementar un riesgo jurídicamente desaprobado que finalmente se concretó en la producción de la consecuencia típica (relación de determinación entre infracción al deber de cuidado y resultado), de modo que la autoría no se funda únicamente en criterios causales (relación de causalidad entre acción y resultado)"*⁸.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. SP2771-2018 radicado 46612.

⁷ En ese sentido, se pueden consultar CSJ SP, 25 may. 2015, rad. 45329; CSJ SP, 26 jun. 2013, rad. 38904; CSJ SP, 24 oct. 2012, rad. 32606; CSJ SP, 10 ago. 2011, rad. 36554 y CSJ SP, 8 nov. 2007, rad. 27388, entre otras.

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado No. 49680 del 25 de abril de 2018.

En ese sentido, para determinar la autoría del delito culposo, a esta Corporación le corresponde precisar si el resultado acaecido se encuadra en la adecuación típica del reato endilgado de *homicidio culposo* (artículo 109 del C.P.) y si este fue producto o no de la infracción al deber objetivo de cuidado, entendida esta como la realización de la conducta en las condiciones que habría ejecutado cualquier hombre razonable y prudente en la misma situación del indiciado.

El riesgo desaprobado jurídicamente se crea cuando se infringen las normas jurídicas dispuestas para evitar el resultado dañoso o cuando se eleva el riesgo permitido jurídica y socialmente, por ello ha decantado la H. Corte Suprema de Justicia que, debe analizarse si el actuar del indicado no se ajustó al cuidado que le era exigible de acuerdo con la actividad que desempeñaba desde una perspectiva *ex ante*, situación que no tiene lugar si acontece una acción a propio riesgo, figura sobre la cual el Alto Tribunal ha indicado que *"se pone en tal situación o permite que otra persona la coloque en esa circunstancia riesgosa, razón por la cual no puede imputarse al tercero el tipo objetivo, porque quien conscientemente se expone a un acontecer amenazante se hace responsable de las consecuencias de su propia actuación"*⁹.

En ese orden de ideas, surge pertinente recordar que, el ejercicio de la conducción de automotores comporta un grado de riesgo que se predica por la sola esencia de considerarse una actividad peligrosa. Por ello, su ejecución debe estar atada a la máxima expresión de prevención, cuidado y precaución por parte de los conductores, respecto a lo anterior, la Corte Suprema de Justicia consideró:

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

"Ahora bien, debido a que no existe un catálogo de deberes de cuidado, la doctrina y la jurisprudencia han sistematizado una serie de pautas que sirven de directrices para establecerlo, que han sido concretadas por la Corte de la siguiente manera:

«1. El autor debe realizar la conducta como lo haría una persona razonable y prudente puesta en el lugar del agente, de manera que si no obra con arreglo a esas exigencias infringirá el deber objetivo de cuidado. Elemento con el que se aspira a que con la observancia de las exigencias de cuidado disminuya al máximo los riesgos para los bienes jurídicos con el ejercicio de las actividades peligrosas, que es conocido como el riesgo permitido.

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

3. El principio de confianza, que surge como consecuencia de la anterior normatividad, y consiste en que quien se comporta en el tráfico de acuerdo con las

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado No. 46612 del 11 de julio de 2018.

normas puede y debe confiar en que todos los participantes en el mismo tráfico también lo hagan, a no ser que de manera fundada se pueda suponer lo contrario.

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

4. El criterio del hombre medio, en razón del cual el funcionario judicial puede valorar la conducta comparándola con la que hubiese observado un hombre prudente y diligente situado en la posición del autor. Si el proceder del sujeto agente permanece dentro de esos parámetros no habrá violación al deber de cuidado, pero si los rebasa procederá la imprudencia siempre que converjan los demás presupuestos típicos»¹⁰.

Bajo el anterior derrotero expuesto, resulta diáfano concluir que, conducir automotores constituye un hecho que eleva o configura un riesgo para algunos bienes jurídicos, así mismo, que en los casos de accidentes de tránsito se debe tener en cuenta las normas especiales que regulan dicha actividad peligrosa, así como el actuar de una persona razonable y prudente puesta en el lugar del agente, el principio de confianza y el criterio del hombre medio.

En lo que respecta al caso *sub júdice*, como se aludió en líneas precedentes, se configuró un resultado en contra de la vida del señor Álvaro Lozano Flórez, tal como se encuentra acreditado con el acta de inspección técnica a cadáver FPJ-10 de fecha 31 de diciembre de 2019¹¹.

Ahora bien, se tiene que, para la Fiscalía y así lo determinó el juzgador de primer grado, existe al interior de la presente causa penal *culpa exclusiva de la víctima*, puesto que, el señor Álvaro Lozano Flórez como peatón inobservó las disposiciones reglamentarias atendiendo la norma aplicable, esto es, el Código Nacional de Tránsito Terrestre o Ley 769 de 2002, el cual contiene las reglas generales y educación en el tránsito, peatones, conducción de vehículos, ciclistas y motociclistas, clasificación y uso de las vías y señales de tránsito.

Bajo ese entendido, el *A-quo* indicó que, el peatón inobservó el precepto normativo contenido en el artículo 55 de la mencionada normatividad según el cual "Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito", ello en razón a que, según los elementos de convicción *-álbum fotográfico informe de investigador de campo FPJ-11-*¹² obrantes en el expediente el señor Álvaro Lozano se encontraba caminando por el carril izquierdo, el cual está dispuesto exclusivamente para vehículos.

Aunado a lo anterior, desobedeció lo reglado en el artículo 59 *ibidem* que reza "Los peatones que se enuncian a continuación deberán ser acompañados, al cruzar las vías, por personas mayores de dieciséis años: (...) Los ancianos", ya que el señor Álvaro Lozano Flórez de 78 años de edad, se encontraba sólo y no acompañado

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal SP, de 24 de octubre de 2007, Rad. 27325 M.P José Leonidas Bustos Martínez.

¹¹ Véase folio 38 archivo "ElementosFiscalia.pdf" carpeta "EMP" expediente.

¹² Véase folio 17 archivo "ElementosFiscalia.pdf" carpeta "EMP" expediente.

por una persona mayor de 16 años, a las 03:30 am caminando por el carril izquierdo de la vía que conduce Cúcuta a Pamplona.

Por las anteriores consideraciones, consideró la instancia que, conforme al principio de confianza la conducta imprudente de la víctima y, por tanto, se auto puso en peligro deviniendo el atropellamiento y el resultado (muerte), por este motivo, determinó que no era posible continuar imputándole un daño a quien no lo generó.

Adicionalmente, esta Colegiatura observa que, el artículo 57 ejusdem establece la norma de circulación peatonal, en el capítulo destinado a los *peatones*, dispone que:

"El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo." (Negrilla y Subraya de la Sala)

A su vez, en el artículo 58, del Código Nacional de Tránsito establece como prohibiciones a los peatones que no podrán "...Actuar de manera que ponga en peligro su integridad física. (...)"

Por tanto, es dable concluir que la víctima, inobservó algunas disposiciones reglamentarias del Estatuto de Tránsito y, por ende, el deber objetivo de cuidado que le correspondía.

No obstante, resulta imperioso para esta Sala advertir que, una vez analizados los "pocos" elementos de convicción allegados, se tiene que, contrario a lo determinado por el juzgador de primer grado, el indiciado también infringió los preceptos normativos de tránsito que le eran exigibles, veamos por qué:

El implicado al ejercer una actividad peligrosa para los bienes jurídicos de otros tiene la obligación de evitar que el riesgo creado sea excesivo, la persona supera el riesgo permitido, entre otros supuestos, cuando deja de observar los reglamentos, por ejemplo, del tráfico automotor, situación que en gracia de discusión acontece en el sub júdice, puesto que, de conformidad con el artículo 63 de la Ley 769 de 2002 que reza "Los conductores de vehículos deberán respetar los derechos e integridad de los peatones y ciclistas, dándoles prelación en la vía" es decir, Niño Jaimes tenía la obligación de dar prelación al peatón y de acuerdo a los elementos materiales no se puede deducir que este no lo haya logrado vislumbrar en la carretera, máxime si se tiene en cuenta que la vía se trata de una recta. (Subraya de la Sala)

Ahora bien, esta Corporación no desconoce que, según el informe policial de accidentes de tránsito No. 001087265¹³, indicó frente a las características de la vía que eran dos calzadas, dos carriles, en un sentido, no contaba con luz artificial, siendo ese sector "*muy oscuro*", por tanto, las condiciones de visibilidad eran deficientes, aunado a la hora en la que ocurrió el accidente (3:45 a.m.) y por tratarse de una zona rural (recta Los Vados), convirtiéndose esto en un impedimento visual para el conductor del vehículo tipo camión

¹³ Véase folios 23 a 25 archivo "ElementosFiscalia.pdf" carpeta "EMP" expediente.

involucrado. De hecho, la hipótesis del accidente de tránsito obedece a la **"ausencia de iluminación artificial en el tramo de la vía"**.

No obstante, es precisamente dicha limitación visual —la reducida capacidad de percepción— la que imponía al señor Robinson Yadir Niño Jaimes un deber de actuación conforme a lo dispuesto en el artículo 74 de la Ley 769 de 2002, que señala:

"ARTÍCULO 74. REDUCCIÓN DE VELOCIDAD. Los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en los siguientes casos: (...) Cuando se reduzcan las condiciones de visibilidad." (Negrita y subraya de la Sala)

Sobre este punto, no obra en el expediente evidencia investigativa alguna que permita establecer si el indiciado efectivamente redujo la velocidad en atención a las condiciones de visibilidad imperantes.

Adicionalmente, causa extrañeza a esta Corporación que no se haya establecido en los informes si la vía cuenta con la velocidad reglamentada, puesto que, de ser así en consonancia con el artículo 68 ibidem al tratarse de una vía de sentido único le correspondería a los vehículos utilizar el carril de acuerdo con su velocidad de marcha, pero de no estar reglamentada, establece dicho precepto que "En aquellas vías donde los carriles no tengan reglamentada su velocidad, los vehículos transitarán por el carril derecho y los demás carriles se emplearán para maniobras de adelantamiento" por tanto, de acontecer tal situación el aquí indiciado inobservó tal disposición puesto que de acuerdo a los elementos este se encontraba transitando por el carril izquierdo, y como establece la norma si no hay una velocidad reglamentada, este se usa para maniobras de adelantamiento.

En ese orden de ideas, y considerando los escenarios previamente descritos, considera esta Corporación que al interior de la presente causa penal resulta necesario realizar un análisis objetivo de las maniobras que estuvieron al alcance de Robinson Yadir Niño Jaimes para evitar el accidente, tales como cambiar de carril, frenar o ejecutar alguna acción evasiva que impidiera el choque. Si bien en el curso de la investigación se cuenta con material probatorio relativo a las circunstancias del accidente y a ciertas acciones de la víctima, **dicho acervo no resulta concluyente para exonerar de responsabilidad a Niño Jaimes.**

En ese contexto, resulta pertinente destacar una decisión de vieja data de la Honorable Corte Suprema de Justicia, radicado 33044 del 3 de diciembre de 2009, en la cual se hizo especial énfasis en la posibilidad que tenía el conductor de un vehículo de advertir la presencia de un peatón imprudente. En dicho fallo se valoraron aspectos como la posibilidad de frenar, hacer uso de la bocina o esquivar al peatón, así como los tiempos en los que se ejecutaron dichas maniobras, con el fin de establecer si existía o no imputabilidad de la culpa por el resultado lesivo.

Cabe reiterar que la autopuesta en peligro no exime de la responsabilidad de adoptar y ejecutar las medidas necesarias para la protección del bien jurídico. *Esta circunstancia debe encontrarse plenamente acreditada para sustentar o justificar una solicitud de preclusión de la actuación.*

En el presente caso, se concluye que, *tales circunstancias no han sido suficientemente demostradas con el respaldo probatorio requerido dentro de las labores investigativas adelantadas por la Fiscalía*. Por tal razón, esta Sala, en contraposición a lo determinado por el *A-quo*, considera que no existe mérito para precluir. Por el contrario, aún se requiere un análisis investigativo concluyente sobre aspectos relevantes como, a manera de ejemplo, la velocidad a la que se desplazaba el señor Niño Jaimes en el camión de placas WFD-156; la velocidad permitida en el tramo vial donde ocurrió el accidente; el nivel de visibilidad con que contaba el actor vial al momento de los hechos; las maniobras que realizó en aras de evitar la colisión, la posible existencia de huellas de frenado, acreditar por el medio idóneo atendiendo la etapa por la que cursa la actuación que, aquel apareció de improviso, y por qué no, establecer el motivo de su presencia en el lugar, pues no hay explicación plausible del por qué no pudo anticipar la presencia del peatón en la vía *-si hubiese actuado con la diligencia debida y en respeto de las disposiciones reglamentarias reseñadas en precedencia-* máxime tratándose de una vía recta, es así que se carece de medio de prueba que precise si vio o no al peatón, entre otros elementos.

Por último, debemos resaltar que, con los escasos elementos materiales probatorios que recaudó la fiscalía en la etapa de la indagación, se logró establecer que, no del todo se endilga la generación del riesgo que se concretó en el resultado a la víctima, en cuanto si bien es cierto inicialmente se dijo que la causa del accidente correspondía a la hipótesis 404, endilgable al peatón por transitar por la calzada que no le correspondía, en el Informe Policial de Accidente de tránsito, además de mantenerse esta (404) también se endilgó la 308 para el conductor del vehículo, como causa generadora del accidente, relacionada con la ausencia de iluminación, de lo que deviene que, no es cierto que el accidente se dio por culpa exclusiva de la víctima o por un caso fortuito como lo propuso la fiscalía; en cuanto posiblemente concurso en la misma, la culpa atribuible al conductor del camión por la razones que se esbozaron en antelación, lo cual sin lugar a equívocos debe ser dilucidado por la fiscalía, profundizando la indagación, entre otros, en los aspectos señalados en el párrafo anterior; concluyendo así que con lo que se tiene por la fiscalía y que fue recaudado dentro de los actos de investigación, imposible es reconocer que, concurre en favor del indiciado alguna causal de las previstas en el art. 332 del C.P.P, como para decretar la preclusión.

Así las cosas, a juicio de esta Corporación, el ejercicio investigativo desarrollado por el ente acusador resulta insuficiente para determinar la ocurrencia de un evento irresistible e imprevisible que exonere de responsabilidad al indiciado bajo el supuesto de caso fortuito, como pretendió sostener la Fiscalía y fue acogido por el juez de primera instancia, puesto que, de las pruebas documentales que obran en el plenario dejan serias dudas sobre tal circunstancia, dubitaciones que deben ser absueltas de manera plena por la Fiscalía para establecer si la conducta es típica o no, y que hasta el momento no están determinadas. Máxime cuando, como ya se indicó, existen indicios *prima facie* de posibles inobservancias al deber de cuidado por parte de ambos intervinientes en el hecho y, en consecuencia, no es dable precluir la investigación en favor de Robinson Yadir Niño Jaimes.

En colofón, se puede observar que a pesar de que esta Colegiatura accedió al estudio de la causal 4º de preclusión, la misma no cumplió con los componentes estructurales y los soportes materiales probatorios que permitieran establecer que efectivamente el proceso que se adelanta en contra del señor Niño Jaimes debiera terminarse de manera anticipada por la *atipicidad del hecho investigado* dado que no satisfacen los requerimientos legales y como ya se aludió en líneas precedentes persisten serias dudas en punto de la irresistibilidad e imprevisibilidad del caso fortuito que alega el ente persecutor, máxime cuando no ha desarrollado las investigaciones necesarias en punto de determinar la inobservancia en la que pudo incurrir el indiciado conforme los escenarios que aquí se expusieron.

Así las cosas, al hallar elementos que permiten derruir lo resuelto en primer grado, esta Sala **revocará** la preclusión decretada el 28 de septiembre de 2023 y, en su lugar, negará la aludida postulación, disponiendo que se debe continuar con la investigación en aras del total esclarecimiento de los hechos.

Con fundamento en lo expuesto, **LA SALA PENAL DE DECISIÓN N°2 del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto apelado y, en su lugar, **NEGAR** la solicitud de preclusión elevada por la Fiscalía General de la Nación, por las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEVOLVER la actuación al juzgado de origen a fin de que se continúe el trámite procesal.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JOSÉ HÚBER HERRERA RODRÍGUEZ
Magistrado



MARIA LUCÍA RUEDA SOTO
Magistrada

(*Salvamento de voto*)
JUAN CARLOS CONDE SERRANO
Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO

Auto de Segunda Instancia - Ley 906 de 2004

Radicado No. 54-405-60-01223-2019-80062-01

Procesado: Robinson Yadir Niño Jaimes

Delito: Homicidio Culposo

Cúcuta, tres (03) de junio de dos mil veinticinco (2025)

Con mi acostumbrado respeto hacia los restantes Magistrados que integran la Sala Segunda Penal, me aparto de la decisión adoptada pues difiero del fallo que revoca el auto proferido en favor de **LUIS FERNANDO RODRÍGUEZ SUÁREZ**, por el Juzgado 1° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Los Patios, de fecha 28 de septiembre de 2023, al considerar el suscrito que la decisión debió confirmar la preclusión solicitada por la Fiscalía General de la Nación con base en el artículo 332 numeral 4° del C.P.P. “Atipicidad del hecho investigado”.

Lo anterior obedece a que de la verificación de los elementos, en criterio del suscrito es procedente la preclusión de la acción penal, porque permiten seguir considerando que medió culpa de la víctima, es decir, la víctima *se expuso al riesgo*, toda vez que, de acuerdo al informe del accidente realizado por el servidor de la Policía Judicial, Pablo Alexander Monterrey Monsalve¹, estableció en su análisis que la víctima se encontraba caminando por la calzada, en el mismo carril (carril izquierdo) por el cual transitaba el vehículo tipo camión, plasmando como hipótesis: “*PEATON: CÓDIGO (404) TRANSITAR POR LA CALZADA*”.

Precisamente, en el informe policial de accidentes de tránsito No 001087265, frente a las características de la vía se conoce que eran dos calzadas, dos carriles, en un sentido, no contaba con luz artificial, siendo ese sector “*muy oscuro*”, por tanto, las condiciones de visibilidad eran malas, aunado a la hora en la que ocurrió el accidente (3:45 a.m.) y la zona rural (recta Los Vados), convirtiéndose esto en un impedimento visual para el conductor del vehículo tipo camión -**ROBINSON YADIR NIÑO JAIMES**, para evitar el atropello, pues no se puede afirmar nada distinto a que la presencia del peatón fue sorpresiva.

Mírese que, de acuerdo al informe ejecutivo-FPJ- 3, la zona en la cual ocurrieron los hechos se trataba de una vía nacional, que cuenta:

¹ Carpeta Fiscalía, Folio 11y 12

*“con características geométricas, plano, recto, con dos calzadas, dos carriles en el mismo sentido, **con bermas**, en buen estado de su capa de rodadura, cuenta con demarcaciones viales tales como línea de carril segmentada color blanco, líneas de borde color blanco y amarillo, las condiciones de visual y visibilidad son malas debido a la hora de la ocurrencia del siniestro vial no hay luz artificial y el sector es muy oscuro, para el momento del accidente se contó con tiempo seco.”²*
(Negrilla y Subraya de la sala)

Por ende, en este caso, lo que se espera en virtud del principio de confianza, es que el peatón no circulara por el mismo carril de los vehículos, y en cambio, transitara por la zona de las bermas, área que, según el Código Nacional de Tránsito, está destinada, entre otras, para el tránsito de peatones; sin embargo, como no lo hizo, se *auto puso* en peligro transitando por la misma calzada que el vehículo tipo camión- por el carril izquierdo-, y ello devino el atropellamiento y el resultado (muerte), por ese motivo, no es posible continuar imputándole un daño a quien no lo generó.

De ahí que, lo que provocó el accidente fue la **conducta imprudente**, pero de la **víctima** -peatón-, en ese sentido, el procesado por su parte no desarrolló una acción o conducta que le interese al derecho penal, pues la actividad generadora del siniestro provino de Álvaro Lozano Flórez, quien actuó de forma inadecuada y su comportamiento fue determinante para el resultado que se ocasionó.

Tampoco se observa, de los elementos materiales probatorios y evidencia física obrantes en la carpeta, que el conductor del vehículo tipo camión hubiese infringido alguna norma de tránsito, es decir, que hubiese elevado **el riesgo permitido**. Es así, que se evidencia a folio 17³, que el vehículo se desplazaba por el respectivo carril y dentro de las líneas de demarcación.

A su vez, conforme la prueba del alcohosensor⁴ que se realizó en el lugar de los hechos a **ROBINSON YADIR NIÑO JAIMES**, la misma arrojó un valor de medición de 0,00; siendo negativa la presencia de alcohol en el organismo. Luego no se puede deducir que **NIÑO JAIMES** desobedeció indicaciones o normas de tránsito, ni que debía extremar los cuidados para proteger la vida y la integridad personal de posibles peatones en esa vía.

Sin duda el aquí procesado no elevó el riesgo permitido, sino que la víctima fue la que actuó inadecuadamente, pues si él hubiese acatado las normas

² Folio 11 Carpeta Fiscalía.

³ Folio 17 Carpeta Fiscalía. Imagen No. 01 e Imagen No. 02

⁴ Folio 30 Carpeta Fiscalía.

mínimas para garantizar su seguridad y transitar por el área de las bermas, apropiada para el paso peatonal, se habría evitado el accidente, por lo que surge la **autorresponsabilidad de la víctima como la causa del accidente**.

Ahora, en relación con el incremento del riesgo, en tratándose de delitos culposos, precisamente se deriva del incumplimiento de una norma o reglamento, es decir, en este caso que se trata de las consecuencias de un accidente de tránsito, no se tipifica solamente la lesión, ni el hecho de conducir un vehículo, pues se trata de una actividad peligrosa, sino que debe haberse incrementado el riesgo permitido a través de una específica acción u omisión generando el hecho dañoso, por consiguiente, surge imperativo acudir a las normas de tránsito.

Por ende, surge imperativo remitirse al contenido de la Ley 769 de 2002, “*por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre*”⁵, que en su artículo 57, establece la norma de circulación peatonal, en el capítulo destinado a los *peatones*, dispone que:

“El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo.”. (Negrilla y Subraya de la Sala)

A su vez, en el artículo 58, del Código Nacional de Tránsito establece como prohibiciones a los peatones que no podrán “...*Actuar de manera que ponga en peligro su integridad física. (...)*”

Como vemos a través de la Ley se imponen obligaciones no solo a los conductores, sino también a los peatones, entonces, se evidencia claramente por parte del suscrito que, el peatón infringió *el deber objetivo de cuidado* que debía tener al instante de transitar por la vía, pues su obligación era **actuar** de manera que *no obstaculice o perjudique o ponga en riesgo a los demás*⁶, e igualmente no colocara en peligro su integridad física.

Por todo lo anterior, es que considero que la decisión que se debió proferir era confirmar el auto que decretó la preclusión por “*Atipicidad del hecho investigado*”, pues los elementos materiales recaudados son abundantes y suficientes para concluir que en el presente caso la víctima infringió el deber

⁵ Diario Oficial No. 44.893 del 7 de agosto de 2002.

⁶ Artículo 55, Ley 769 de 2002.

objetivo de cuidado que le era obligatorio en su conducta como peatón, entonces, precisamente conforme a los hechos, se puede considerar que a **ROBINSON YADIR NIÑO JAIMES** no le es atribuible una conducta (en eventos de caso fortuito) que le importe al derecho penal.

En los anteriores términos, dejo sustentado mi salvamento de voto.

Atentamente,



JUAN CARLOS CONDE SERRANO
Magistrado