

DOLO EVENTUAL O CULPA CON REPRESENTACIÓN, NORMATIVA VIGENTE EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO.

JORGE ELIECER NIÑO CASTILLO³⁰

Resumen

El presente artículo tiene como finalidad abordar desde el ámbito jurídico sobre los criterios en que se basan los jueces de la República para condenar por dolo eventual surgiendo una problemática respecto del criterio que se debe seguir para determinar la calidad del sujeto activo en caso de accidente de tránsito con conductores en estado de embriaguez. En ese orden de ideas Para establecer los criterios aplicables se pretende hacer un análisis de la normativa vigente sobre accidentes de tránsito ocasionados por conductores en estado de embriaguez y su desarrollo aplicativo y precedentes jurisprudenciales.

Palabras clave

Dolo, dolo eventual, culpa con representación, riesgo permitido.

Abstract

This article aims to address from the legal field on the criteria that the judges of the Republic are based to condemn any fraud arising a problem with respect to the criteria to be followed to determine the quality of the active subject in case of accident traffic with drunk drivers. In that vein To set the criteria it is to make an analysis of the current regulations on traffic accidents caused by drunk drivers and application development and precedents.

Key words.

Deceit , eventual deceit, guilt representation, possible risk.

INTRODUCCIÓN

El problema que se suscita al intentar distinguir la estrecha relación existente entre el dolo eventual y la culpa con representación, en la protección de bienes jurídicos del siglo XXI. Problemática que ha venido surgiendo con diferentes posturas y criterios en el plano probatorio. De la misma forma resulta la labor del juzgador al momento de introducirse en un caso en particular, tarea que resulta complicada en el instante de proferir una providencia.

En el panorama judicial colombiano se puede apreciar cómo día a día las líneas jurisprudenciales varían conforme a nuevas teorías o formas de interpretación de la ley. En cuanto a los accidentes de tránsito, y su proceder dentro de los estrados judiciales, existe

³⁰ UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BUCARAMANGA - Jnino53@unab.edu.co

variedad en la aplicación de teorías; ya que mientras una mayoría actual se inclina por la figura de dolo eventual, otros por el contrario, optan por una teoría de culpa consciente por lo que a simple vista nos encontramos frente a un gran problema de aplicación e interpretación de la norma penal.

Ante dicha perspectiva, las modernas aportaciones de la corte suprema de justicia sala de casación penal, emitió una sentencia el 25 de agosto de 2010 la cual tuvo una connotación y acaeció un cambio de precedente acogiendo una postura disímil en el momento de imputar el tipo penal de homicidio quien en estado de embriaguez ocasiona un accidente de tránsito toda vez que pasó de tener una modalidad culposa a ser de doloso eventual y con esto teniendo una aumento en las penas.

En Colombia los infractores más comunes son aquellos que conducen su vehículo en estado de embriaguez, causa principal tanto de lesiones personales como de homicidios, que reflejan la inobservancia del deber de cuidado, la imprudencia y el descuido. Al respecto, los jueces y magistrados han aplicado la norma de forma no uniforme, por lo que quien se encuentra dentro de un proceso por lesiones u homicidio en accidente de tránsito con conductor en estado de embriaguez, solo sabe qué esperar en la lectura de fallo, es decir, los fiscales y defensores no cuentan con un criterio único que permita establecer o aproximar el reproche cuando se trate de accidentes de tránsito.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han querido unificar criterios para diferenciar entre el dolo eventual y la culpa en estos casos, tomando como base dos teorías: La teoría de la voluntad o del consentimiento y la teoría de la aprobación, además de los rasgos característicos de cada figura, pero se ha presentado dificultad en cuanto a determinar si se trató de un caso de infracción al deber objetivo de cuidado seguido de la producción de resultados antijurídicos, o, en lugar de ellos, de un evento de previsión y aceptación de una probable infracción penal dejando su no producción libremente al azar.

El Código Penal prevé en sus artículos 22 y 23 al dolo y la culpa como dos de las modalidades de comisión de conductas punibles, siendo el problema jurídico a resolver el de determinar si quien causa un accidente al conducir automóvil violando una de las prohibiciones de tránsito, cruzándose un semáforo en rojo a exceso de velocidad y bajo estado de embriaguez ha de responder a título de dolo eventual o de culpa consciente o culpa con representación.

DOLO

En la teoría del delito que permite determinar cuándo una conducta constituye una ilicitud de carácter criminal y se da cuando se realiza una acción típica, antijurídica y culpable. La doctrina y jurisprudencia coinciden en señalar que el dolo tiene dos diferentes maneras: directo (de primero y segundo grado) y eventual, modalidades que dependen de la diferente intensidad del conocimiento y de la voluntad, esto es que el autor es consciente

de que su actuar estaba dirigido a lesionar un bien jurídico. Pero adicionalmente, tal acción debe ser desplegada porque ciertamente quiere lesionar el bien jurídico.

DOLO EVENTUAL

Aquí, es preciso señalar algunos aspectos jurídicos relevantes sobre el dolo eventual para desarrollar la reflexión propuesta en este documento. El dolo es “*el conocimiento y la voluntad de realizar el hecho al que refiere el tipo de la ley penal*” (Terragni, 2009, p. 24). De esta manera, si bien tiene características generales, debe estar referido a cada conducta de los previstos por el legislador, es decir, no existe un dolo específico (no existen relaciones de especialidad) sino un dolo típico (Terragni, 2009, p. 21). Cabe indicar que en Colombia, por regla general, todas las acciones típicas son dolosas, la excepción está consignada en forma expresa en la ley penal modalidad culposa y preterintencional.

Lo cierto es que el dolo tiene un componente cognitivo y otro volitivo. El primero indica que la persona «sabe lo que hace» y esto incluye las consecuencias que se derivarán de su conducta (Terragni, 2009, p. 35); no obstante, esta conciencia debe ser actual (Feijóo, 2002) y debe recaer sobre cada uno de los elementos objetivos del tipo. En consecuencia, este elemento puede deducirse o constarse de datos externos al agente. De otro lado, el segundo componente incorpora el mecanismo motivacional mediante el cual el sujeto endereza conscientemente sus acciones con miras a conseguir determinados resultados y se caracteriza por:

En el sujeto aparece una apetencia fruto generalmente de la necesidad.

Imagina un plan de lo que debería hacer para alcanzar lo que desea.

Decide ponerlo en práctica. Ésta es la operación mental a la que se llama *determinación*.

Cuando la determinación se traduce en actos externos, el fenómeno psicológico adquiere interés penal (Terragni, 2009, pp. 49-50).

Desde esta perspectiva, es oportuno explicar que el dolo se diferencia de la culpa por la voluntad, es decir, si no hay voluntad no hay dolo, por más conocimiento que se tenga de los elementos típicos.

Finalmente, es preciso señalar que el dolo eventual como forma que es de dolo, requiere que el sujeto:

Tenga conocimiento de que está conjugando con su obrar los elementos del tipo objetivo.

Exista voluntad de realización, aunque esté condicionada, pues el sujeto no sabe si el efecto se producirá o no.

De suerte que, si hay incertidumbre sobre la concurrencia de uno de estos datos se debe aplicar el principio *in dubio pro reo* en favor de la tipicidad culposa, dado el menor contenido del injusto que este tipo de suceso tiene. Así, para que el hecho encuadre en la tipicidad dolosa, todas las manifestaciones de la actitud interna deben encajar en un molde común

(Terragni, 2009), es decir, se debe tender hacia una teoría única del dolo. En este orden de ideas, conviene traer a colación lo expresado por Habermas relativo a las decisiones justas para todos, con el objeto de establecer los parámetros teóricos que sustentarán la valoración propuesta.

Asimismo, cuando se habla de culpa a la altura de la tipicidad en nuestra teoría del conducta punible, se establece una distinción entre categorías como la culpa consciente o con representación y la culpa inconsciente, el sujeto al llevar a cabo su acción, es consciente del peligro de la misma y del posible resultado lesivo que puede producir, pero no acepta tal resultado, sino que confía en que a través sus habilidades personales evitará el mismo. Será reprochable su actitud negligente, pero ese reproche será más atenuado ya que no se ha propuesto ir en contra de bien jurídico alguno. (Zaffaroni-Alagia-Slokar. Derecho Penal. Parte General, pág. 550).

Por lo expuesto podemos advertir también que, la planificación de la actividad a desarrollar es diferente en el sujeto que actúa con dolo eventual que en la de quien lo hace imprudentemente, representándose el resultado posible. El que actúa con dolo eventual programa su conducta dirigida a un fin (secundario), que incluye el resultado, que puede o no consumarse; por su parte el que actúa con culpa consiente esboza sus actos creyendo que de la manera en que los lleva a cabo, el resultado no suceder.

DIFERENCIA CONCEPTUAL

La distinción entre la culpa con representación y el dolo eventual ha sido reconocida como una de las tareas más problemáticas de la teoría del delito. La dificultad reside en que ambas figuras parten de un mismo supuesto: el sujeto no quiere el resultado típico, pero prevé la posibilidad de que este se produzca. Por eso, la diferencia entre una y otra está definida por la actitud que asume frente a esa probabilidad.

El rasgo característico de la culpa con representación es que el sujeto confía en que podrá evitar ese resultado delictivo. En cambio, el dolo eventual aparece cuando deja ese resultado librado al azar. Ahí reside la dificultad probatoria: ¿cómo determinar si el agente quiso evitar el resultado o si, por el contrario, fue indiferente a las consecuencias de su conducta?

La Ley 599 del 2000 resolvió el tema con base en la teoría de la probabilidad, según la cual hay dolo eventual si el sujeto actúa a pesar de que cree probable el resultado típico, y hay culpa si no se presenta esa probabilidad o estima que es lejana o remota. Así las cosas, la configuración del dolo eventual depende de que el sujeto se represente como probable la producción del resultado antijurídico y de que manifieste un desinterés total por lo que pueda ocurrir, dado el riesgo de lesión que origina su comportamiento.

Yesid Reyes Alvarado, en su obra Imputación Objetiva (página 97 de la segunda Edición), señala “el riesgo permitido es entonces un elemento del injusto, que por su absoluta

independencia del aspecto subjetivo es aplicable tanto a los delitos dolosos como al os culposos, de manear que con la finalidad de unificar la terminología, proponemos abandonar la antigua denominación de deber objetivo de cuidado que tradicionalmente se ha empleado dentro del delito imprudente, para sustituirla por la genérica expresión de riesgo permitido, que como elemento de la imputación objetiva es predicable de ambas modalidades delictivas”, y agrega o advierte más adelante (página 104) que la teoría de la imputación objetiva es igualmente aplicable a las tentativas, pues ellas suponen no solo la creación de riesgos desaprobados sino igualmente su realización en un resultado entendido como quebrantamiento de la norma, circunstancia que, como veremos más adelante, implicaría castigar a los conductores ebrios por tentativa de homicidio en los casos en los que se cruzan el semáforo en rojo sin producir siniestro

DOLO EVENTUAL CONOCIMIENTO DE LOS RIESGOS	CULPA CON REPRESENTACIÓN CONSIENTE DE LOS RIESGOS
Producir un resultado típico al poner en peligro los bienes jurídicos	Producir un resultado típico al poner en peligro los bienes jurídicos

DEJAR EL RESULTADO AL "AZAR"	VOLUNTAD Y CONFIANZA EN LA EVITACION
El sujeto se representa probable y aun conociendo el tipo objetivo, decide actuar con absoluta indiferencia u desprecio por el resultado, por la situación de riesgo que su conducta genera. Dejando el resultado al azar	El sujeto no se representa probable y advierte lejana o remota esa probabilidad, por lo que tiene voluntad confianza en evitarla.

LA VISIÓN DE ALGUNOS AUTORES

MAXIMILIANO RUSCONI: “ en el dolo eventual, el autor asume como posible que se produzca un resultado no buscado originariamente, pero que es tomado como posible, y frente a esa posibilidad el sujeto activo expresa una marcada indiferencia en cuanto a cualquier aseguramiento o corrección de plan. Es decir, el autor no destina especiales esfuerzos en la evitación del suceso, asintiendo su producción no buscando o aprobando el plus lesivo en relación con el plan originario que no lo incorporaba”.

Según este autor, “ha sido siempre muy difícil ofrecer criterios estables y útiles para demarcar la frontera entre el dolo eventual y la imprudencia consciente o la negligencia. Sólo se podría afirmar que en la culpa consciente, el resultado, aunque con un yerro en sus

cálculos, es rechazado por el autor”. (Maximiliano Rusconi. Derecho Penal. Parte General, p. 243).

JESCHECK: “el dolo eventual significa que el autor considera seriamente la posibilidad de realización del tipo legal y se conforma con ella. El contenido del injusto del dolo eventual es menor que de las otras dos clases de dolo porque aquí ni se persigue el resultado ni tampoco es visto como algo seguro, sino que es abandonado al curso de los acontecimientos aun a consciencia de la puesta en peligro del bien jurídico protegido” (Jescheck, Tratado de Derecho Penal..., cit., p. 312).

JIMENEZ DE ASÚA: “la dificultad radica en que también en la llamada culpa consciente se representa el sujeto como posible el efecto. La diferencia está en que no le acepta, como en el *dolus eventuales* y, por el contrario, si estuviere seguro el autor de la producción del resultado, no proseguiría su conducta. En la culpa llamada con representación, el autor espera de su habilidad, o de su fortuna, que el resultado no sobrevenga. Por eso nos parece impropia la frase culpa con previsión, porque, como dijo Carrara, haber previsto que no sucederá es como no haber previsto. Este clase de culpa debe llamarse *culpa consciente*”. (Jiménez de Asúa, ob. Cit., ps. 583 y 584).

JUAN P. RAMOS: “El dolo eventual confina con la culpa, pero no se confunde con ella, pues en el dolo eventual si bien el agente no tenía intención criminosa, sabiendo que podía producir un mal efectuó la acción. El resultado es siempre perjudicial para la sociedad de todas maneras, pero la aplicación de los principios del dolo eventual es más exacta que la aplicación de la teoría de la culpa” (Ramos, ob. Cit., p. 73).

CARLOS CREUS: “Aunque todos están de acuerdo en que el dolo eventual sólo se puede considerar a partir de la posibilidad de la realización de la acción como típica, prevista por el autor, ya que dicho elemento es común a la culpa con representación, se trata de determinar qué otro requisito es necesario para alcanzar el dolo eventual; para unos bastaría que la posibilidad se representase en el autor como probable, es decir, como posibilidad de normal ocurrencia; para otras se requerirá que el autor haya actuado con indiferencia ante la posibilidad de lesionar el bien jurídico; la tesis que ha terminado por imponerse es de la aceptación o conformidad con la realización del tipo (producción del resultado), que distingue mejor que la primera los casos de dolo eventual de los de culpa consciente y obvia los difíciles problemas de pruebas de la segunda...”

FONTAN BALESTRA: “La culpa es consciente o con representación cuando el autor se representado el resultado de su acto, pero no asiente en él sino que confía en que no ha de producirse y en esa inteligencia obra. La creencia de que el hecho no se producirá, como circunstancia decisiva del obrar, es lo que separa esta forma de culpa del dolo eventual...en el dolo eventual y en la culpa consciente se representa la posibilidad del resultado...el elemento previsión aproxima en esos grados las dos formas de la culpabilidad: los separa el asentimiento (...) No hay dolo sin asentimiento. En la culpa consciente, en cambio, no media nunca asentimiento” (Fontán Palestra, ob. Cit., p. 339).

Parte de la doctrina, señala que el interés de la distinción entre culpa consciente y culpa inconsciente, está dada por la necesidad de diferenciar claramente la imprudencia del dolo eventual (Bacigalupo, Jescheck, Stratenwerth, por ejemplo); otros, destacan la necesidad de dicha diferenciación en el interés no solo de distinguir los supuestos de dolo eventual sino también de remarcar los casos de atipicidad penal, haciendo aparecer entonces a la culpa consciente como el límite mismo de la responsabilidad penal por debajo del cual el derecho penal no actúa o no debe actuar.

En primer término entonces, la inexistencia en la culpa inconsciente, de lo que puede llamarse “aspecto subjetivo-psicológico” ha llevado entonces a un sector de la doctrina a negar la existencia de tipicidad subjetiva en el delito imprudente, ello por parte de los sostenedores de la relación de naturaleza psicológica – causal entre el sujeto actuante y el resultado lesivo; es más, a fin de mantener la incolumidad de su teoría, deciden entonces excluir a la culpa inconsciente del ámbito del derecho penal en razón de no poder fundar reproche alguno para justificar luego la pena al no configurarse precisamente vínculo psicológico alguno entre autor y resultado producido, ausencia total de todo reconocimiento de riesgo y de violación a un deber de cuidado podría decirse en una evolución dogmática posterior.- Dentro de este terreno, algunos autores (Luzón) estiman que para afirmar el desvalor subjetivo psicológico en la acción imprudente resulta suficiente la sola comprobación del elemento negativo de ausencia de dolo y el elemento “potencial” de la previsibilidad objetiva.

Es dable observar en parte de la doctrina una postura si se quiere intermedia, en la que aparentemente se diluye el interés de mantener la división entre culpa consciente y culpa inconsciente, al señalarse que la línea de distinción entre ambas resulta muy difusa y que lo que en verdad interesa es determinar la tipicidad subjetiva en lo culposo, consistente ésta en “la conciencia de realización de una conducta genéricamente peligrosa, la asunción consciente de un actuar portador de un peligro”, así por ejemplo, Sancinetti y Pitlevnik ⁽¹⁵⁾.- Esta posición presentaría entonces como virtud la necesidad de individualizar criterios subjetivos, aunque sea mínimos, para justificar la actuación del derecho penal.

Teoría del Consentimiento

Esta teoría requiere para el dolo eventual, junto a la previsión del resultado, que el sujeto lo haya aprobado interiormente, es decir, que haya estado de acuerdo con él. Para ROXIN, el inconveniente que trae aparejado esta teoría es que si el sujeto aprueba directamente el resultado, en la mayoría de las veces concurre ya una intención, por lo que al asemejar la intención con el dolo directo, no dejaría nada para el dolo eventual. Agrega el autor que el que alguien apruebe o lamente el resultado será pauta importante para la medición de la pena, pero no podrá influir en el carácter doloso del hecho. Esta teoría también es conocida como “teoría hipotética del consentimiento”, por utilizar como medio de prueba, la primera fórmula de FRANK, según la cual preguntarse cómo se hubiera comportado el autor en caso de haber contado con la seguridad de la realización del resultado. Si se llega a la conclusión de que el sujeto hubiera actuado también en caso de poseer conocimiento preciso, entonces hay que afirmar la existencia de dolo, en caso contrario hay que negarlo.

Dentro de esta corriente los defensores de la teoría positiva del consentimiento se sirven de la segunda fórmula de FRANK la que prevé:” Si el autor dijo: sea así o de otra manera, suceda esto o lo otro, en todo caso yo actúo, entonces su culpabilidad es dolosa”. Para ROXIN esta última alternativa merece menos reparos que la anterior ya que permite entender plenamente en el sentido de que el sujeto actúa dolosamente aun cuando sólo por necesidad se resigna a la producción del resultado.-

Teoría de la Indiferencia

Lo relevante de esta teoría es que atiende a la actitud interna del sujeto frente a la previsible producción del resultado lesivo. La misma se interesa por la situación emocional del sujeto, y sobre la base de la indiferencia ante la probable producción de un resultado penalmente relevante, afirma la existencia de dolo. La crítica que se le hace a esta postura radica en que va más allá del “querer”, que tiene una acepción más neutra respecto de la psique del autor ya que se puede querer un resultado, aun cuando éste nos desagrade, del mismo modo que, se puede no querer el resultado, pero sernos indiferente. En definitiva, la indiferencia respecto de la producción o no del resultado no nos dice nada sobre el elemento volitivo del dolo, aunque bien como afirma ROXIN si hay que valorarle a esta doctrina que la indiferencia actúa como un indicio seguro de que el sujeto se ha resignado al resultado y actúa en consecuencia con dolo, pero no es acertada su apreciación en cuanto a que la falta de indiferencia sea pauta excluyente del dolo

Teoría de la probabilidad

Esta teoría pone el acento en el elemento intelectual: el conocimiento. Lo decisivo para los partidarios de esta postura es el grado de probabilidad del resultado advertido por el autor. En su comienzo, según la formulación inicial de esta teoría, habrá dolo eventual cuando el autor considera probable la producción del resultado y culpa consciente cuando sólo la cree posible. La crítica que se le dirige a esta teoría es que se hace muy imprecisa en la práctica toda vez que si al propio juez ex post, le es imposible determinar cuándo algo es posible o probable, para el autor, ex ante, aún será, si cabe, más difícil conocer si un resultado se presenta como posible o como probable.

Análisis Jurisprudencial

Aquí abordaremos las distintas soluciones a las que han llegado nuestros máximos tribunales en la materia ante dos casos resonantes en la sociedad, uno en el ámbito del tránsito vial y el otro en torno a la seguridad pública, claro está que a efectos de continuar con la línea del desarrollo del presente trabajo, serán abordados bajo la óptica de las teorías que venimos exponiendo, sin desconocer claro está, la existencia de otros métodos o enfoques de análisis en cuestión de fallos

Caso: Sebastián Cabello

La causa se originó a raíz del accidente ocurrido en la madrugada del 30 de agosto de 1999, cuando Sebastián Cabello acompañado de un amigo decidió sin motivos de apuro correr una “anormativa picada” con su auto junto al menos otro vehículo Bmw por Av. CANTILO –

hacia provincia-, desde la bajada del Pte. Illía a velocidad antirreglamentaria, inusual, impropia y extralimitada para la zona, hora y circunstancias-.

En ese contexto, y luego de efectuar una abrupta maniobra hacia la derecha "volantazo"- circulaban ambos vehículos por el carril izquierdo "chupados"- embistió al Renault 6 en el que circulaban a menor velocidad Celia Edith González Carman de 38 años de edad y su hija Vanina Rosales de 3 años, provocando la muerte por carbonización de ambas a raíz del rápido incendio que produjo el impacto.-

"...El Tribunal sostuvo que la intervención de Cabello en el hecho se encuentra probada con absoluta certeza, de que él y nadie más que él, decidió apretar fuerte el pedal sin ninguna razón motivante que no fuera su propio querer al conducir vertiginosamente el Honda Civic blanco, -que contenía accesorios deportivos agregados por el propio imputado- en una inocultable picada con un "BMW" negro.- Afirmaron que lo suyo, "era correr por el correr mismo, y al letal resultado se llega... pues la prueba demuestra que Cabello conducía su auto deportivo, ajeno a otro interés que no fuera el suyo", inmerso en el estado de egocentrismo de vida, estado verbalizado por la psicóloga forense Lic. Cejas en el debate, centrado en sí y proyectando esa arbitraria y decisoria conducta de manejo como si la Av. Cantillo fuera, no una "autopista", sino una "pista".

En cuanto a la calificación legal realizada en la sentencia *doble homicidio cometido con dolo eventual* el tribunal destacó que "no estamos ante un homicidio culposo, sino ante una primigenia decisión volitiva, lúcida y consciente de calidad normativa que lo conduce a la comisión de un delito doloso, cometido con dolo eventual."

Precisó en este punto que "quien decide hacer picadas" y pese a la normatividad de su conducta la acepta, conoce el riesgo de muerte, y producido ello no puede ser ello ya extraño a su conocimiento, motivo de estupor inexplicable o de asombro.

Ese saber del riesgo y su búsqueda de emociones fuertes más conocimientos y lucidez, indica conocer también como acto interior la previsión del suceso "muerte"... , la relación de su conducta en proyección potencial dañosa, como luego sucedió, a través del significado letal ostensible de 2 víctimas muertas.

Expresaron en este contexto, que la existencia "ab initio" de una voluntad de "disparar" patentizada luego por el resultado "eventual" sucedido, no es nada incompatible con la convergencia subjetiva para cuyo fin es suficiente *la representación, como posible, de que determinado hecho puede producir determinada consecuencia*, asumiendo el autor su riesgo.

Podemos advertir aquí que el Tribunal efectuó un análisis de la conducta de Cabello con gran apego a la teoría de la indiferencia, toda vez que la base de los fundamentos esgrimidos al momento de sentenciar hacen mención a que: "Afirmaron que lo suyo, "era correr por el

correr mismo, y al letal resultado se llega... pues la prueba demuestra que Cabello conducía su auto deportivo, ajeno a otro interés que no fuera el suyo”, inmerso en el estado de egocentrismo de vida, estado verbalizado por la psicóloga forense Lic. Cejas en el debate, centrado en sí y proyectando esa arbitraria y decisoria conducta de manejo como si la Av. Cantilo fuera, no una "autopista", sino una "pista", atendiendo aquí al interés interno del sujeto autor del hecho frente a la previsible producción del resultado lesivo”.

Los fundamentos que se esgrimieron en torno a dicho decisorio fueron que los magistrados intervinientes habían efectuado un desajustado tratamiento del caso, sin haber analizado el hecho bajo las dos órbitas posibles, esto es, tratar de establecer si el accionar del imputado debía subsumirse en el delito de homicidio culposo o bien, como lo hicieron, en el de homicidio simple con dolo eventual.

Así se tuvo por acreditado en la sentencia que: *“el 30 de agosto de 1999, siendo cerca de las 2 hs. de la madrugada, con excelente visibilidad, Sebastián Cabello, (al que acompañaba su amigo Daniel Cristián Pereyra Carballo) decidió sin motivos de apuro y con aceptación del riesgo por ambos, correr una anormal “picada” -sin importarle- con el auto “Honda Civic”, dominio RFH-064, propiedad de su padre, junto al menos otro vehículo (“BMW”) por Av. Cantilo, (desde la bajada del Pte Illia) a velocidad antirreglamentaria, inusual, impropia y extralimitada para la zona, hora y circunstancias, (137,65 kms. p/hora) y en ese contexto -efectuando una abrupta maniobra hacia la derecha (“volantazo”) embistió por atrás al “Renault 6”, dominio VYY-089 en el que circulaban -a menor velocidad y con sus luces reglamentarias prendidas- Celia Edith González Carman (38 años de edad) y su hija Vanina Rosales (de 3 años), provocando la muerte por carbonización de ambas a raíz del rápido incendio que produjo el impacto, resultados finales éstos que Cabello -dada su educación, conocimientos, volición y lucidez se representó como posibles consecuencias de su decidida participación voluntaria en correr, y optó por esa conducta de correr al resultarle indiferente el prójimo y los resultados que -previamente despreció y asumió, preocupándose luego del luctuoso hecho sólo por el estado dañado de su rodado “Honda” embistente y no por las víctimas.” (cfr. fs. 2667vta.)-*

Se expresó que “...la mera circunstancia de circular a una alta velocidad violando conscientemente el deber de cuidado, confiado en su habilidad o destreza como conductor no resulta *per se* determinante de la existencia del dolo eventual, pues debe demostrarse que el autor fue consciente del riesgo, lo asumió y no tuvo una verdadera renuncia en la evitación del resultado, extremos que por cierto, no han sido acreditados, más allá de las numerosas oportunidades, en que en la sentencia se sostiene que es así...”.-

Sobre el particular debe puntualizarse que, sin que alcance al nivel de una contradicción invalidante del fallo, se desliza que *“El delito de homicidio consiste en poner fin a la vida de una persona, un ser humano, en aniquilar la vida de otro, y en esta causa han sido dos (madre e hija) las víctimas inocentes de un rodado utilizado con conciencia, indiferencia legal y social como arma ofensiva y vulnerante, siendo esta consecuencia no directamente querida por el imputado aunque sí actuando y aceptando en sus absolutas preferencias el*

riesgo, a todo lo cual nos referiremos en el siguiente punto.” (cfr. fs. 2696 -el subrayado nos pertenece-).

En definitiva, estimamos que los magistrados extrajeron sus conclusiones personales, más guiados por un afán de justificar la subsunción del caso en el homicidio simple, que en valorar si medió o no imprudencia consciente. “La jurisprudencia ante la dificultad insalvable, en muchos casos y, en particular, en los casos de dolo eventual, de probar la existencia del elemento volitivo, se guía en su decisión sobre la existencia o no de dolo por criterios ajenos a éste” (Corcoy Bidasolo, Mirentxu: *El delito imprudente. Criterios de imputación del resultado*, Editorial B de F, 2º edición, Buenos Aires, 2005, pág. 249).

Sobre el particular cabe señalar que “en el dolo la prelación lógica coincide con la prioridad cronológica: el aspecto intelectual del dolo siempre debe estar antepuesto al volitivo. Los actos de conocimiento y de resolución son anteriores a los actos de acción, pues éstos no pueden existir sin un previo conocimiento que permita tomar una resolución determinada. Dado que el dolo es el fin tipificado, la finalidad es lo que da sentido a la unidad de conocimiento. Sin conocimiento no hay finalidad aunque puede haber conocimiento sin finalidad.” (Zaffaroni, Alagia, Slokar, ob. cit., pág. 497)

Vemos aquí como los magistrados se alejaron de la idea del dolo eventual, para dar una solución bajo el enfoque de la culpa consiente, advirtiéndose notablemente la repercusión de tal alejamiento en cuanto a la calificación de la conducta y como consecuencia lógica en el monto punitivo finalmente aplicado al imputado.

CONCLUSIÓN

Con los modernos criterios de imputación se someten a un juicio objetivo los aspectos subjetivos del injusto penal, los cuales terminan dependiendo de la facultad de imaginación que tenga el juez al valorar cada caso.

Recordemos que el dolo presupone la categoría más grave del injusto, y por ello el legislador prevé sanciones mucho más drásticas para quien actúa bajo esa modalidad que quien vulnera bienes jurídicos como resultado de conductas imprudentes. La imputación objetiva ha pretendido solucionar la confusión que se presenta al escoger entre dolo eventual y culpa con representación, también denominada imprudencia consciente, en el sentido que definir que no es la probabilidad de producción de resultado lo que determina el alcance del tipo, sino que la respuesta ha de encontrarse en la interpretación teleológica de los criterios de la misma norma.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Sentencia del 25 de agosto de 2010. Magistrado Ponente: José Luis Barceló Camacho

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Sentencia del 17 de agosto de 2000. Magistrado Ponente: Jorge Aníbal Gómez

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Sentencia del 26 de septiembre de 2007. Magistrado Ponente: Yesid Ramírez Bastidas

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Sentencia del 15 de septiembre de 2004. Magistrado Ponente: Yesid Ramírez Bastidas

Feijoó, B. (2002). *El dolo eventual*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Centro de Investigación en Filosofía y Derecho

Habermas, J. (1998). "Indeterminación del Derecho y Racionalidad de la administración de Justicia", en *Facticidad y Validez*, Bogotá: Editorial Trotta.

Ragués, R. (1999). *El Dolo y su Prueba en el Proceso Penal*, Bogotá: J. M. Bosch Editor, Universidad Externado de Colombia.

Terragni, M. (2009). *Dolo eventual y Culpa Consciente*, Buenos Aires: RubinzalCulzoni Editores