

cios materiales, pues no consta cuál sea la edad suya y ya se dijo que en estas cuestiones es imprescindible el conocimiento de ella para saber de su vida probable, factor importante para aquella fijación. Además, no resulta de autos cuál haya sido el sistema de vida del fallecido, mejor dicho, su posición social para poder valorar con alguna certeza lo que de la renta suya invertía en el sostenimiento propio y que ha de descontarse del valor de tal renta para señalar los perjuicios de la clase ya mentada causados a la demandante. Resulta entonces que procede hacer una condena- ción en abstracto (Artículo 480 C. J.) para que, en armonía con lo que se deja expuesto, sea fijado el monto de lo debido por la Nación en razón de perjuicios materiales a la actora, según lo preceptuado en el artículo 553 del Código Judicial...

Sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín en el ordinario de Teresa Ortiz contra la nación, el 29 de agosto de 1947. (Magistrado ponente doctor Julio González Velásquez).

Jurisprudencia Penal

Homicidio concausal.—La concausa sólo es admisible en el homicidio cuando es un "hecho absolutamente independiente de la lesión, que opera en el deceso de la víctima como causa exclusiva y determinante a provocar tal contingencia".

"TRIBUNAL SUPERIOR. - SALA DE DECISION. — Medellín, abril tres de mil novecientos cuarenta y ocho.

Magistrado ponente: **Dr. Bernardo Botero Mejía**

"VISTOS:

"El veintinueve de julio de mil novecientos cuarenta, concurrieron a la cantina de Bernardo Gaviria, ubicada en la finca "Nápoles" o "La Arenosa", jurisdicción del Municipio de Puerto Berrío, varios parroquianos, con el objeto de tomar licor. Entre los parroquianos contábanse Blas López, Jesús, Germán y Fidel Franco y otros, quienes desde temprano se dedicaban a tomar. Algunas horas más tarde se presentó allí Angel Viloría Rodríguez y se dedicó a la ingestión de bebidas alcohólicas. Por causa de los tragos o por cualquier incidente baladí, entre Blas López y Viloría Rodríguez suscitóse un altercado que no tuvo mayores proporciones por la actitud pacífica de los demás contertulios, quienes se dedicaron a apaciguar los ánimos y a desarmar a Viloría, el cual fue conducido a una casa vecina a que durmiera la embriaguez que lo aquejaba. Transcurrido algún espacio de tiempo, al parecer unas dos horas, a eso de las nueve de la noche, nuevamente Viloría Rodríguez penetró a la cantina de Gaviria, donde aún se encontraban los Francos y también Blas López. Viloría Rodríguez golpeó con su machete o peinilla a López, dándole cintarazos en los momentos en que éste se hallaba sentado. Reaccionó López, se le fue encima a Viloría y asidos salieron fuera de la cantina, donde mutuamente se tiraron varios golpes de ma-

chete o peinilla, hasta que Viloría salió huyendo y López penetró de nuevo a la misma cantina citada.

"Ninguno de los testigos presenciales pudo ver cuando López infligió la herida que posteriormente le fue reconocida a su contendor Viloría, que ocasionó la muerte de éste, al amanecer del día treinta de junio. Ninguno, se repite, pudo apreciar el momento preciso en que López hirió a su contendor, y ello es bien explicable, si se considera que el combate tuvo lugar fuera de la cantina, que en el sitio no hay luz eléctrica y que la noche era oscura. Además, debè tenerse en cuenta que Viloría, posiblemente al sentirse lesionado, salió huyendo y ninguna manifestación hizo en aquellos momentos acerca de dicha lesión.

"Al día siguiente fue cuando estos testigos presenciales de la reyerta tuvieron conocimiento de que Viloría había muerto a consecuencia de una lesión, ocasionada por peinilla o machete, en el antebrazo derecho y en sitio distante del en que ocurrieron los hechos.

"De tal suerte que si los referidos testigos presenciales de la reyerta no pudieron apreciar el momento preciso en que López lesionó a Viloría, si aseguran que éste no tuvo disgustos con ninguna otra persona, y debió ser López y no otra persona quien lesionó a Viloría.

"El anterior relato está complementado por el señor Fiscal, así:

"Después de estos acontecimientos, Viloría Rodríguez se dirigió sin duda en busca de auxilios a una de las casas vecinas y fue a dar a la de Manuel Vélez, pues ya se encontraba herido. Veamos lo dicho por este señor en su declaración de folios 4 v. y 5: "El sábado último, veintinueve del mes de junio próximo pasado, me hallaba en la casa de propiedad del señor Eladio Jaramillo, ubicada en el paraje "Nápoles", de esta jurisdicción, en compañía de Ernestina Solís, con quien hago vida marital. Siendo como la hora de las diez y cuarto de la noche y ya estando todos acostados oí una voz que me llamó por tres veces; a la tercera vez pude distinguir que era la voz de Angel Viloría Rodríguez, inmediatamente me levanté, prendí una lámpara, y al asomarme a la puerta, ví que el Viloría venía con sus vestiduras todas ensangrentadas y por la mucha sangre que tenía por todo el cuerpo no le pudimos ver en qué parte estaba herido. Nos asustamos bastante y le preguntamos por varias ocasiones que quién

lo había herido, pero nada nos contestaba, no hacía otra cosa que quejar, él se sentó en una banquita. Un machete que traía en sus manos lo puso sobre sus piernas y de allí se levantó y cayó muerto por allá a las cinco de la mañana".

"En cuanto a la prueba con relación a la actividad material del imputado, ninguna contradicción hubo entre el criterio formado por el señor Fiscal y el señor Juez. Se contrae sólo el problema con referencia a la calidad de la infracción consumada, dados los términos de la diligencia de autopsia, que a la letra dicen: "Al examen general del cadáver, se le encontró una herida de unos diez y seis centímetros de larga, producida con arma cortante y localizada en el tercio inferior y cara antero-interna del brazo derecho, que interesó la piel, tejido celular subcutáneo, músculos de la región, paquete radial básculo nervioso y hueso radial. Al examen metódico del cadáver, no se encontró lesión ni herida de ninguna otra especie, salvo un ligero rayón en el brazo izquierdo que apenas alcanzó a interesar la piel. El cadáver se encontraba en completo estado de anemia, lo que nos hace pensar que la muerte se debió a ésta, como consecuencia de la ruptura de los vasos radiales.

Esta herida no es fatalmente mortal, ni aun en el medio en que la recibió, ya que una simple ligadura hubiera dado seguridades hasta traerlo al hospital a someterlo a la operación quirúrgica indicada".

"Plantea entonces el señor Fiscal el siguiente problema de calificación en los términos siguientes:

"Dice el artículo 362 de nuestro Código: El que con el propósito de matar ocasione la muerte de otro, estará sujeto a la pena de ocho a catorce años de presidio.

"Integran pues el delito, tres elementos que son: 1o.—Propósito de matar. 2o.—Relación de causa a efecto y 3o.—Supresión de una vida humana o realización objetiva del evento criminal.

"El primer elemento o sea el propósito, en el expediente que estudiamos, no aparece demostrado por ninguna parte y antes por el contrario, todo parece indicar que la intención del sindicado de autos Blas López, fue únicamente la de lesionar a Angel Viloría Rodríguez. Esto lo demuestra la localización de la herida, el dictamen de los peritos en la diligencia de necropsia y otros hechos tales como el de que López, después de haber lesio-

nado a Viloría Rodríguez y éste haber salido en fuga, no hubiera ido en persecución para darle más golpes.

"En la relación de causa a efecto, hay que considerar que los actos ejecutados por el agente, determinen la muerte. En el caso que estudiamos se presenta la existencia de una **concausa subsiguiente**, como fue la del descuido que permitió que se produjera la anemia y por consiguiente la muerte; y así lo dan a entender los médicos al decir "una simple ligadura hubiera dado seguridades hasta traerlo al hospital a someterlo a la operación quirúrgica indicada. El cadáver se encontraba en completo estado de anemia".

"Analizados aunque a la ligera, estos dos elementos esenciales del delito de homicidio, nos encontramos en las siguientes circunstancias: Descartado el propósito de matar, tiene que admitirse que la única intención del agente fue la de lesionar a Viloría Rodríguez; por una concausa subsiguiente se produjo la muerte; no puede configurarse el homicidio concausal, porque este delito requiere como elemento esencial el propósito de matar y que la muerte se produzca por el concurso de un hecho subsiguiente dependiente de la actividad de la víctima o de un tercero. Entonces sólo se configura el delito de lesiones personales".

"Por su parte el señor Juez rebate la tesis de su colaborador, así: "Bien está excluir, como lo hace este funcionario, el propósito de matar, refiriendo la motivación psicológica a una finalidad menos grave, como la simple intención de herir; pero de allí no se deduce la desintegración del cargo de homicidio por el simple hecho de que se hubiese omitido hacer una ligadura que salvase la vida del lesionado. Como bien lo dice Carrara, para que una herida se repute mortal en sentido legal, basta que sea causa eficiente de la muerte. Y causa eficiente de la muerte de Ángel Viloría fue precisamente la lesión causada por Blas López y que produjo espontáneamente la muerte que determinó el deceso. Desde este punto de vista el Despacho no ve que se haya roto la relación de causalidad.

"Bien puede admitirse, en gracia de discusión, que el hecho de no haberse verificado la ligadura a que se refieren los peritos, fue una causa concurrente, que ante el derecho abstracto, ya que no ante el positivo colombiano, podría configurar una concausa. Pero tampoco de allí se deduce que la relación de causalidad se haya roto, desapareciendo la figura del homicidio. De una

parte debe tenerse en cuenta la aclaración constante en las Aetas de la Comisión redactora del Código Penal, según la cual en la adopción del texto del artículo 362 del C. P., se rechazó el empleo del verbo "causar", reemplazándolo por el vocablo "ocasionar". Explica la Comisión, conforme en ello con la más pura lógica, que el verbo "causar", tiene una significación demasiado restringida que era desaconsejable emplear. De acuerdo con su pensamiento y conservándose la misma lógica, en ocasiones no es exacto decir que una herida causó la muerte, sino simplemente que la ocasionó. Es decir, que la relación de causalidad puede ser directa y total, o bien puede ser indirecta, justamente por la influencia de factores que vienen a tener el carácter de coadyuvantes de la acción primeramente ejercida.

"Las anteriores anotaciones las ha hecho el Juzgado, como bien lo advirtió antes, en gracia de discusión solamente, ya que un análisis estricto del caso en armonía con el artículo 366 del C. P., demuestra que ni siquiera ante el derecho abstracto podría deducirse una concausa. No cabe duda, en efecto, de que Viloría R. murió por anemia; de que esta anemia fue un resultado espontáneo y natural de las lesiones, por leves que parecieran; en resumen, de que la herida fue causa eficiente de la muerte. Por otra parte, la no ligadura no fue efecto de la intervención de un tercero, ni puede sin sutileza imputarse a la actividad de la víctima. Esta se limitó dentro de la ignorancia común entre nuestros campesinos, a dejar que la lesión produjese los resultados naturales de la misma hemorragia, nada más. Así las cosas, queda en pie la tesis del Juzgado, según la cual no puede estimarse en forma alguna rota la relación de causalidad.

"Adoptada en la forma expresada la tesis del homicidio preterintencional, sólo resta estudiar la segunda y definitiva situación jurídica del acusado, ya que en sentir del Juzgado, por el transcurso del tiempo se ha operado ya el fenómeno jurídico de la prescripción.

"Para sustentar la anterior afirmación, precisa tener en cuenta que, de acuerdo con el relato que de los hechos hacen los presenciales testigos, aquél fue el iniciador de los dos encuentros habidos la noche de los sucesos. Sábese que en la segunda contienda desarrollada entre los protagonistas, Viloría R. golpeó o dió cintarazos a López, cuando éste se hallaba sentado, conversando con otros, pues Viloría se había ausentado, y al regresar

nuevamente, sin decir palabra alguna, golpeó sorpresivamente a López, lo cual provocó la inmediata reacción de éste, siguiéndose como consecuencia, el combate habido entre ellos, del cual resultó lesionado el provocador.

"Por lo anterior debe considerarse que Blas López actuó en aquella emergencia en estado de ira o de intenso dolor, causado por grave e injusta provocación, vale decir que su actitud delictiva encajaría exactamente en el contenido del artículo 28 del C. P., y de ser sancionado lo sería, teniendo en cuenta esta disposición aplicable al caso.

"En síntesis, caso de condenación, la sanción aplicable es la determinada por la del artículo 365 del C. P. pero con la modificación específica del artículo 28 de la misma obra, todo lo cual vale decir que la pena máxima imponible al acusado López, no podría exceder de cincuenta y seis meses de presidio. De tal manera que habiendo ocurrido los hechos el veintinueve de junio de mil novecientos cuarenta, han corrido más de los cinco años que señala el artículo 105 del C. P. para que el fenómeno de la prescripción se haya operado en estas diligencias".

"Declarada la prescripción, en efecto, con la motivación trascrita, el señor Fiscal, al interponer recurso de apelación sigue sosteniendo su tesis de que en el caso de autos no se trata de homicidio sino de simples lesiones.

"Hay acuerdo entre aquellos funcionarios en cuanto a la falta de intención o propósito por parte del agente del delito en consumir el homicidio, y la Sala comparte esa opinión, porque los autos traen esa demostración para excluir aquella circunstancia trascendental a efectos de estructurar la infracción delictuosa.

"En un arrebato pasional como el que impulsó a López para batirse con injusto y tenaz provocador, no midió él los alcances de su actividad, en el oscuro y en los afanes de una contienda sorpresiva y limitada a un corto intercambio de agresiones. La limitación belicosa del actor, puesto que ni siquiera intentó perseguir al agredido cuando éste desapareció del teatro de la contienda; el lugar anatómico donde la lesión vino a localizarse, y la sorpresa del incidente en el cual intervino López en forma puramente ocasional; todo ello está diciendo con elocuencia suma que el dolo homicida no estuvo revelado o traducido en hechos externos para que el alma de aquella circunstancia psicológica tuviera su manifestación real. No puede decirse que la simple realización de herir

implique necesariamente la intención o propósito de matar, ánimo que el agente del delito deja marcado en los medios puestos en ejecución para alcanzar el evento perseguido.

"Al desconocer el señor Fiscal recurrente el nexo de causalidad, con ocasión de haber fallecido la víctima a falta de un socorro oportuno que contuviera la hemorragia determinante del deceso, eludió referirse al homicidio ultraintencional de que trata el artículo 365, porque según su concepto, la lesión no ocasionó la muerte, dando así una errada interpretación a la adopción de ese verbo por el legislador, para cerrar el escape a la responsabilidad homicida que pudiera resultar si hubiera elegido el usado anteriormente, "causar", como bien lo expresó el señor Juez del conocimiento en su interesante y enjundioso estudio al rededor del significado gramatical de esos dos vocablos.

"Con citas de eminentes tratadistas, se ha combatido la confusión dada a los términos usados en las lesiones esencialmente mortales y circunstancialmente mortales, para apreciar en su verdadero alcance la posible concausa superviniente en los homicidios, cuando ellos ocurren en lugares donde no han podido alcanzar los favores de la ciencia médica. Así, por ejemplo, el expositor colombiano Carlos E. Putman, en su Tratado de Medicina Legal, trae las siguientes consideraciones: "Algunas lesiones causan la muerte por falta de socorro, que pudo ser de éxito seguro. Pero no se olvide que aun cuando un socorro oportuno hubiera podido salvar al ofendido, es posible que el sitio en que se hallaba, u otra circunstancia cualquiera, haya sido suficiente para impedirlo, y entonces no decrece la responsabilidad del reo. Una lesión de una arteria gruesa, por ejemplo, no produce la muerte si se atiende a tiempo; pero si se trata de un individuo que no ha podido ser socorrido de ninguna manera, ha debido morir forzosamente; la lesión, pues, debe mirarse como necesariamente mortal, máxime cuando el agresor no ha reparado si al lado de la víctima se encontraba un cirujano para prestarle a ésta los auxilios científicos convenientes.

"El Tribunal Supremo de España, también se expresó así: "La persona que realiza consciente y voluntariamente un hecho cualquiera de los que la ley penal califica como delitos, responde criminalmente de todas sus consecuencias, con la sola excepción de aquellas que se originan por accidentes extraños que no tengan relación con el acto del delincuente. Dedúcese de esto que el ac-

cidente de la falta de asistencia facultativa o de su oportunidad, por razón de la ocasión, lugar y momento en que se consumó el delito, es perfectamente imputable a éste; y si origina la muerte del herido está bien calificado el hecho como constitutivo de homicidio”.

“El maestro Carrara también ha expresado: “El delito de homicidio se comete si se infieren lesiones y fallece el lesionado a consecuencia de ellas, ya provenga la muerte inmediatamente de las lesiones o de accidentes producidas por las mismas. No pueden estimarse como causas extrañas (que interrumpen la relación causal) la falta o carencia de remedios adecuados: la imposibilidad de aplicarlos oportunamente y aun la descuidada asistencia de un hospital. Son estos accidentes comunes en esta clase de delitos, y bajo cierto aspecto constituyen parte de sus elementos integrantes. Es procedente asimismo la calificación del homicidio aunque el veredicto afirme que el herido pudo curarse y esto no se logró por no haber habido medios en el lugar de la agresión para evitar su fallecimiento. No importa, pues, que la falta de socorro sea la causa eficiente de la muerte”.

Advierte el texto del artículo 366 del C. P. para el reconocimiento del homicidio concausal, que la muerte sea el resultado de un hecho subsiguiente, que dependa exclusivamente de la actividad de la víctima o de un tercero. Así que la causa superviniente tiene que ser independiente del hecho mismo. Podrá entonces decirse que en el caso de autos, la lesión inferida a Viloría no produjo sus naturales efectos y que el deceso ocurrió nada más que por la actividad de la víctima o por la ingerencia de un extraño? El interrogante lo resuelve el proceso en forma rotundamente negativa. Viloría estaba ebrio, y en ese estado apenas si se dio cuenta de encontrarse herido de alguna gravedad, solamente por la demostración quejumbrosa de que habla el testigo Vélez, pero sin pensar acaso que su dolencia tenía los alcances de un próximo fallecimiento. Cómo podía él, en lugar solitario, sin amigos ni vecinos que lo socorriesen, procurarse algún alivio, dominado por la embriaguez y por la misma gravedad de la lesión? Esa inactividad jamás podría tomarse como motivo de concausa, por las claras razones expuestas en orden a establecer que la víctima se hallaba inhabilitada para socorrerse a sí mismo y solicitar auxilio para contener la hemorragia que lo pusiera a salvo de la muerte. Un olvido, un descuido u otra circunstancia de la índole, no pueden ge-

nerar un hecho subsiguiente dependiente de la actividad de la víctima, so pena de violar la lógica y el pensamiento claro del legislador. La posibilidad de que un socorro oportuno pudo salvar al herido, no excluye el homicidio, pues la fortuna o la fatalidad no intervienen como factores decisivos en el caso de estudio para la existencia o exclusión del delito de homicidio concausal.

“En un caso de alguna semejanza ocurrido en Bucaramanga, aquel Tribunal hizo brillante disertación con respecto al homicidio concausal, que bien merece la transcripción en sus partes esenciales, para una ilustración completa en la materia debatida:

“Dice así: “La concausa, o sea la existencia de un accidente posterior y originado en actividad de la víctima o de un tercero, fue negada en el auto de fondo con estas consideraciones: Admitiendo que Hernández hubiera tenido intención de matar, tampoco se trataría aquí de homicidio concausal, porque ninguna de las causas de la muerte puede atribuirse a la actividad de la víctima o de un tercero, en los términos del artículo 366 de nuestro código penal. Una de esas causas fue la anemia aguda la cual fue consecuencia natural y directa de la hemorragia producida por la herida, inevitable en las circunstancias en que el ofendido se encontraba. Y la otra causa secundaria fue la infección de que habla el médico y que muy probablemente existió, la que tampoco puede imputarse a actividad de la víctima o de otra persona. Otra cosa sería si la continua hemorragia que desangró a Blanco se hubiera debido a descuidos suyos o de su familia, o si la infección de la herida hubiera tenido origen en una culpable falta de aseo o de tratamiento adecuado. Pero mientras cualquiera de estos efectos no puede atribuirse a acción u omisión de la víctima o de otros, nuestra ley los considera ambos como inherentes a la lesión misma, sin influencia ninguna en la determinación de la penalidad.

“Sin embargo, a petición de la defensa se planteó al jurado esta cuestión de la concausa, y respondió afirmándola; y también a petición suya se recibieron varias declaraciones según las cuales el tratamiento que se le hizo a Blanco consistió en lavarle la herida con agua de sangro y guayabo, poniéndole en seguida una hoja de tabaco untada con aceite de tártago, como recurso ordinario y aplicaciones de café molido cuando apuraba la hemorragia, además de la capa de cal que le pusieron al principio y de que hablan los reconocedores. En estas condiciones no es posible ya, declarar injusto el veredicto en esta parte, porque puede pensarse

que la infección se debió al tratamiento usado para curar al enfermo.

"En efecto: cuando la lesión no es mortal y sin embargo mata, ello se debe a complicaciones que sobrevienen y que pueden ser: 1o.) inherentes a la herida misma, o que se consideran inevitables porque se presentan en la gran mayoría de los casos, como la peritonitis en las heridas del abdomen; 2o.) o debidas a falta de tratamiento, por culpa del lesionado o de terceros; 3o.) o debidas a la misma causa, pero sin culpa del herido, por razón del lugar y otras circunstancias que impidan procurárselo oportunamente; 4o.) o nacidas del tratamiento contraproducente, ya sea aplicado o por un médico o apenas por empíricos. En los casos primero y tercero no se considera la complicación como concausa, para los efectos legales, puesto que se presenta sin mediar actividad u omisión culpables del herido o de extraños; pero en los casos segundo y cuarto, si hay concausa, legalmente hablando, porque hubo culpa del herido o de otros, aunque no se incurra en ella de mala fe.

"Al dictar el auto de proceder en esta causa pareció que el caso era el tercero, por cuanto las pruebas recogidas inclinaban el ánimo a pensar que la infección de la herida se había presentado por no haber podido acudir Blanco a buscar un tratamiento científico y oportuno, hipótesis en que no hay concausa; pero los testimonios recibidos en juicio le prestan fundamento al caso cuarto, porque si hubo tratamiento contraindicado, existió la concausa, aunque se hubiera acudido a ese medio curativo por no existir otro mejor en aquellas circunstancias. Lo cual es claro, porque si al herido no se le puede obligar a buscar cómo curarse cuando carece de medios, si se le puede exigir que no intente curarse sin saber hacerlo.

"El Juzgado considera que Hernández es responsable de homicidio preterintencional, y le aplica la sanción señalada en el artículo 365 del C. P. Para ello tuvo en cuenta que esta disposición castiga como homicida al que ocasione la muerte de otro, aunque sólo sea con el propósito de causar lesión personal, sin distinguir entre el caso de muerte producida directamente por la herida misma y el de muerte producida en parte ésta y en parte por causas sobrevinientes. En su concepto, el homicidio concausal es una especie del intencional únicamente, y por consiguiente, cuando interviene la concausa con otra especie de homicidio, se castiga el hecho con prescindencia de ella, al contrario de lo que opinan los tratadistas con respecto a otras legislaciones.

"El Tribunal, si bien considera que el homicidio concausal es una especie de intencional por definirlo así el artículo 366 del C. P., no está de acuerdo con el Juzgado en lo demás de su tesis, porque el delito no puede definirse como homicidio cuando no hubo intención de matar, ni la muerte puede atribuirse a la lesión por sí sola, esto es, porque no es exacto que pueda prescindirse jamás de la concausa, cuando ésta tiene alguna influencia para modificar los efectos propios del hecho que se quiso ejecutar.

"La doctrina penal y las legislaciones positivas definen como homicidio la muerte que un hombre le da a otro cuando tuvo la intención de producir ese resultado y ejecutó un acto suficiente para realizarlo, que es lo que se llama homicidio intencional, voluntario o de propósito; o cuando apenas tuvo la intención de lesionar, pero ejecuta un acto que por su propia naturaleza viene a producir la muerte, que es lo que se llama homicidio ultraintencional o involuntario; o cuando ejecuta un acto sin intención de herir ni de matar y se produce la muerte como efecto exclusivo de tal acto, habiendo podido el agente evitar o siquiera prever como posible ese resultado que es lo que se llama homicidio culposo. Pero ni la doctrina ni la ley califican como homicidio la muerte que se causa sin intención de matar, aunque se tenga la de herir, cuando el acto que se ejecuta no es suficiente para producirla sin la ayuda de otras causas ajenas a la voluntad del agente.

"En otros términos: para que haya homicidio es necesario que por lo menos uno de sus elementos actúe plenamente, ya sea por el lado de la intención, ya por el lado del hecho externo generador de la muerte. Por eso son homicidios el intencional, en que obran ambos elementos; el concausal en que obra completa la intención y apenas en parte las causas eficientes; el ultraintencional en que falta la intención especial de matar, pero está íntegra la causa externa de la muerte; y el culposo en que falta totalmente la segunda. Si ambos elementos faltan en todo o en parte, el hecho no puede ser homicidio porque la muerte entonces no es resultado ni de la voluntad del agente ni de sus propios actos, ni era siquiera posible preverla como resultado natural de hechos que por sí mismos no podían causarla.

"El que causa a otro una lesión personal no es responsable de las consecuencias que tengan origen en la actividad de la víctima o de terceros. Por ejemplo: si por exceso del herido, o por tratamientos inadecuados, o por cualquiera otra causa semejante

le queda al paciente un defecto funcional, no sería responsable el autor sino de los resultados naturales u ordinarios de la lesión que hizo, pero no de lo demás, conforme al aforismo que dice que "todo aquello que no dependa de la naturaleza de la herida, no es imputable a su autor". Ahora bien: si la lesión que se hizo sin la intención de matar, se agrava en tal forma que llega a producir la muerte, por causas dependientes de la actividad de la víctima, o de terceros, podría el hecho calificarse de homicidio? Es indudable que no, puesto que así como en el ejemplo propuesto no es responsable el heridor del defecto funcional que resultara, así tampoco es responsable de la muerte, debida apenas a la lesión que se hizo y en parte a causas ajenas a la voluntad y control. Mejor dicho, el que apenas hiere, con intención de herir, responde por lo que hizo, pero no de las demás, cualesquiera que ellas sean.

"Para el Tribunal es pues muy fundada la doctrina de Irueta Goyena cuando dice que "si un sujeto da muerte a otro, sin intención de matar, en virtud de la lesión y de una circunstancia preexistente o superviniente, ese sujeto debe ser responsable puramente del delito de lesiones y dentro del delito genérico de lesiones, de la lesión que haya inferido, grave o gravísima. Doctrina a la que solamente podría objetarse en nuestro derecho positivo lo referente a concausas preexistentes que aquí no se toman en cuenta.

"También el doctor Campo Elias Aguirre, en su estudio sobre estas reformas del delito de homicidio, dice que la concausa se destruye en el delito ultraintencional y en el culposo, y que si la muerte sobreviene por el concursó de la lesión misma y de una concausa subsiguiente, no puede imputarse al autor de la lesión el resultado producido. Si no se olvida que no existe intención de matar en el ultraintencional y en el culposo, y que en el concausal se necesita tal intención, los casos que propongo —dice él— se juzgan y reprimen con arreglo al criterio de que la responsabilidad se reduce al daño que efectivamente se hizo. A manera de ejemplo ilustra su tesis así: "Un sujeto con el propósito de causar un daño o lesión personal diverso de la muerte, infiere el daño o lesión, y el ofendido fallece por acción conjunta de la herida **no mortal** y de una circunstancia subsiguiente. Pues bien: ese sujeto es reo de lesiones personales, simplemente, y no de homicidio ultraintencional.

"No puede decirse, para opinar en contrario, que en la le-

gislación colombiana haya precepto que imponga la conclusión a que llega el Juzgado, o sea la de considerar comprendido dentro del homicidio ultraintencional aun en el caso en que la muerte sobrevenga por la lesión y una concausa posterior. Ciertamente, el artículo 365 se limita a exigir que la lesión **ocasiona** la muerte; pero lógica y gramaticalmente se entiende que una persona **le ocasiona** la muerte a otra **cuando sea la causa por sus propios actos** y no cuando apenas ejecutó un hecho que era incapaz de producirla por sí mismo o agravado por las circunstancias inevitables que lo rodeaban. El que ataca a otro con intención de matarlo y le causa herida no mortal, no es responsable sino de homicidio imperfecto, conforme a los principios generales sobre consumación y conato, aunque la muerte sobrevenga después por otras causas independientes de la actividad del agente; y si acaso se le considera autor de un homicidio formal, es porque las legislaciones han elevado a esa categoría el hecho constitutivo del homicidio concausal, creando esta nueva especie dentro del intencional o voluntario. Y si esto ocurre cuando existe intención de matar, con razón mucho mayor sería preciso un texto legal que le diera el carácter de homicidio a una muerte causada sin intención de producirla y con simple ánimo de lesionar, mediante actos incapaces de generar ese resultado sin el auxilio de otros elementos extraños.

"No existiendo en Colombia tal precepto, debe concluirse, con aplicación de las reglas generales, que Hernández es responsable del delito de lesiones y no del homicidio, dados los hechos que afirmó el Jurado".

"Se ha extendido la Sala en la transcripción anterior por la novedad que despierta el estudio de los diferentes aspectos del homicidio frente a la legislación actual, y porque el caso materia de estudio, tiene similitud en sus perfiles jurídicos con el que ocupó la atención del Tribunal de Bucaramanga.

"A pesar de que lo anteriormente expuesto basta para justificar una muy amplia revisión sobre el tema que motivó el recurso, la Sala, antes de terminar esta providencia quiere hacer la siguiente cita del eminente profesor Irueta Goyena: "El homicidio por circunstancias supervinientes se produce en diferentes casos, de los cuales los más típicos, los más demostrativos, son los siguientes: Un sujeto recibe una lesión; es atendido por el médico pero no sigue las prescripciones de éste y, a consecuencia de esta rebelión, sobrevienen complicaciones que unidas a la lesión, le originan la muerte.

"Otro caso: Un individuo recibe una herida de arma blanca y por su sola cuenta se aplica sobre ella sustancias que le aparejan una infección y lo llevan al sepulcro.

"Otro caso. Un sujeto recibe una lesión y es atendido por un médico que ignora su profesión, o por un médico que conociéndola, por un error ha impuesto un tratamiento o ha verificado una operación que estaba científicamente contra-indicada, muriendo del mal que le hizo el agresor y del bien que le quiso hacer el médico.

"Para que se admita la concausa es necesario que ésta sea independiente del hecho mismo. Nuestro Código no lo expresa, a diferencia del Código Italiano; pero del hecho de que no lo exprese, no debemos, en manera alguna, concluir que no esté implícitamente contenida dentro de sus disposiciones. En efecto: si esta circunstancia superviniente es inherente al hecho mismo, si constituye un efecto invariable de la lesión, entonces jurídicamente forma parte integrante de la misma.

"La interpretación que aconsejo en este caso, tiene en su favor hasta los antecedentes interpretativos del Código Italiano de 1859. En el Código mencionado, la disposición relativa al homicidio concausal, se hallaba concebida en los mismos términos de nuestro Código, y ni los Tribunales, ni los juristas vacilaron nunca al sostener que para que procediera la admisión de la concausa, era preciso que esa circunstancia superviniente fuera absolutamente independiente del hecho original, o sea de la lesión.

"La cuestión delicada que puede presentarse aquí, ya que esa independencia entre la concausa y la lesión rara vez es absoluta, consiste en saber cuándo, realmente, media tal circunstancia, para admitir o rechazar la concausa.

"Como regla general, en la imposibilidad de ser más preciso, debo manifestar que el error en la interpretación de este artículo, se evita casi siempre mostrándose muy estricto en la exigibilidad de la independencia que debe existir entre la lesión y la concausa.

"Siempre que por la naturaleza de la lesión, por el lugar en que se ejecutó el delito, o por las condiciones del sitio en que deba verificarse la asistencia, la concausa colabore ordinariamente con la lesión, jurídicamente procede el rechazo del homicidio concausal. La regla expresada y el examen de algunos casos tratados por los autores, espero les ha de suministrar las luces necesarias para que se conduzcan con acierto en la práctica!

"Informan, pues, tanto la doctrina expuesta como la de los demás autores, cómo fue de previsorio el legislador al usar el término "ocasionar", por el de "causar", a efecto de sólo admitir para la concausa en el homicidio, todo hecho absolutamente independiente de la lesión, que opera en el deceso de la víctima como causa exclusiva y determinante a provocar tal contingencia. Así que, si la lesión por su propia naturaleza es capaz en sus efectos comunes de llegar hasta la muerte, todo hecho posterior se rechaza como motivo de concausa, puesto que no rompe el vínculo existente entre la intención, la causa y el efecto conseguido.

"Como conclusión de esta providencia, la Sala repite su asentimiento al auto del señor Juez Primero Superior, porque al tratarse de un homicidio ultraintencional y no concausal, con la atenuante del artículo 28 del C. P., la sanción posible para el acusado, en su duración, no alcanza a los cinco años ya corridos desde la iniciación del sumario, por donde es legal y obligatorio declarar la prescripción, como se ha hecho.