

**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**  
**Magistrado ponente**

**SP1291-2018**

**Radicación 49680**

(Aprobado Acta No. 127).

Bogotá D.C., abril veinticinco (25) de dos mil dieciocho (2018).

**VISTOS:**

Resuelve la Sala el recurso de casación interpuesto por la defensora de JOSÉ MESÍAS URIZA RIAÑO contra la sentencia a través de la cual el Tribunal Superior de Bogotá lo condenó como autor del delito de homicidio culposo en Brayan Daniel Mazuera Hernández, el 25 de octubre de 2016.

**HECHOS:**

Aproximadamente a las 11:30 de la mañana del 12 de diciembre de 2006, en la avenida Boyacá con calle 53 de Bogotá, Luis Alexander Monroy Cáceres y Alexander Romero Salazar, conductor y ayudante, respectivamente, de la tractomula de placas SQL 627, que transportaba desde

Cali cáscara de coco, se reunieron con JOSÉ MESÍAS URIZA RIAÑO, propietario de la carga, su hijo José Luis Uriza y un amigo de éste, Brayan Daniel Mazuera, quienes habían sido convocados por aquél para ayudar con las labores de descargue en el norte de la ciudad.

URIZA RIAÑO inquirió al conductor acerca de dónde podrían viajar su hijo y el amigo, respondiéndole que en taxi o entre el cabezote y el contenedor, motivo por el cual se molestó y solicitó abrieran la puerta del tráiler dónde estaba la carga. Entonces, el ayudante les mostró unos orificios de ingreso de aire y dijo que ahí podrían respirar sin inconveniente pues así habían procedido con coteros desde Buenaventura, motivo por el cual, JOSÉ MESÍAS URIZA estuvo de acuerdo y los muchachos se subieron al tráiler, pero luego de unos 15 minutos solicitó detener el vehículo para verificar las condiciones de aquellos, encontrándolos desmayados.

Adelantó con éxito labores de reanimación en su hijo, pero Brayan Mazuera, quien fue asistido por personal paramédico, falleció dos días después en la Clínica Reina Sofía a causa de “*asfixia por sofocación (desplazamiento de oxígeno)*”.

#### **ANTECEDENTES PROCESALES:**

El 18 de abril de 2008, el Juzgado 13 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá condenó anticipadamente al conductor de la tractomula Luis

Alexander Monroy Cáceres, como autor del delito de homicidio culposo y dispuso compulsar copias para investigar a JOSÉ MESÍAS URIZA.

En audiencia realizada el 19 de septiembre de 2013 en el Juzgado 61 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bogotá, la Fiscalía imputó a URIZA RIAÑO la comisión del delito de homicidio culposo.

Radicado el escrito de acusación, el 8 de noviembre de 2014 se realizó la correspondiente audiencia, en la cual le fue imputado el punible ya referido.

Una vez surtida la fase del juicio, el Juzgado 9 Penal del Circuito de Bogotá profirió fallo el 25 de enero de 2016, condenando a JOSÉ MESÍAS URIZA a 32 meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y privación del derecho a conducir vehículo o motocicleta por el mismo lapso, como autor del delito objeto de acusación. Le fue concedida la condena de ejecución condicional.

La defensa impugnó la sentencia y el Tribunal Superior de Bogotá la confirmó a través del fallo recurrido en casación, expedido el 25 de octubre de 2016.

### **LA DEMANDA:**

Consta de 3 cargos.

**1. Primero: Violación directa de la ley por falta de aplicación de una norma.**

Con base en la causal primera de casación establecida en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, la impugnante manifestó que los falladores desconocieron la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo* en perjuicio de su representado, pues pese a existir muchas dudas, lo condenaron.

Entre las dudas refirió las siguientes: (i) Quién dio la orden para que los muchachos se subieran a la tractomula? (ii) Si los dos jóvenes eran mayores de edad, asumieron su propio riesgo? (iii) URIZA RIAÑO tenía posición de garante respecto de los muchachos? (iv) Quién conocía las condiciones físicas del *container*? (v) Conocía MESÍAS URIZA que el contenedor era inapropiado para llevar personas? (vi) Los jóvenes tenían capacidad para consentir? (vii) Los muchachos expresaron su consentimiento voluntario y manifiesto?

A partir de lo anterior, reclamó la casación del fallo de condena para, en su lugar, absolver a su asistido.

**2. Segundo cargo: Violación directa de la ley por interpretación errónea del artículo 83 del Código Nacional de Tránsito.**

Adujo la defensora que si bien la citada disposición legal prohíbe llevar pasajeros en la parte posterior de los

vehículos, lo cierto es que está dirigida a quien conduce el automotor, no a los tripulantes o contratantes, máxime si en este caso los jóvenes subieron al contenedor de manera libre y voluntaria y sin que JOSÉ MESÍAS URIZA les hubiera formulado alguna exigencia, orden o mandato, de manera que se encuentra amparado por la causal de ausencia de responsabilidad establecida en el artículo 32-10 del Código Penal.

Si no dio alguna orden al conductor del camión y únicamente consintió en que los jóvenes se transportaran en el contenedor, no violó su deber objetivo de cuidado por vía de actuar en forma imprudente o negligente, pues se trata de personas mayores de edad que subieron al tráiler en forma voluntaria.

Si el acusado no creó un riesgo jurídicamente desaprobado, se encuentra dentro del supuesto establecido en el numeral 10 del artículo 32 de la Ley 599 de 2000, motivo por el cual se debe casar el fallo y absolverlo.

### **3. Tercero: Violación directa por aplicación indebida de una norma del Código Nacional de Tránsito.**

Los falladores sustentaron la condena en los artículos 83 y 131 literal c de la Ley 769 de 2002, sin tener en cuenta que dichas normas únicamente se aplican a las camionetas pick up, esto es, de platón, no a los contenedores que llevan las tractomulas.

Con base en lo anterior, la recurrente concluyó que no consiguió arribarse a la certeza más allá de toda duda para condenar a su representado, motivo por el cual, en aplicación del principio *in dubio reo* se impone casar la sentencia de condena y proferir en favor de JOSÉ MESÍAS URIZA RIAÑO fallo absolutorio.

### **ACTUACIÓN ANTE LA CORTE:**

#### **1. La defensora.**

Luego de hacer un recuento detallado de los hechos que dieron lugar a esta actuación, la censora adujo que si fue el ayudante de la tractomula quien dijo que en el tráiler se podía transportar a los jóvenes como ya lo habían hecho con coterros desde Buenaventura, aseveración respaldada por el conductor, su asistido no es responsable, toda vez que los muchachos, mayores de edad, subieron bajo su responsabilidad.

No se aplicó el artículo 7 del estatuto procesal penal pues no se tuvo en cuenta la declaración de José Luis Uriza Celis ni la del conductor Alexander Monroy Cáceres y, por el contrario, se ponderaron judicialmente los testimonios de los agentes de tránsito y de la Sijin que conocieron del caso, así como del patólogo y quien realizó la necropsia, que corresponde a versiones de oídas.

Lo probado fue que nadie dio orden alguna para que los muchachos se subieran al contenedor, de manera que lo hicieron por su propia voluntad.

Insistió en que el fallo de condena debe ser casado y proferir sentencia absolutoria en favor de su asistido.

## **2. La Fiscalía.**

Planteó la Delegada que respecto de los cargos primero y segundo de la demanda se cuestiona la prueba, pese a que se postuló la violación directa de la ley.

Lo cierto es que si bien el dominio de la conducta era del conductor de la tractomula, el acusado se opuso a su propuesta inicial de llevar a los muchachos entre el cabezote y el tráiler, pero aceptó que fueran en el furgón, de manera que por ser propietario de la carga podía incidir acerca del lugar en el cual transportar a los jóvenes y participó en la decisión sobre ello.

Entonces, se trata de una concurrencia de culpas entre el conductor y el procesado, en cuanto “*cocrear*on” el riesgo concretado en la muerte de Brayan Daniel Mazuera Hernández, de manera que se trató de una “*coautoría accesoria*”, temática abordada por esta Sala en decisión de noviembre de 2007 dentro del radicado 27388 y que encuentra respaldo en el artículo 55 del Código Nacional de Tránsito, en virtud del cual, todos los que forman parte del tráfico deben comportarse de manera que no obstaculicen a

los demás, es decir, no hay dudas probatorias ni faltó aplicar norma alguna, motivo por el cual el fallo no debe ser casado.

Sobre el segundo cargo manifestó la Delegada que no hubo indebida aplicación del artículo 83 del Código Nacional de Tránsito que prohíbe llevar pasajeros fuera de la cabina, pues los vehículos de carga con tráiler están incluidos en tal prohibición, de modo que el reparo no está llamado a prosperar.

### **3. El Ministerio Público.**

La Procuradora Delegada expresó que el fallo de condena debe ser casado, pues los sentenciadores erraron al condenar al acusado por el hecho investigado, muerte de un mayor de edad por asfixia, por las siguientes razones:

1) De acuerdo al artículo 25 de la Ley 599 de 2000, la comisión por omisión exige que el sujeto sea garante de la fuente de riesgo y deba evitar el resultado, pero en este asunto se confundió la fuente de la posición de garante, por ejemplo, el padre con el hijo tiene una fuente de garantía derivada de la ley no indeterminada, pero con el joven Brayan Daniel Mazuera Hernández, mayor de edad, los funcionarios sustentaron el origen de la posición de garantía en los artículos 83 y 131-c-37 del Código Nacional de Tránsito que sancionan al conductor de vehículos con platón o plataforma, como garantes, por llevar pasajeros fuera de la cabina, norma que se refiere al conductor o propietario del

vehículo, no al dueño de la mercancía transportada, de manera que la fuente de la garantía no radicaba en URIZA, dado que el alcance de protección de tales disposiciones no lo vincula.

2) El conductor de la tractomula violó su deber objetivo de cuidado, no así el acusado, pues cuando consultó si los muchachos podían ir en el contenedor el ayudante le enseñó los orificios de ventilación, práctica que ya habían realizado desde Buenaventura con otras personas, además de que fueron los jóvenes quienes aceptaron subir al tráiler, sin que URIZA RIAÑO les impusiera tal proceder.

3) El nexo en la imputación del resultado no corresponde al acusado, pues fue el conductor quien autorizó que los jóvenes viajaran en el furgón y la víctima se autopuso en peligro. El artículo 9 del Código Penal señala que no basta la mera causación, de modo que en este caso el garante era el conductor de la tractomula, los muchachos se autopusieron en peligro y operó el principio de confianza sobre lo dicho por Luis Alexander Monroy Cáceres y Alexander Romero Salazar para que MESÍAS URIZA no impidiera que aquellos subieran al tráiler.

4) No se probó que el procesado tuviera posición de garante, motivo por el cual hay ruptura de la imputación objetiva. El responsable de la muerte fue el conductor del vehículo, ya condenado, quien de acuerdo con el Código Nacional de Tránsito tenía la posición de garante respecto de

las personas que transportaba. La conducta de URIZA RIAÑO excedía cualquier previsión pues no iba a disponer un grave riesgo para la vida de su hijo, es decir, no incrementó el riesgo jurídicamente aceptado, temática tratada en decisiones de esta Corporación del 18 de enero de 2018 (Rad. 47100) y del 27 de noviembre de 2013 (Rad. 36842).

Conforme a lo anterior, la Delegada solicitó a la Corte casar el fallo de condena y absolver a JOSÉ MESÍAS URIZA.

#### **4. El apoderado de las víctimas.**

Consideró que no es procedente la casación del fallo de condena, toda vez que el procesado es responsable por el delito, en cuanto tenía dominio del hecho, pues el artículo 83 del Código Nacional de Tránsito no está dirigido únicamente al conductor y al ayudante de la tractomula, sino a todos los que transportan un cargamento, en este caso, de cáscara de coco.

Si alguien es colocado dentro de un tráiler que lleva carga descompuesta, hay responsabilidad del contratista y del conductor sobre lo que pueda pasar, pues era previsible el resultado, es decir, el deceso de Brayan Daniel Mazuera, de modo que se trató de una concurrencia de culpas, temática abordada por esta Sala en decisión de 2015 (Rad. 17436) y en los radicados 34022 y 32685.

## **CONSIDERACIONES DE LA CORTE:**

Para comenzar encuentra la Sala que si bien la defensa planteó en la demanda la violación directa de la ley sustancial derivada de falta de aplicación del principio *in dubio pro reo*, interpretación errónea del artículo 83 del Código Nacional de Tránsito y aplicación indebida del mismo artículo 83 y del 131 C del referido ordenamiento, lo cierto es que su discurrir apuntó, de una parte, a señalar que como la víctima era mayor de edad asumió su propio riesgo y, de otra, a cuestionar que su asistido tuviera posición de garante respecto del resultado letal finalmente producido, motivo por el cual las censuras serán resueltas de manera conjunta.

### **1. Fundamentos del fallo de condena.**

Luego de aludir a las pruebas recaudadas, el juez de primer grado expresó que si de conformidad con el artículo 83 del Código Nacional de Tránsito ningún vehículo debe llevar pasajeros fuera de la cabina, como ocurrió en este caso con *“el furgón del automotor que transportaba la cascarilla de coco, en este orden de ideas este despacho como lo anunció en el sentido del fallo llegó al convencimiento más allá de toda duda respecto a que, en efecto, el procesado conocía que subir en esa parte del vehículo a dos personas era prohibido y peligroso, como bien lo indicara en su declaración y que todo el tiempo mencionó estar*

*preocupado, por conocer que este hecho era una actividad peligrosa”.*

*“El sentenciado al realizar la acción fue consciente del peligro de la misma y del posible desenlace dañoso como ocurrió con el deceso de Brayan Daniel Mazuera Hernández, pero no aceptó su resultado sino que por el contrario confió en que no sucedería nada y podía evitar ese resultado fatal. Por consiguiente es reprochable su actitud negligente que se traduce en un juicio de reproche en su contra. Adicionalmente existió un nexo de causalidad entre la conducta del hoy sentenciado y el resultado”.*

Por su parte, el Tribunal, después de señalar que en los delitos culposos no procede la coautoría, sino la concurrencia de culpas, señaló que si bien *“Uriza Riaño mostró su preocupación, era consciente del riesgo que generaba transportar a dos personas en el contenedor por considerarlo peligroso y aun así, no se opuso a esa iniciativa (...) Nótese también que en sus descargos afirmó, que confió en lo que el ayudante dijo cuando le señaló los orificios de ingreso de aire que los dejaría respirar, luego de allí surge evidente que fue él quien autorizó la movilización de los jóvenes en el contenedor de la tractomula”.*

*“De modo que José Mesías Uriza Riaño tuvo la posibilidad de anticipar el resultado, pues lo que temía que podía pasar con los jóvenes al ingresarlos en un compartimento cerrado, en efecto aconteció, se produjo el fatal desenlace en la humanidad de Brayan Daniel Mazuera*

*Hernández al caer asfixiado y morir dos días después, como consecuencia de esa imprudente acción conjunta, tanto del conductor como del dueño de la carga. Con la conducta descrita el acusado transgredió el deber objetivo de cuidado, cuando se le exigía actuar como lo haría una persona prudente y reflexiva en su lugar”.*

*“El acusado decidió conjuntamente con el conductor obviar las normas del transporte (artículos 83 y 131 literal c 37 del Código de Tránsito), a pesar de que a los mismos les era posible anticipar que los dos jóvenes podían asfixiarse por la falta de adecuadas condiciones de ventilación en el container, resultado que previeron y confiaron en que no sucedería, por lo tanto le es atribuible al mismo a título de culpa con representación”.*

*Según el “testigo José Luis Uriza Celis y el procesado, quien propuso que se transportaran en el container fue el conductor Luis Alexander Monroy Cáceres y guiados por lo que éste y su ayudante manifestaron al mencionar que existían unos orificios que les permitía recibir aire, lo que se contrapone a la versión de Monroy Cáceres, quien le atribuye la orden de traslado en el contenedor al acusado, pese a la advertencia que le hizo de que estaba prohibido llevarlos ahí, motivo por el que también, le es imputable objetivamente el resultado allí producido”.*

*“Que el conductor sea experto en transporte, es una circunstancia valorada en la sentencia contra aquel, pero ese solo acontecer no permite desvirtuar el compromiso penal que*

*ostenta también el dueño de la mercancía, pues optó por disponer el lugar en el que se movilizarían su hijo y acompañante”.*

Para finalizar concluyó el Tribunal que *“Uriza Riaño no fue un simple espectador, pues precisamente por ser el propietario de la plurimencionada mercancía tuvo el control sobre el lugar de transporte de los jóvenes que descargarían el vehículo, por consiguiente, estuvo en posibilidad de no generar el riesgo jurídicamente desaprobado, sin embargo, actuó imprudentemente confiando en poder evitar la concreción del resultado dañino que produjo el fatal deceso de Brayan Daniel”.*

## **2. Temas objeto de debate.**

Al constatar los fundamentos del fallo de condena, así como los argumentos expuestos por la demandante en casación y lo manifestado por los no recurrentes, advierte la Corte que son dos los temas que corresponde dilucidar en orden a establecer si JOSÉ MESÍAS URIZA RIAÑO es o no responsable penalmente por el homicidio del joven mayor de edad Brayan Daniel Mazuera Hernández. Son ellos: El primero, si la víctima realizó una acción a propio riesgo que determinó su deceso. El segundo, si el acusado tenía alguna posición de garante que lo vinculara con el resultado letal producido.

## **2.1. Las acciones a propio riesgo.**

En las acciones a propio riesgo o autopuestas en peligro, la víctima, con plena conciencia, 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<sup>1</sup>.

Se trata de categorías desarrolladas por la doctrina y la jurisprudencia que a partir del artículo 25 de la Ley 599 de 2000 permiten establecer en qué situaciones no hay lugar a la imputación como elemento integrante del tipo objetivo y, por tanto, no habrá tipicidad como categoría dogmática de la entidad delictiva.

De acuerdo con la teoría de la imputación objetiva, en no pocas ocasiones aplicada por la Corte, 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)<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. CSJ SP, 27 nov. 2013. Rad. 36842.

<sup>2</sup> Cfr. CSJ SP, 29 jun. 2016. Rad. 41245 y CSJ SP, 27 oct. 2009. Rad. 32582, entre otras.

La Sala ha señalado<sup>3</sup> que si la infracción al deber de cuidado se concreta en el desconocimiento de la norma de cuidado inherente a actividades en cuyo ámbito se generan riesgos o puesta en peligro de bienes jurídicamente tutelados, es preciso establecer el marco en el cual se realizó la conducta e identificar las disposiciones que la gobernaban, con el propósito de develar si mediante la valoración *ex ante* y *ex post*, el resultado que se produjo puede ser imputado al comportamiento del procesado, finalidad en la cual corresponde al juez, en primer lugar, constatar si se creó un riesgo jurídicamente desaprobado desde una perspectiva *ex ante*. En segundo término, si ese peligro se concretó en el resultado, teniendo en cuenta todas las circunstancias conocidas *ex post*.

En la misma decisión<sup>4</sup> se precisó que no se crea un riesgo jurídicamente desaprobado cuando:

(i) Se trata de una conducta socialmente normal y generalmente no peligrosa, que por lo tanto no está prohibida por el ordenamiento jurídico, a pesar de que con la misma haya ocasionado de manera causal un resultado típico o incluso haya sido determinante para su realización.

(ii) El sujeto agente observa los deberes que le eran exigibles y es otra persona perteneciente al grupo la que no respeta las normas o las reglas del arte (*lex artis*) pertinentes. Lo anterior, en virtud del llamado principio de

---

<sup>3</sup> Cfr. CSJ SP, 22 may. 2008. Rad. 27357.

<sup>4</sup> También en CSJ SP, 4 abr. 2006. Rad. 12743, CSJ SP, 20 may. 2003, CSJ SP, 20 abr. 2006. Rad. 22941, CSJ SP 27 nov. 2013, Rad. 36842.

confianza, según el cual, quien actúa reglamentariamente, espera de los demás un comportamiento reglamentario<sup>5</sup>.

(iii) Cuando alguien solo ha participado respecto de la conducta de otro en una acción a propio riesgo, o una autopuesta en peligro.

Desde luego, se crea un riesgo jurídicamente desaprobado, cuando hay infracción de normas jurídicas dispuestas para evitar el resultado dañoso o cuando se eleva el riesgo permitido jurídica y socialmente<sup>6</sup>.

Ahora, en cuanto interesa a esta decisión, la Corte<sup>7</sup> ha señalado que para la configuración de las acciones a propio riesgo es necesario que la persona: *“Uno. En el caso concreto, tenga el poder de decidir si asume el riesgo y el resultado. Dos. Que sea autorresponsable, es decir, que conozca o tenga posibilidad de conocer el peligro que afronta con su actuar. Con otras palabras, que la acompañe capacidad para discernir sobre el alcance del riesgo. Tres. Que el actor no tenga posición de garante respecto de ella”*.

En este asunto se satisface la primera exigencia, pues el joven Brayan Daniel Mazuera Hernández, por ser mayor de edad para el día de los hechos (nació el 3 de marzo de 1988), sin anomalía alguna que le impidiera comprender su comportamiento, además de ser estudiante universitario,

---

<sup>5</sup> Cfr. CSJ SP, 20 may. 2003. Rad. 16636.

<sup>6</sup> Cfr. CSJ SP, 7 dic. 2005. Rad. 24696.

<sup>7</sup> CSJ SP, 20 may. 2003. Rad. 16636. Reiterada en CSJ AP, 27 feb. 2012. Rad. 36854, CSJ SP, 27 nov. 2013. Rad. 36842 y CSJ AP, 25 may. 2015. Rad. 45329, entre otras.

estaba en condiciones de decidir si se transportaba o no en la parte de atrás del tráiler cargado con cáscara de coco proveniente de Cali, esto es, tenía bajo su control la decisión sobre el sí y el cómo del desarrollo de la situación peligrosa.

Pero en cuanto atañe al segundo requisito referido a que además de ser autorresponsable conociera el riesgo al cual se sometía, encuentra la Corte que conforme a lo acreditado, Alexander Romero Salazar, ayudante de la tractomula, manifestó a JOSÉ MESÍAS URIZA, José Luis Uriza y Brayan Daniel Mazuera que los orificios ubicados en el tráiler eran suficientes para dar ventilación a quienes allí se transportaran, proceder que ya habían realizado con coterros traídos desde Buenaventura a Bogotá sin que hubieran sufrido percance alguno, de modo que la víctima fue equivocadamente informada acerca del alcance de la conducta que realizaría, esto es, ser transportado dentro del furgón, de modo que no estuvo en condiciones reales de ponderar en su exacto alcance el riesgo al cual se sometía, por el contrario, creyó que no se exponía a ningún peligro para su vida o integridad.

Así las cosas, al no cumplirse tal exigencia, no se configura la acción a propio riesgo que podría tener la virtud de impedir la imputación objetiva del resultado a URIZA RIAÑO y con ello, imposibilitar la configuración del tipo objetivo y en últimas, la tipicidad de la conducta.

## **2.2. Las posiciones de garante.**

El artículo 25 de la Ley 599 de 2000 dispone:

*“Acción y omisión. La conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión.*

*“Quien tuviere el deber jurídico de impedir un resultado perteneciente a una descripción típica y no lo llevare a cabo, estando en posibilidad de hacerlo, quedará sujeto a la pena contemplada en la respectiva norma penal. A tal efecto, se requiere que el agente tenga a su cargo la protección en concreto del bien jurídico protegido, o que se le haya encomendado como garante la vigilancia de una determinada fuente de riesgo, conforme a la Constitución o a la ley.*

*“Son constitutivas de posiciones de garantía las siguientes situaciones:*

*“1. Cuando se asuma voluntariamente la protección real de una persona o de una fuente de riesgo, dentro del propio ámbito de dominio.*

*“2. Cuando exista una estrecha comunidad de vida entre personas.*

*“3. Cuando se emprenda la realización de una actividad riesgosa por varias personas.*

*“4. Cuando se haya creado precedentemente una situación antijurídica de riesgo próximo para el bien jurídico correspondiente.*

*“Parágrafo. Los numerales 1, 2, 3 y 4 sólo se tendrán en cuenta en relación con las conductas punibles delictuales que atenten contra la vida e integridad personal, la libertad individual, y la libertad y formación sexuales”.*

Tiene posición de garante quien por competencia derivada de organización, de institución o injerencia, tiene el deber jurídico de proteger un bien tutelado por la ley, de modo que debe conjurar los resultados lesivos dentro de su órbita de responsabilidad. En virtud de la competencia por organización, las personas están facultadas para poner en riesgo bienes jurídicos, por ejemplo, con la construcción de viviendas, la aviación, el tráfico automotor, etc., pero a cambio deben asumir unos deberes de seguridad en orden a evitar que la creación o aumento de riesgos más allá de lo jurídicamente permitido derive en daño a bienes jurídicos, que, de ocurrir, les serán imputados.

La segunda encuentra sustento en normas jurídicas que establecen obligaciones especiales de orden institucional, por ejemplo, el artículo 2 de la Constitución Política dispone que *“Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los*

*deberes sociales del Estado y de los particulares*”. Los deberes institucionales se estructuran aunque el garante no haya creado el peligro para los bienes jurídicos y se fundamentan en la solidaridad que surge por pertenecer a ciertas instituciones básicas para la sociedad.

La competencia por injerencia supone que quien ha causado un peligro anterior a bienes jurídicos (generalmente antijurídico), está llamado a conjurar las consecuencias que de tal situación se produzcan, mediante deberes de salvamento.

En este asunto se advierte que JOSÉ MESÍAS URIZA RIAÑO no tenía posición de garante respecto de la conducta realizada por el joven Brayan Daniel Mazuera de subirse en el furgón de la tractomula, porque si él no era el conductor del vehículo, no era el administrador de una fuente de riesgo ni tenía especiales deberes de protección sobre aquél, de manera que no estaba llamado jurídicamente a prever o impedir el resultado lesivo, máxime si como ya se advirtió, el muchacho era ya mayor de edad.

En efecto, en su condición de propietario de la carga de cáscara de coco procedente de Cali, URIZA RIAÑO tenía un contrato de transporte con quien manejaba la tractomula, pero no por ello era de su competencia por organización o por institución, desplazar las obligaciones de control y cuidado que correspondían a Luis Alexander Monroy Cáceres como conductor del vehículo, quien ya fue

condenado penalmente como autor del delito de homicidio culposo.

Si bien el Código Nacional de Tránsito regula “*la circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas, agentes de tránsito y vehículos*”, no se trata de una corresponsabilidad de todos sobre las actividades de tráfico en general, en cuanto es necesario delimitar la responsabilidad individual de cada uno conforme al rol que se encuentre desempeñando.

Así pues, si MESÍAS URIZA no era el conductor de la tractomula, no estaba bajo su responsabilidad asegurar la protección de las personas transportadas en el vehículo, pues su papel estaba circunscrito a recibir la carga conforme a lo acordado.

Además, se encuentra suficientemente acreditado que no obligó o compelió de alguna manera a Brayan Mazuera a subir al tráiler, sino que, a partir de lo dicho por el ayudante Alexander Romero Salazar sobre los orificios de ventilación y de que ya habían realizado tal proceder con otras personas, estuvo de acuerdo en que aquél y su hijo viajaran dentro del furgón. En suma, no estaba a su cargo la protección de la vida de la víctima, ni le correspondía cuidar de la fuente de riesgo, pues el procesado no era el conductor, sino el propietario de la carga, con mayor razón si ello no estaba “*dentro del propio ámbito de dominio*”, como el que surge de un negocio jurídico, por ejemplo, entre paciente y enfermera.

Tampoco entre el acusado y Mazuera Hernández existía una “*estrecha comunidad de vida entre personas*”, por ejemplo, como la que tiene lugar entre cónyuges, pues únicamente se trataba de un amigo de su hijo.

No se trató del emprendimiento común de una actividad riesgosa por varias personas, como ocurre con quienes acuerdan una excursión a un sitio inhóspito que impone deberes de protección y auxilio recíproco.

Tanto menos se encontraba en una posición de garante por injerencia derivada de haber “*creado precedentemente una situación antijurídica de riesgo próximo para el bien jurídico correspondiente*”, como tiene lugar en el caso de quien atropella con su vehículo automotor a un peatón y está llamado a asumir deberes de salvamento.

Contrario a lo expuesto por la Delegada de la Fiscalía, considera la Sala que si en este asunto el único que tenía posición de garante por administrar una fuente de riesgo que corresponde a transportar personas en la tractomula era el conductor Luis Alexander Monroy Cáceres, la condición de MESÍAS URIZA de propietario de la carga no lo convertía también en garante, máxime si tampoco consiguió acreditarse que hubiera tenido efectiva injerencia en que la víctima fuera transportada dentro del furgón, como en efecto lo reconoció el Tribunal al señalar:

Según el “*testigo José Luis Uriza Celis y el procesado, quien propuso que se transportaran en el container fue*

*el conductor Luis Alexander Monroy Cáceres y guiados por lo que éste y su ayudante manifestaron, al mencionar que existían unos orificios que les permitía recibir aire, lo que se contrapone a la versión de Monroy Cáceres, quien le atribuye la orden de traslado en el contenedor al acusado, pese a la advertencia que le hizo de que estaba prohibido llevarlos ahí”.*

Conforme a lo anterior, no podía el procesado, además del conductor de la tractomula, tener también la condición de autor del homicidio culposo investigado.

Encuentra la Sala que asiste razón a la Procuradora Delegada al señalar que el acusado no tenía posición de garante respecto de la víctima, en especial porque la norma del Código Nacional de Tránsito que prohíbe llevar personas por fuera de la cabina se dirige al conductor del vehículo sin extender su ámbito de protección al propietario de la mercancía transportada, quien, además, no obligó o compelió de manera alguna a Brayán Mazuera para que se transportara en el furgón.

Con relación a lo expuesto por el apoderado de las víctimas debe señalarse que si URIZA RIAÑO no tenía posición de garante con relación a Brayán Mazuera, tampoco tenía dominio del hecho pues, se reitera, no estaba cobijado por el ámbito de protección de las normas del Código Nacional de Tránsito en las cuales se sustentó el fallo impugnado en casación.

### **3. La trascendencia del error.**

Si se concluye que Brayan Daniel Mazuera Hernández no actuó bajo una acción a propio riesgo, pero que a su vez JOSÉ MESÍAS URIZA RIAÑO no tenía posición de garante respecto de la víctima, como si concurría en el conductor ya condenado penalmente, se impone reconocer que el resultado letal no le es imputable dentro del tipo objetivo, de manera que su conducta resulta atípica y, por ello, se impone casar el fallo de condena para, en su lugar, absolverlo.

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

#### **RESUELVE:**

**1. CASAR** la sentencia impugnada y, en su lugar, absolver a JOSÉ MESÍAS URIZA RIAÑO por el delito de homicidio culposo.

**2. DISPONER** que el juez de primer grado cancele los compromisos del acusado, con ocasión de este asunto.

Contra esta decisión no proceden recursos.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**

**JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**

**JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**

**FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO**

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

**EYDER PATIÑO CABRERA**

**PATRICIA SALAZAR CUELLAR**

**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**

Secretaria