SENTENCIA

proferida en la causa por lesiones personales contra Roberto Alzate Ruiz.

Magistrado ponente, doctor CAMPO ELIAS AGUIRRE.

En que se hace un estudio de las tres especies de culpa, inmediata, mediata y compensada, para concluír que el reo no es responsable y que en la mujer ofendida, víctima de su propia imprudencia, recayó toda la culpa del daño que sufrió. Se trata de demostrar, además, que ese estudio no es conocimiento abstracto o especulativo que sólo se encuentre en los libros de los expositores de derecho, sino que es una cuestión real, práctica, aplicada en las legislaciones penales, con especialidad en los Códigos colombianos sobre la materia, de 1890 y de 1936.

TRIBUNAL SUPERIOR. — SALA DE DECISION

Medellín, cuatro de octubre de mil novecientos treinta y ocho.

El señor Juez 1o. del Circuito penal de Medellín enjuició a Roberto Alzate Ruiz "por el delito de heridas, o sea, por la que le infirió a María Dolores Tejada, lo que ocurrió en esta ciudad el catorce de diciembre del año próximo pasado". (1936, explica la Sala).

Incurrió el Tribunal en el error de confirmar el auto de proceder, ya que ninguna responsabilidad puede atribuírsele a Alzate en el accidente de tránsito a que el proceso se refiere.

Y si la responsabilidad existiere, el modo como se formuló el cargo presenta un notorio defecto de expresión jurídica, puesto que el reo no le infirió heridas a la Tejada, y a lo sumo tendría la culpa de que esa mujer hubiese resultado herida o maltratada, conforme al segundo término del artículo 662 del C. P. de 1890.

Una fractura lineal de la extremidad inferior del húmero derecho sufrió la Tejada, quien estuvo durante veinte días en

incapacidad para trabajar, quedándole "lesión levísima de tiempo indefinido consistente en la dificultad para los movimientos del codo derecho por dolor a nivel de él". (12, 20).

El señor Juez condenó a Roberto Alzate Ruiz a ocho días de arresto, a la pena de apercibimiento judicial y al pago de las costas) artículos 86, 89 y el citado 662 del antiguo C. P.).

Por consulta le toca hoy al Tribunal la revisión del negocio, en el curso del cual no se produjeron nulidades.

Es de advertir que el señor Fiscal 2o. pide la confirmación del fallo.

Cuenta la Tejada lo siguiente, a fs. 2: "Hoy a las seis y media de la mañana venía yo de mi casa en un camión de pasajeros cuyo chofer ni número conocí, carro que traía unos pasajeros a quienes conozco de vista y que haré lo posible porque concurran a declarar. Este camión desde la terminal del tranvía de Manrique venía a llave abierta, a toda velocidad, sin tocar pito ni avisarle a nadie. Adelante de nosotros venía despacio otro camión de pasajeros manejado por otro chofer al que tampoco conozco, y al llegar a una parte demasiado estrecha, donde es casi imposible que quepan dos carros, el chofer que nos traía afanó más la velocidad para pasársele adelante al primer carro, para quitarle un pasajero que había esperando adelante del primer camión. El chofer del carro que marchaba adelante viendo el peligro que estaba corriendo bregaba mucho a darle paso al de atrás recostándose bien a su derecha, pero como no tenía para dónde, tuvo que resignarse a que el chofer de atrás lo echara a un precipicio que hay en el preciso punto. Milagrosamente al pasar este chofer pudo hacerlo, pero estrechando tánto al chofer de adelante que **estando yo en perspectiva de tirarme al suelo, no tuve tiempo, y como estaba sacando la mano derecha para arrojarme al suelo, los carros me prensaron el brazo fracturándomelo.** Con nosotros venía el señor Juan B. Muñoz, quien sí tuvo tiempo de tirarse al suelo y se hirió una rodilla. El chofer de adelante no tuvo ninguna culpa en lo ocurrido por **la manera como entedí el accidente, y como lo dejo narrado**

todo se debió a la velocidad e imprudencia del chofer que nos traía a nosotros.....". (Las subrayas son del Tribunal).

Sin hacer mención de las demás constancias del proceso, mención innecesaria, el caso, que no es común ni mucho menos, exige el estudio de los principios que en dercho penal se llaman **culpa inmediata**, **culpa mediata** y **compensación de culpa.**

Sea lo primero dar la noción del fenómeno penal **culposo.**

La culpa o cuasi-delito significa la ejecución o la abstención de un acto, a consecuencia de lo cual sobrevino una lesión de derecho que no ha sido prevista ni querida, pero que ha podido ser prevista. (Irureta Goyena).

Carrara dice: "Culpa es la omisión voluntaria en prever las consecuencias de un acto, posibles y conjeturales".

Von Liszt, con acierto, escribe que culpa es la ignorancia contraria al deber de previsión de las consecuencias posibles y probables de un acto o de una omisión.

En torno a esas síntesis se agrupan los maestros más conocidos y de mayor prestigio, con excepción de Stoppato y Angiolini, síntesis que convergen todas a proclamar el criterio que los italianos llaman de la **prevedibilitá,** para apreciar lo culposo punible.

Pudiera sostenerse que la definición del artículo 3o. del C. P. de 1890 no contempla o no comprende esa guía de la previsibilidad, porque reza así: "Es culpa la violación imputable, pero no maliciosa y voluntaria, de la ley, por la cual se incurre en alguna pena". Mas si se examina el contenido de los artículos 288, 294, 302, 322, 352, 363, 400, 435, 437, 464, 471, inciso segundo, 474, inciso segundo, 613, 662 y 863 de aquel Código, es fácil entender que la falta de previsión de lo previsible constituye la médula con que esos artículos desarrollan o aplican el concepto del copiado artículo 3o.

Muy claro es en el particular el inciso segundo del artículo 12 del C. P. de 1936: "Hay culpa cuando el agente no previó los efectos nocivos de su acto habiendo podido preverlos, o cuando a pesar de haberlos previsto, confió imprudentemente en poder evitarlos".

Encuadrada de tal suerte, a grandes trazos, la idea jurídica de culpa, cuándo será inmediata, mediata y compensada?

Dichas especies corresponden únicamente al homicidio y a las lesiones personales que se cometen por acción y no por omisión, y no tienen cabida en ninguno de los demás hechos culposos que traen los códigos.

Es inmediata la culpa si entre el acto inicial y el evento muerte o lesiones no se interpone otro acto o hecho o causa: X imprudentemente o por impericia o negligencia, atropella con su automóvil a una persona y la mata o la hiere.

Es mediata la culpa en las circunstancias de complicación de factores, como ocurre cuando entre el acto inicial y el efecto dañoso (muerte o lesiones) interviene un nuevo acto u otra imprudencia o fenómeno causal de un segundo sujeto diverso de la víctima. Tres ejemplos clásicos: 1o. X deja un revólver cargado con sus proyectiles en un punto a donde alcanza un niño, el cual coge el arma y sin saber manejarla la dispara y mata o lesiona a uno que se encuentra con él. Al descuido de X siguió la acción intermedia del niño; 2o. M. señora o dueña de casa, olvida en la cocina un paquete de arsénico, y la criada, que cree que es sal, le echa el arsénico a los alimentos que prepara y por ello se envenenan una o más personas. Se intercaló entre la falta de previsión de la dueña o señora y el evento de la intoxicación, el acto de la cocinera; y 3o. Supóngase que un chofer comete la imprudencia de lanzar su automotor a toda velocidad por una carretera, llevando pasajeros, uno de los cuales, impelido por el miedo y ante el fundado temor de un grave peligro, arroja al camino, por la ventanilla o portezuela del coche, a un niño suyo, con la intención de salvarlo de un choque o un vuelco que le parece inminente, y al caer el niño se hiere o se mata. Dos imprudencias precedieron al efecto, la del chofer y la del padre del niño.

Y hay compensación de culpa, cuestión que es una modalidad de la culpa mediata, **diferenciándose de ésta en que el mal recae sobre el autor del nuevo acto,** cuando al acto inicial culposo se agrega otro también imprudente de la propia víctima. Consignan los penalistas este ejemplo de culpa compensada: "Un individuo comete la imprudencia de soltar un toro bravo en un lugar por donde transita gente. Acierta a pasar un sujeto por ese lugar; el animal está pastando tranquilamente, pero al viandante se le ocurre torearlo y consigue que aquél lo mate". Dos imprevisiones que originaron la muerte. El Tribunal haría

mérito aquí del propuesto ejemplo de culpa mediata, variándolo: uno de los pasajeros que lleva el chofer en su automóvil, frente al peligro del vuelco o del choque fatal que teme, se arroja él mismo a la carretera y se lesiona o pierde la vida. Culpa compensada.

Qué normas rigen la represión o penalidad de la culpa inmediata, de la mediata y de la compensación de la culpa?

No se atraviesan dificultades de ningún género para la culpa inmediata: es responsable el autor del acto imprudente, imperito o negligente, que al atropellar a una persona la mató o la hirió con el automóvil, como responsable sería o es el que sin precauciones maneja un revólver o escopeta que se descarga e infiere a otro la muerte o alguna lesión, pudiendo haber evitado el evento.

Mas para la culpa mediata, sin llegar a la rígida máxima de que "causa causae est causa causantis", que conduciría a reprimir hasta el hecho fortuito, la responsablidad se determina por dos sistemas: uno es el indagar si el hecho inicial es **causa del daño,** o meramente **condición** u **ocasión** del mismo, y otro es la regla de la **prevedibilitá.**

Con la primera teoría, la responsabilidad recae íntegra en el autor del acto culposo, si es causa como lo es en los ejemplos 1o. y 2o. escritos en el párrafo de la culpa mediata, el del revólver y el del arsénico, y si dicho acto inicial imprudente, imperito o negligente, es condición u ocasión del evento, como lo es en el ejemplo 3o., el del automóvil, la responsabilidad no afecta al chofer.

Con la teoría segunda son idénticas las conclusiones, pues uno y otro sistema en la práctica se confunden.

Y por qué la responsabilidad es de X que dejó el revólver con proyectiles al alcance de un niño y de M, dueña de casa, que olvidó el arsénico en la cocina? Porque X y M no previeron lo que pudo muy bien ser previsto: que el niño cogiera el arma y al dispararla matara o lesionara a alguien, y que la criada confundiese, sin culpa alguna, el paquete de arsénico con el paquete de la sal común, produciéndose el envenenamiento.

Y por qué se libra de responsabilidad al chofer en el ejemplo 3o. de culpa mediata? Porque él no tenía por qué prever que en circunstancias en que el peligro era muy eventual y remoto e improbable, a alguno de los pasajeros podríasele ocurrir

que la prematura salvación del niño era arrojarlo del vehículo al suelo.

En la culpa compensada, derivación de la mediata, el problema no varía, con el supremo criterio de lo previsivo, que es el método orientador en los cuasi-delitos.

Sería la respnsabilidad del sujeto que soltó el toro bravo en un lugar transitado por la gente, porque ese sujeto debió prever todas las consecuencias tan posibles y conjeturables de su imprudencia, hasta el evento de que la res matara o hiriera a un segundo imprudente que la torease.

Y no habría responsabilidad penal en el conductor del automóvil que corre velozmente, por lo cual uno de los pasajeros, temeroso del peligro, se tira o trata de tirarse al camino, lesionándose o matándose, porque siendo ese peligro una contingencia meramente, al chofer no lo obligaba el deber de la previsión de que el pasajero se arrojara del carro para salvarse.

Y es de anotar que Carrara y Stoppato apoyan la no responsabilidad del autor de la imprudencia inicial en la culpa compensada, el primero en que falta el daño mediato o alarma social que no surge por la imprudencia de la víctima, y el segundo, con su doctrina de la causalidad y del empleo de medios antijurídicos, en la neutralización de la causa inicial por la interpuesta culpa del que padeció el daño.

Pues bien, de una culpa compensada habla este proceso. Roberto Alzate Ruiz incurrió en la suma imprudencia que mencionan María Dolores Tejada y Juan B. Muñoz (2,28): correr en su camión a velocidad exagerada para adelantársele al otro camión y pasar estrechando a éste en una parte angosta de la vía. Es una culpa que violó no más que los reglamentos de tránsito. Pero a esa culpa se agregó la de la Tejada, quien, para arrojarse al suelo, sacó el brazo derecho que se le fracturó **prensado** entre los dos aparatos.

Por qué va a ser responsable del accidente Alzate Ruiz? No era imprevisible para el reo que uno o más de los pasajeros que

llevaba se lanzaran o quisieran lanzarse del carro a la vía, buscando la salvación de un siniestro o peligro, tan poco probable de suceder que no sucedió, ya que el camión de aquél pasó, sin que les ocurriera nada a las demás personas que conducían ni a lo transportados en el otro camión? La culpa de Alzate Ruiz se compensó con la culpa de la Tejada, mujer que ningún daño habría sufrido si no saca el brazo imprudentemente para tirarse a la calle.

Y como el acto realizado por la víctima fue de tal naturaleza que sin él no se hubieran cumplido las consecuencias ,no existe responsabilidad penal en el reo, principio que es en el que se resume el estado de la doctrina hoy, respecto de la compensación de culpa.

El señor defensor de Alzate Ruiz abogó por la absolución o las sanciones más benignas (42, 46), con argumentos que no sirven.

Las observaciones o reparos críticos, las citas y las dudas que en el curso del debate de la presente sentencia, cuando era proyecto, hizo valer uno de los miembros de esta Sala de Decisión, el que salvará su voto, obligan a la mayoría a expresar lo que sigue:

a). Dentro de la norma que para la culpa estatuyó el inciso segundo del artículo 12 del C. P. de 1936, cabe la represión o penalidad de la culpa mediata y se puede y se debe hallar allí la cuestión de la culpa compensada, porque la ejecución de **un acto** cuyos efectos nocivos no se previeron por el agente habiendo podido preverlos ,o cuando a pesar de haberlos previsto hubo imprudente confianza en poder evitarlos, conduce sin esfuerzo alguno, de un modo lógico y a la luz de la ciencia del derecho penal, a admitir los fenómenos y problemas de la culpa mediata y de la compensación de culpa;

b). Y ello es claro. Si los artículos 613 y 662 del C. P. de 1890 incluyen el principio de la culpa mediata con las frases "o tenga, aunque involuntariamente, la culpa de su muerte", y "o tenga del mismo modo la culpa aunque involuntariamente de que otro **sea** herido o maltratado", cómo suponer que a la sabiduría de los penalistas insignes que prepararon y redactaron el

C. P. de 1936, se le iba a escapar el pensamiento elemental de la tan elementalísima noción de aquella culpa?:

c). No es exacto que la jurisprudencia colombiana **no haya admitido** hasta ahora los principios de la culpa mediata y de la compensación de culpa. Lo que pasa, quizás, es que no ha habido ocasión, o no la hubo, de dilucidar el tema. O que no se conoce por la Sala una doctrina de la Corte y de los Tribunales en ese sentido.:

ch. La clasificación de Angiolini en sus cuatro categorías de delincuentes culposos, no presente sino el plan para sustentar su original criterio, que no ha prosperado entre los maestros, acerca de los fundamentos de la culpa. "Según Angiolini, escribe el profesor Irureta Goyena, la culpa debe basarse en el estudio de los antecedentes psico-sociales que rodean el hecho". Y continúa el profesor así: "Bien: si nosotros examinamos los hechos que Angiolini cataloga en cada una de estas clasificaciones, podemos constatar que la inmensa mayoría de ellas son casos en que el sujeto ha podido prever las consecuencias del acto y no les ha previsto, de modo que en el fondo, el mismo Angiolini, al hacer esa clasificación de delincuentes o de casos de culpabilidad, sin quererlo tal vez ha consultado la vieja y tradicional doctrina de la **prevedibilitá.** Lo que existe de original y de notable en su doctrina, no es un concepto nuevo de la culpa, sino medios nuevos de reaccionar contra los efectos de ella. La clasificación que él hace de los delincuentes demuestra, en general, un criterio bastante exacto para reaccionar contra los delincuentes de ese género. En ese sentido su doctrina es aceptable o, por lo menos, digna de elogio, pero sólo en ese sentido y no en cuanto pretende establecer un nuevo concepto de la culpa".

d). Angiolini sí comprende en su clasificación a los responsables de culpa mediata y compensada. En su obra DE LOS DELITOS CULPOSOS, el expositor italiano dice: "Así, si dejo una escopeta cargada en un cuarto en el que entra un niño que jugando hace que se dispare y mate a una persona que por casualidad pasaba en aquel momento por el cuarto, mía es la responsabilidad. Verdaderamente, la muerte del individuo es el resultado último de muchas concausas que concurren necesariamente, tánto, que si hubiese faltado una sola, no habría tenido que deplorarse el triste acontecimiento. Pero el hecho del niño no es tal que pueda reprobarse, que perjudique o amenace perjudicar

la esfera jurídira ajena; mi acción en cambio ha sido descuidada, negligente, ha sido tal, que un hombre avisado no la habría ejecutado. La previsión de un posible daño había de hacer que me abstuviese de dejar la escopeta en el cuarto, y poco importa que haya previsto o no el daño: he faltado a ciertos deberes correlativos al derecho que tengo de llevar la escopeta, y precisamente por esto soy responsable del daño". (Culpa mediata).

e). El mismo autor aconseja este procedimiento para averiguar la responsabilidad de lo culposo: "Cuando se realiza un hecho luctuoso sin que haya intervenido para producirlo ninguna intención determinada, de las causas que pueden investigarse y son sensibles, se examinan las que más o menos directamente pueden referirse a la acción del hombre. Cuando aparece que el individuo que ha producido aquella causa ha faltado a ciertas obligaciones ,a ciertas precauciones que su condición le imponía; cuando podemos persuadirnos de que el hombre normal, consciente y respetuoso de los derechos de todos los co-asociados habría evitado aquella acción, que es un anillo en la cadena que conduce al hecho luctuoso, la causa está, jurídicamente, encontrada: el individuo es responsable, total o parcialmente, según los casos, de su acción. Pero cuando el hecho del hombre está exento de toda imprudencia, negligencia, impericia; cuando por sí mismo no represente y atestigüe una cierta temibilidad, entonces la causa responsable individual no existe jurídicamente y el hecho desgraciado no puede referirse en modo alguno a la obra de una persona". Y para lo último, trae Angiolini este ejemplo: "Pero si, por el contrario, presto mi escopeta cargada a una persona que sé que es experta en la caza, advirtiéndola que el arma está cargada y que tenga por consiguiente el cuidado necesario, y esta persona manejando el arma la dispara y se mata, seguramente que entre las varias causas que han producido la muerte puede entrar y entra el hecho mío de haber prestado yo mi escopeta, mas no por esto podré ser llamado, a los efectos de la responsabilidad, coautor de aquel trágico fin";

f). No es la doctrina de las culpas mediata y compensada la que "goza de poco favor". Lo que goza de poco favor es, conforme al expositor Irureta Goyena, la máxima "causa causae est causa causantis", como rectores de la penalidad de aquellas culpas;

g). Irureta Goyena es acérrimo defensor de la represión de las culpas mediata y compensada, no mediante la draconiana regla de la "causa causae, est causa causantis", sino por la observancia "del supremo criterio de la **prevedibilitá"**, resumiendo en dos proposiciones el estado actual de la doctrina, y agregando que esa **posición de los juristas le parece inexpugnable;**

h). Enrique Pessina asevera que uno de los requisitos "necesarios para la existencia de la culpa legal" es que el hombre "sea causa física, directa o indirecta, del hecho realizado". (Derecho Penal, pág. 377);

i). Georges Vidal, profesor de la universidad de Tolosa, en Francia, es contundente en lo relacionado con el sistema para reprimir "la cause médiate et la compensation des fautes". (Droit Criminel, páginas 191 a 194), en atención, sin duda, a la letra y espíritu de los artículos 319 y 320 del C. P. francés, casi idénticos a los artículos 613 y 662 del C. P. colombiano de 1890.

j). Que haya autores de derecho penal que quieren ver sancionada no más que la culpa directa o inmediata, nada tiene de raro ni en nada falsea la tesis de la mayoría. Quien ignora que un grupo de publicistas, guiados por Almendingen, proclama que la culpa no suministra base jurídica para reprimirla penalmente, y que su sanción debía ser civil en orden a reparar el daño por la vía del pago o indemnización de perjuicios?; y

k). Ninguna peligrosa incursión en campos oscuros ejecuta el Tribunal con su doctrina de hoy, que es una realidad tangible e indispensable en el segundo inciso del artículo 12 del C. P. de 1936, como lo era en el C. P. de 1890, y las ideas del señor magistrado disidente, doctor Ceballos Uribe, podrían ser materia de discusión de **jure condendo.** De **jure condito, nó.**

Y eso sí es lo apodíctico.

De consiguiente, en desacuerdo con la solicitud del señor Fiscal 2o. y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, el Tribunal REVOCA la sentencia condenatoria consultada, y absuelve a Roberto Alzate Ruiz del cargo por el cual se le procesó.

Notifíquese, cópiese y devuélvase.

CAMPO ELIAS AGUIRRE, CICERON ANGEL.—Salvo mi voto, BERNARDO CEBALLOS URIBE.—**Luis Arango F.**, Secretario.

(El salvamento de voto del doctor Ceballos U. gira al rededor de esta síntesis: "Los principios relativos a **culpa mediata** y **culpa compensada**, motivo sí de controversia y polémica entre los tratadistas, apenas si han sido consagrados en las legislaciones positivas, siendo de observar que nuestro Código Penal, estatuto científico y moderno, no alude a ninguna de esas dos cuestiones. Es que resulta peligroso hacer tránsito a la ley penal que ya se acerca a la teoría civil del riesgo creado, doctrina ésta que, aunque ya con carta de ciudadanía en nuestra jurisprudencia, no está precisamente consagrada en ninguno de los artículos del Código Civil".)

La culpa es jurídicamente inconciliable con la tentativa y la frustración. No puede úno ser autor de tentativa de homicidio culposo ni autor de homicidio frustrado también culposo, pues la tentativa y la frustración suponen siempre la intención específica de matar, y en la culpa no hay ni puede haber esa intención. Para que exista tentativa es preciso que se haya empezado a ejecutar un delito que no se consuma por circunstancias ajenas a la voluntad, y un delito de carácter culposo no se ha empezado nunca a ejecutar jurídicamente hablando.

Tampoco caben en un delito culposo la complicidad necesaria o principal ni la secundaria. El concierto de dos o más personas para delinquir, lleva en sí la intención de violar la ley, concierto que no se concibe en la simple culpa.

Pero el dolo sí puede concurrir con la culpa, tratándose de dos personas. Carrara cita el caso de un hombre que apunta contra otro con un revólver, creyéndolo descargado, para asustar al otro. Mas una tercera persona que sabe que el alma tiene proyectiles y que quiere valerse del error del primero, le dice que dispare. Y dispara y mata: el que disparó es responsable de homicidio culposo, y de homicidio doloso la tercera persona.

CAMPO ELIAS AGUIRRE