

Nydia C. Díaz Pérez**

Discusión jurisprudencial sobre el dolo eventual y la culpa con representación en delitos de homicidio ocasionados en accidentes de tránsito*

Jurisprudential discussion about eventual deceit and guilt of representation in homicide offenses resulting in traffic accidents

Discussão jurisprudencial sobre dolo eventual e culpa com representação nos crimes de homicídio resultantes de acidentes de trânsito

Resumen

El presente artículo es un reporte de caso que se realizó con base en el estudio de la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Penal– proferida el 28 de julio de 2009, en la que se modifica la calificación de la conducta, de homicidio culposo a título de dolo eventual en un accidente de tránsito.

Palabras clave

Dolo eventual, accidente de tránsito, culpa con representación.

Fecha de recepción del artículo: 23 de febrero de 2010.
Fecha de aceptación del artículo: 28 de abril de 2010.

* Reporte de caso relacionado con el proyecto que la autora realiza en la línea de investigación "el Derecho Penal como garantía judicial al derecho a la libertad", del "grupo en Derecho Penal, Criminología y Política Criminal Cesar Bkria", registro Colciencias COL0061256, categoría D, Dirección Nacional de Escuelas, Policía Nacional de Colombia, Universidad Autónoma de Colombia.

** Abogada Universidad Autónoma de Colombia. Especialista en Derecho Penal y Criminología, Universidad Autónoma de Colombia. Autora de libros y publicaciones en revistas especializadas. Correo electrónico: nidiadiaz10@gmail.com.

Abstract

This article is a case report based on the study of the Superior Court of the Judicial District of Bogota Judgment – Criminal Board (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Penal) handed down on July 28th, 2009, in amending the classification of behavior of manslaughter by way of possible fraud in a traffic accident.

Key words

Eventual deceit, accident, guilt of representation.

Resumo

Este artigo refere-se a um estudo de caso feito com base na decisão do Tribunal Superior do Distrito Judicial de Bogotá – Câmara Penal (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Penal) - proferida em 28 de julho de 2009, em que se altera a classificação do comportamento de homicídio por meio de uma possível fraude em um acidente de trânsito.

Palavras-chave

Dolo eventual, acidente, culpa com representação.

INTRODUCCIÓN

En Colombia varios tratadistas defienden la comprensión de un sistema penal en el que se vincule la dogmática y la política criminal, y en el que los principios constitucionales sean el soporte, fundamento y límite de esa vinculación, con la pretensión de establecer un conjunto de estrategias de control de los hechos considerados socialmente dañosos, y de que se realicen en el ámbito penal los fines sociales del Estado, se garanticen efectivamente los derechos y deberes consagrados en la Constitución, se asegure la vigencia de un orden social justo, y sobre todo, se solucionen los problemas que plantea el Derecho penal a partir de la producción de unas consecuencias justas dentro de ese marco garantista y coherente que viene presupuesto desde la racionalidad constitucional. El Derecho penal así concebido debe –desde el prisma fines de la pena– tener una función preventiva y re-socializadora, en cuya aplicación se respeten y acaten los postulados esenciales de la dignidad humana y los derechos fundamentales.

En efecto, esa denominación viene haciendo carrera en el país, y en la academia se le ha otorgado con justicia el calificativo de la más acertada y correcta respecto a la orientación dogmática con la que se identifica el nuevo estatuto penal. Sin embargo, hay quienes no la han comprendido en su verdadero límite, interpretando que la orientación a las consecuencias, como propuesta, apunta a la solución del problema carcelario, cuando es claro que esa no es su pretensión y tampoco puede ser la de la dogmática. Ese, el problema carcelario, es un tema que compete formal y estructuralmente al Gobierno a través del diseño de una política coherente y eficaz para su correcta solución.

Desde esta perspectiva, el sistema propuesto concibe las categorías dogmáticas del delito a partir de presupuestos normativos que devienen de los principios constitucionales. El contenido de estas se configura exclusivamente desde aquellos. Así, en este sistema el delito es un comportamiento típico, antijurídico y culpable, como se los concibe tradicionalmente en la dogmática clásica que desde 1906 apuntaló tal tripartición.

La tipicidad se encuentra configurada con un tipo objetivo en cuya estructuración son determinantes la causalidad y criterios normativos de imputación, y con un

tipo subjetivo, predicables tanto para el tipo doloso como para el imprudente. La preterintención como forma de conducta punible resulta más viable entenderla en el ámbito de la punibilidad, en el sentido de ser una forma de dolo atenuado, en el que en la configuración típica el resultado producido es imputable a título de culpa sin representación y la acción del dolo a título de dolo directo.

Ciertamente, el dolo se comprende como conocimiento de los hechos y voluntad de su realización, sin implicar el conocimiento de la antijuricidad como en el finalismo. El tipo imprudente ha de ser entendido con un tipo objetivo en el que se contiene la violación al deber objetivo de cuidado, cuya fuente de configuración puede ser reglado o no, dependiendo de la actividad en la que el hecho tenga ocurrencia y en el que los aportes de la jurisprudencia se constituyan en un dato esclarecedor de la temática.

Además, en el tipo objetivo del delito imprudente debe incluirse la violación al deber objetivo de cuidado como un problema de imputación objetiva concerniente al primero de sus presupuestos: la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado. En el tipo subjetivo del delito imprudente se considerarían los conocimientos y capacidades individuales del agente, para la constatación de la previsibilidad o cognoscibilidad individual del riesgo.

En este orden de ideas, el injusto ha de ser concebido de forma dual, con un desvalor de acción y un desvalor de resultado guardando un equilibrio; de no presentarse dicho equilibrio, la situación debe propiciar la prevalencia del segundo sobre el primero, en tanto las exigencias del nuevo estatuto fortalecen la antijuricidad material, alejándose en este sentido de cualquier posibilidad de identificar en esta categoría postulados de la sistemática finalista o funcionalista.

Ahora bien, la imputación subjetiva del injusto debe ser concebida como capacidad de accesibilidad normativa y penetrada por criterios político-criminales orientados por la misión preventiva del Derecho penal. De ahí que la imputabilidad, el conocimiento de la antijuricidad, la ausencia de causales de inculpatibilidad, la exigibilidad de comportamiento diverso y finalidades preventivas político criminales sean elementos necesarios para su manifestación. La pena cumple allí fines de prevención, resocialización, retribución sólo en el ámbito de racionalizar el monto de la sanción –proporcionalidad– con el grado de la lesividad de la

conducta, y de reinserción social-prevención especial positiva.

La imposición de la pena debe venir limitada por principios políticos criminales que revisen en cada caso en particular la necesidad o no de su imposición, para cuyo efecto es necesario atender a la misión preventiva que se le asigna al Derecho penal.

De esta forma, se evidencia que el verdadero fundamento de lo señalado en los párrafos anteriores está en los principios constitucionales, en la medida en que de ellos se derivan los derechos humanos y de estos los derechos fundamentales (Sánchez E., 2007, pp. 226-230).

En este contexto, se desarrolla el caso analizado en la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Penal– el 28 de julio de 2009, el cual se presentó de acuerdo a los hechos que se describen brevemente en el siguiente capítulo.

En Colombia varios tratadistas defienden la comprensión de un sistema penal en el que se vincule la dogmática y la política criminal, y en el que los principios constitucionales sean el soporte, fundamento y límite de esa vinculación

to Judicial de Bogotá – Sala Penal– el 28 de julio de 2009, el cual se presentó de acuerdo a los hechos que se describen brevemente en el siguiente capítulo.

1. HECHOS

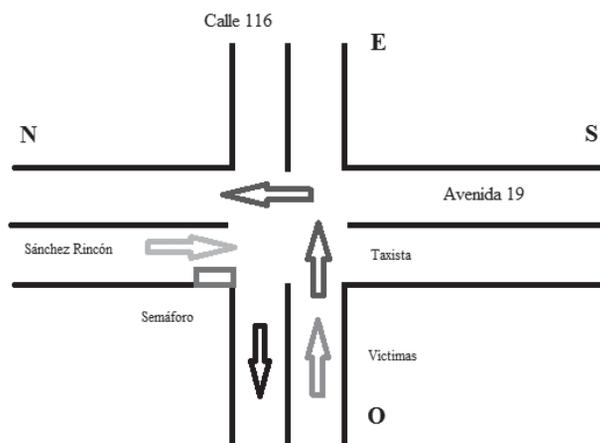
Hacia las 4:15 de la mañana del 23 de agosto de 2007, en el cruce de la Avenida 19 con calle 116 de esta ciudad, la camioneta Toyota Prado de placas BYG 321, que se movilizaba por la Avenida 19 en sentido norteur,

conducida con exceso de velocidad por el señor RODOLFO SEBASTIÁN SÁNCHEZ RINCÓN, quien había consumido bebidas alcohólicas y sustancias estupefacientes. Después de hacer caso omiso de la luz roja del semáforo, impactó la camioneta Nissan de placas CFQ 393, que se movilizaba por la Calle 116 en sentido occidente-oriente, conducida por RICARDO ALEJANDRO PATIÑO, el que, al igual que el acompañante, JOSÉ LIZARDO ARISTIZÁBAL VALENCIA, falleció de forma instantánea.

El taxista MARIO ALFONSO PERALTA ÁLVAREZ, quien se movilizaba por la Calle 116 en sentido occidente-oriente, aproximadamente 3 segundos antes de la colisión, hizo un giro en U en la intersección con la Ave-

nida 19 y dado que el separador de aquella se prolonga hasta el punto de intersección con esta, transitó por la calzada por la que, en sentido contrario, transitaba SÁNCHEZ RINCÓN.

Gráfico No. 01. El accidente



En este orden de ideas, se hace necesario traer a colación la actuación procesal cumplida, para establecer los elementos de juicio que sustentan la sentencia objeto de estudio, en la que se declara penalmente responsable a RODOLFO SEBASTIÁN SÁNCHEZ RINCÓN de los delitos de homicidio con dolo eventual cometidos en contra de RICARDO ALEJANDRO PATIÑO y JOSÉ LIZARDO ARISTIZÁBAL VALENCIA. Por ello, se hará referencia a cada instancia en el siguiente capítulo.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

2.1. Primera instancia.

El 24 de agosto de 2007, ante el Juzgado 7º de Control de Garantías, se realizaron las diligencias de imputación del delito de homicidio simple doloso –con dolo eventual– en concurso homogéneo, cargo que no fue aceptado por el imputado, e imposición de medida de aseguramiento de detención domiciliaria.

Luego, el 20 de septiembre de 2007, la Fiscalía presentó escrito de acusación en contra de SÁNCHEZ RINCÓN como autor de dos delitos de homicidio cometidos con dolo eventual. El 12 de octubre de ese año la Fiscalía adicionó el escrito. Su conocimiento le correspondió al Juzgado 22 Penal del Circuito.

En sesiones de 17 de octubre de 2007 y 16 de enero de 2008, se realizó la audiencia de acusación.

Más adelante, el 6 de febrero de 2008, se realizó la audiencia preparatoria. En ésta, entre otras determinaciones, el juzgado negó múltiples pruebas solicitadas por la defensa. Esta recurrió y esta Sala, el 17 de abril de 2008, al resolver la apelación, declaró la nulidad de lo actuado a partir de ese acto procesal por violación manifiesta de la estructura probatoria del proceso y sus implicaciones en el derecho de defensa.

El 23 de mayo de 2008 se volvió a realizar la audiencia preparatoria.

Después, –el 20 de junio de 2008– el Juzgado 57 de Control de Garantías le concedió libertad provisional a SÁNCHEZ RINCÓN por vencimiento de términos.

En sesiones de 27 de junio y 31 de julio de 2008 y 16 de enero de 2009, se realizó la audiencia de juicio oral. Al final del mismo, el juzgado anunció que la sentencia era absolutoria por los delitos de homicidio con dolo eventual y condenatoria por los delitos de homicidio culposo.

En consecuencia, el 14 de abril de 2009 el juzgado dictó sentencia. En ella sintetizó los hechos, la identificación de SÁNCHEZ RINCÓN, la acusación y el trámite del juicio oral y a continuación expuso los argumentos jurídicos y probatorios de su decisión.

2.1.1. Consideraciones sentencia. Tras varias citas doctrinarias y la alusión a la prueba practicada, el Juzgado 22 del Circuito concluyó que la Fiscalía no demostró su teoría del caso pues nada permitía estimar que SÁNCHEZ RINCÓN haya contemplado un quehacer atentatorio contra la vida y que lo haya dejado librado al azar una vez cruzó por la intersección de la Avenida 19 con Calle 116. Con mayor razón si sus afirmaciones posteriores al accidente obedecieron al estado en que se encontraba y al impacto del golpe recibido y si ante la psiquiatra que le evaluó afirmó que no quería matar a nadie.

Desde su punto de vista, en cambio, sí estaba acreditado un obrar culposo pues aquél se encontraba en estado de embriaguez, conducía con exceso de velocidad e irrespetó el semáforo en rojo. De acuerdo con ello, concluyó, está demostrada una responsabilidad culposa por la infracción de los reglamentos de tránsito y a ese título debe responder SÁNCHEZ RINCÓN.

2.1.2. Dosificación de la pena. Para ello el Juez se ubicó en el primer cuarto punitivo, partió de 40 meses de prisión, 38 salarios de multa y 56 meses de privación de conducción de vehículos automotores y, en razón del concurso, hizo unos incrementos con base en los cuales las penas quedaron en 48 meses de prisión, 42 salarios de multa y 60 meses de privación de la facultad de conducir automotores.

Finalmente, en razón de la aceptación de cargos por la que optó SÁNCHEZ RINCÓN al inicio del juicio oral por los delitos de homicidio culposo, reconoció una rebaja de la tercera parte de la pena y concedió la condena de ejecución condicional.

No obstante, la Fiscalía apeló el fallo.

2.2. Segunda instancia.

2.2.1. Fiscalía. La Fiscalía solicitó la revocatoria de la sentencia condenatoria proferida en contra de SÁNCHEZ RINCÓN por el delito de homicidio culposo, en concurso, y, en su lugar, la condena por esos delitos pero a título de dolo eventual.

Para ello argumentó que en el juicio demostró que no se estaba frente a conductas punibles cometidas con culpa con representación sino con dolo eventual. Como circunstancias de las que se infiere tal modalidad de culpabilidad indicó el hecho que SÁNCHEZ RINCÓN haya tomado la decisión de conducir su camioneta a pesar de estar afectado por la ingestión de bebidas alcohólicas y el consumo de sustancias estupefacientes; la alta velocidad a la que se movilizaba, estimada pericialmente en 97 kilómetros por hora; el haber irrespetado la luz en rojo del semáforo y la total indiferencia con la suerte corrida por las víctimas al punto que se interesó más por el cuidado de sus pertenencias que por la vida de aquellas.

De acuerdo con la Fiscalía, estas circunstancias son indicativas de que SÁNCHEZ RINCÓN asumió como probable la producción de un resultado antijurídico y lo dejó librado al azar, tratándose, por lo tanto, de un supuesto de dolo eventual y no de culpa con representación. Siendo así, debe ser condenado como autor de dos delitos de homicidio cometidos con dolo eventual y no como autor de dos delitos de homicidio culposo.

Por último, la Fiscalía expuso que, dada la gravedad del comportamiento, una condena por delitos imprudentes sería injusta, con mayor razón si existe un cla-

mor social para que en supuestos como el presente se imparta verdadera justicia y si, ante ello, incluso el legislador se ha mostrado dispuesto a tomar medidas para evitar la impunidad.

2.2.2. Ministerio Público. Desde su punto de vista, se está ante un caso sumamente grave, en el que concurren particulares circunstancias en el obrar de SÁNCHEZ RINCÓN y en el que, gracias a ellas, es posible formular una imputación y, en consecuencia, impartir una condena por dos delitos de homicidio con dolo eventual y no simplemente culposo.

La actitud de aquél, al violar de manera manifiesta los reglamentos de tránsito, colocando en serio peligro la vida de otras personas, seguida de la producción de un resultado que era previsible y que pudo evitarse, no constituye solo un evento de conducta punible imprudente, sino dolosa. Es decir, se está ante un caso en el que una persona conoció los hechos que sobrevendrían, los aceptó y estos efectivamente concurren. Por lo tanto, concluyó, el Tribunal debe proferir condena por dos delitos dolosos de homicidio.

2.2.3. Defensa. El defensor se opuso a la pretensión de la Fiscalía, como se ha visto, respaldada por el Ministerio Público, con base en las manifestaciones que se mencionan a continuación.

Como fundamento de su postura, la defensa argumentó que se trataba de un caso grave de conducta imprudente pero que frente a ello se debía impartir justicia profiriendo condena por el delito de homicidio culposo y no por el delito de dolo eventual, pues no existe ningún fundamento para afirmar que SÁNCHEZ RINCÓN tuvo la intención de quitarles la vida a dos personas o para decir que aquél se representó tal resultado. Desde su perspectiva, optar por esta alternativa, como lo pretende la Fiscalía, no es administrar justicia sino buscar venganza, finalidad inconcebible en un sistema de justicia.

Aparte de ello, señaló que SÁNCHEZ RINCÓN tiene claridad sobre lo sucedido y que llegó al punto de aceptar la responsabilidad que le asiste como autor de dos conductas de homicidio culposo, tal como lo hizo conocer al inicio del juicio oral, pero que pretender que se le condene por dos homicidios dolosos no resulta ni jurídicamente fundado, ni, mucho menos, justo.

2.2.4. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Penal–

2.2.4.1. Problema jurídico. La decisión se circunscribe

be a la forma de tipo subjetivo a la que se adecuan los hechos o, lo que es lo mismo, debe definirse, con base en las pruebas practicadas en el juicio, si hay conocimiento más allá de toda duda acerca de la responsabilidad de SÁNCHEZ RINCÓN por haber previsto como probable la infracción penal y por haber dejado su no producción librada al azar, o si por el contrario, se trató de un caso de infracción del deber objetivo de cuidado seguido de la producción de resultados antijurídicos.

2.2.4.2. Hechos demostrados. Conviene entonces, indicar los hechos procesalmente demostrados:

* El señor SÁNCHEZ RINCÓN es piloto de aeronaves comerciales. En razón de su formación, tiene especial conocimiento de las condiciones en que deben ejercerse actividades peligrosas susceptibles de poner en riesgo los bienes jurídicos de terceros. Es más, de acuerdo con el testimonio rendido por GUILLERMO BALLESTEROS, secretario general de la Escuela de Aviación AeroCentro de Colombia, en la que SÁNCHEZ RINCÓN se formó como piloto, del programa de formación hace parte una materia denominada "Programa de prevención de alcohol y drogas" y, aparte de ello, a los pilotos les está prohibido el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias estupefacientes dadas las graves implicaciones que puede tener en el ejercicio de tales actividades y especialmente en el cumplimiento de su labor.

* El señor SÁNCHEZ RINCÓN, en su hoja de vida como conductor, reporta ocho órdenes de comparendo: una por bloquear una intersección o calzada de forma indebida, otra por no reducir la velocidad al transitar por una zona escolar en horario de clases, otra por no utilizar cinturón de seguridad, otra por conducir motocicletas de forma indebida, otra por usar celulares mientras conducía, otra por llevar menores de 10 años en el asiento delantero, otra por conducir a una velocidad superior a la permitida y otra por estacionar un vehículo en zona prohibida.

* En la noche del 23 de agosto de 2007, SÁNCHEZ RINCÓN acudió a una fiesta en la que se celebró el cumpleaños de TATIANA PEÑA GUTIÉRREZ. Llegó a las once de la noche y permaneció hasta las cuatro de la mañana. Allí consumió bebidas alcohólicas y sustancias estupefacientes e ingirió pocos alimentos. En razón de esto, presentaba un alto grado de concentración de alcohol en la sangre, 181 mililitros por ciento, lo que corresponde a tercer grado de alcoholemia.

* SÁNCHEZ RINCÓN, al momento de los hechos se encontraba en capacidad de comprender la licitud o ilicitud de su comportamiento y de determinarse de acuerdo con esa comprensión. Ello es así por cuanto había mostrado normalidad en su desarrollo psicomotor, en su proceso de adaptación y en su vida familiar y laboral. Además, antes de tomar el vehículo, estaba orientado, con percepción suficiente para ponerse en marcha y reconocer la realidad, al punto que recuerda la fiesta a la que acudió, la cantidad de licor ingerido y la hora y detalles de la salida. Como se lo acreditó, el pensamiento, el juicio y la memoria se conservaron en su integridad pues recuerda también su estado físico, su cansancio y su desempeño. Es decir, se estableció la integridad de sus funciones cognoscitivas.

* Aparte de ello, el esfuerzo de la defensa por demostrar la presencia de un cuadro de aturdimiento desencadenado por múltiples factores, resultó infructuoso pues, aparte de las limitaciones profesionales del perito, el que no es médico, ni mucho menos psiquiatra, él se limitó a especular con base en datos sin soporte empírico específico para el caso y solo a instancias de una evaluación hecha varios meses después de la colisión.

* En momentos previos a los hechos, SÁNCHEZ RINCÓN se movilizaba por la Avenida 19, en sentido norte-sur, en tanto que las víctimas lo hacían por la Calle 116, en sentido occidente-oriente. Aunque se estaba en la noche, la visibilidad era buena porque ese sitio cuenta con adecuada iluminación.

* La velocidad a la que conducía SÁNCHEZ RINCÓN oscilaba entre 65 y 97 kms por hora.

* Para el momento en que aquél hizo el cruce sobre la Calle 116, el semáforo instalado en el lado derecho de la Avenida 19 se encontraba en rojo.

* El taxista MARIO ALFONSO PERALTA ÁLVAREZ, quien se movilizaba por la Calle 116 en sentido occidente-oriente, aproximadamente 3 segundos antes de la colisión, hizo un giro en U en la intersección con la Avenida 19 y dado que el separador de aquella se prolonga hasta el punto de intersección con esta, transitó por la calzada por la que, en sentido contrario, transitaba SÁNCHEZ RINCÓN.

* Para el momento en que PERALTA ÁLVAREZ hizo esa maniobra, el vehículo conducido por SÁNCHEZ RINCÓN estaba a una distancia que oscilaba entre 54 y 80 metros de la intersección con la Calle 116. Así se infiere

del tiempo transcurrido entre el paso del taxi y la colisión y de la velocidad a la que conducía el imputado.

* En el sitio de los hechos no se encontraron huellas de frenado, únicamente se encontraron huellas del desplazamiento lateral de los vehículos.

* La camioneta conducida por SÁNCHEZ RINCÓN envistió a la camioneta en la que se movilizaban las víctimas, las dos cambiaron de rumbo, entre ellas derrumbaron tres postes de energía eléctrica y finalmente quedaron sobre la Avenida 19. Como se sabe, de manera instantánea fallecieron RICARDO ALEJANDRO PATIÑO y JOSÉ LIZARDO ARISTIZÁBAL VALENCIA.

* El taxista PERALTA ÁLVAREZ escuchó el impacto, detuvo el vehículo, se bajó y se dirigió hacia el lugar del accidente, bajó a SÁNCHEZ RINCÓN de la camioneta que conducía, se dirigió al otro vehículo y se dio cuenta de que allí estaba una persona ya fallecida, ante lo cual éste le manifestó que no había pasado nada, que estaba tranquilo y que era hijo de URIBE.

* El agente CARLOS RAMÍREZ USMA llegó pocos minutos después y le preguntó a SÁNCHEZ RINCÓN si era el conductor de la camioneta Toyota Prado, respondiendo este último que no, lo que indignó al taxista. No obstante, como se encontraba sin zapatos, le preguntó que dónde estaban estos, recibiendo como respuesta que estaban en la camioneta. Luego de ello, SÁNCHEZ RINCÓN reconoció que era el conductor de ese vehículo.

* Luego de los hechos, SÁNCHEZ RINCÓN se mostró indiferente ante el resultado producido al punto que no mostró el menor interés en la suerte corrida por las víctimas. Antes bien, se preocupó sí por hacerle un reclamo a un muchacho que le había despojado de una cadena que llevaba consigo.

* Además, con un proceder altanero, increpó a los policiales que estaba dispuesto a comprar otra camioneta para reponer aquella en que se movilizaban las víctimas, proceder que indignó a las personas reunidas en el lugar, al punto que fue necesario que los agentes de policía trasladaran a SÁNCHEZ RINCÓN hasta una patrulla policial para que no fuera agredido.

2.2.4.3. Determinación del tipo subjetivo imputable. Una vez establecidos los elementos de juicio para resolver el caso, teniendo en cuenta que se trataba de

una persona que contaba con una formación especializada que le capacitaba para advertir las consecuencias de su proceder como conductor; que en razón de su ocupación como piloto de aviones comerciales tenía prohibido el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias estupefacientes; que tenía información explícita sobre las incidencias de tales sustancias en el desarrollo de actividades peligrosas; que en varias oportunidades había infringido las normas de tránsito, en algunas de ellas de manera grave; que en la noche de los hechos había permanecido durante cinco horas en una fiesta en la que consumió licores y estupefacientes; que tomó la decisión de conducir aún en esas condiciones; que en momentos previos a los hechos estaba desconociendo de manera manifiesta las reglas de tránsito, al punto que, aparte de conducir bajo el efecto de aquellas sustancias, también lo hacía con evidente exceso de velocidad e irrespetando la luz en rojo del semáforo; que segundos antes de la colisión tuvo la oportunidad de advertir la probable realización de una infracción penal y de actualizar el conocimiento del riesgo real que su conducta comportaba; que, a pesar de todo ello, no hizo nada para evitar un resultado antijurídico; que éste se produjo y que fue indiferente ante él.

Por lo tanto, la conclusión a la que llega el Tribunal es que SÁNCHEZ RINCÓN, habiéndose representado los hechos sobrevinientes como probables, sin embargo, obrando con total indiferencia por el respeto que le merecen las normas jurídicas y los derechos de terceros, aquél mantuvo su forma de obrar, comportamiento indicativo de que aceptó la probable producción de la infracción penal y la dejó librada al azar. En este contexto, como el resultado se produjo, se satisfacen los presupuestos para su imputación a título de dolo eventual.

De esta forma, según el artículo 103 del Código Penal, el delito de homicidio consiste en “matar a otro” y según el artículo 22 de ese Estatuto, “la conducta también es dolosa cuando la realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar”, el Tribunal resuelve el problema jurídico sometido a su consideración así: el señor SÁNCHEZ RINCÓN es penalmente responsable de los hechos imputados por la Fiscalía pero no a título de concurso de homicidios culposos, sino a título de concurso de homicidios cometidos con dolo eventual.

2.2.4.4. Otras consideraciones. También, el Tribunal destaca el argumento planteado en primera instancia

respecto a que la Fiscalía no demostró el dolo eventual imputado a SÁNCHEZ RINCÓN.

En torno a ello afirma que el dolo eventual es un hecho psíquico, acaecido en la interioridad volitiva y cognoscitiva de una persona. Por ello, la forma de acreditarlo radica en el reconocimiento expreso del acusado o en el suministro de hechos objetivos a partir de los cuales, de forma compatible con el sistema de imputación penal de un régimen democrático, se pueda inferir su concurrencia.

Como se observa, en la práctica judicial es muy difícil que la primera de esas alternativas concorra, al menos en supuestos como el presente, pues, en el proceso penal de las sociedades civilizadas, el acusado está amparado por el privilegio contra la autoincriminación. En consecuencia, la regla consiste en que el órgano de acusación acuda a la segunda alternativa.

Pues bien, en el caso presente, el Tribunal estimó que como SÁNCHEZ RINCÓN ejerció su derecho a guardar silencio, la Fiscalía prefirió la segunda opción y cumplió la carga por ella impuesta al punto que, aportó múltiples medios de conocimiento, incluido un registro en video de la colisión de los automotores. Siendo así, a la Fiscalía no le serían imputables graves deficiencias en el deber de aportar medios de conocimiento orientados a la demostración de su teoría del caso, como lo estimó el juzgador de primer grado, sino la no realización, ante él, de inferencias razonables, compatibles con el sistema de imputación penal, para demostrar un hecho psíquico como el dolo eventual. Con todo, mediante la detenida valoración de las pruebas aportadas en segunda instancia por la Fiscalía, el Tribunal consideró que se ha superado esa deficiencia.

Ahora bien, la defensa hizo énfasis en que los puntos en que se apoyó la Fiscalía para acusar por homicidio con dolo eventual son cuestionables. Así, argumenta que las afirmaciones hechas por SÁNCHEZ RINCÓN cuando fue abordado por el taxista MARIO ALFONSO PERALTA ÁLVAREZ y por el agente CARLOS RAMÍREZ USMA se explican por el impacto que le produjo el accidente y que aquél, al momento de la evaluación psiquiátrica a que fue sometido, negó que hubiese tenido la intención de matar.

Sobre esta cuestión, el Tribunal precisa que las afirmaciones hechas por SÁNCHEZ RINCÓN fuera del juicio y llevadas a él por terceros, indistintamente de que le perjudiquen o favorezcan, no constituyen prueba de

referencia, pues la ilegitimidad de tales pruebas radica en la imposibilidad de ejercer el derecho de contradicción; tal situación no se presenta cuando quien hace las afirmaciones es el acusado pues éste está en capacidad de contradecirlas en el juicio. Cosa distinta es que renuncie a esa posibilidad absteniéndose de declarar como testigo en su propio juicio, derecho que, desde luego, también le asiste.

De otra parte, manifiesta que no comparte la afirmación hecha por el defensor en el sentido que pretender una condena por dos delitos de homicidio con dolo eventual, o imponerla, no se orienta a que se administre justicia, sino a tomar venganza.

Ello es así porque, considera que la función de la jurisdicción consiste en emitir decisiones con pretensión de corrección jurídica y justicia material, y en hacerlo de manera compatible con la Constitución y la ley. Siendo así, la postura de una parte procesal o una decisión judicial que de manera motivada y razonable se incline por esa alternativa es legítima. Desde luego, puede disentirse de ella, con mayor razón si ésta está afectada por la falibilidad de todo lo humano. No obstante, ello no habilita a la defensa para descalificar tales posturas o decisiones con argumentos emotivos, extraños al universo jurídico.

Precisada esa situación, el Tribunal indica que los referidos argumentos de la defensa son desvirtuables.

Lo hasta aquí expresado evidencia cómo pueden valorarse los supuestos fácticos y probatorios a la luz de las normas penales, con el fin de establecer objetivamente la calificación subjetiva de un tipo penal. Por ello, en la siguiente sección se traerán a colación sentencias que se han pronunciado en el mismo sentido respecto al dolo eventual, con el objetivo de dar a conocer casos que se han solucionado de forma similar.

2.2.4.5. Dosificación de la pena. En este caso, el Tribunal considera que para la dosificación de la pena resultan relevantes la gravedad de la conducta, que implicó la muerte de dos seres humanos; el daño real creado, dado que con ella se despojó a sus familiares tanto de sus seres queridos como de los rendimientos de su capacidad productiva; la intensidad del dolo, en el entendido que se trató de un supuesto en el que SÁNCHEZ RINCÓN previó como probable la realización de la infracción penal y dejó su no producción librada al azar, y la necesidad de la pena con miras a la realización de las funciones de prevención general en

tanto protección de bienes jurídicos de terceros, prevención especial en tanto resocialización moderada del delincuente que no interfiera con su autonomía ética, y retribución justa por la injusticia cometida.

Pues bien, para esta Corporación, las implicaciones de todas estas circunstancias resultan adecuadamente estimadas con la imposición del mínimo de la pena; esto es, 208 meses de prisión (17 años). Además, se hará un incremento de 12 meses más dado el concurso de conductas punibles.

3. CASOS ANÁLOGOS

3.1. Tribunal Supremo Español, Sala de lo Penal. Sentencia del 23 de marzo de 2001.

Un conductor introdujo el automóvil en un carril preferente, a alta velocidad e irrespetando la señal de pare que lo obligaba a detenerse, motivo por el cual colisionó sucesivamente con dos vehículos y estos a su vez con otros dos, produciendo como resultado la muerte de uno de los conductores de éstos y graves lesiones a 5 ocupantes. Pues bien, en este evento, juzgado por la justicia española, en el curso de las instancias se profirió sentencia condenatoria por los delitos de homicidio y lesiones imprudentes. Ahora, habiendo el acusado interpuesto recurso de casación, el Tribunal Supremo lo rechazó pero advirtiendo que tratándose de “una falta de cuidado tan evidente y grave”, “los hechos podrían incluso haberse calificado como dolo eventual” (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Penal, 2009).

En torno a ello afirma que el dolo eventual es un hecho psíquico, acaecido en la interioridad volitiva y cognoscitiva de una persona.

3.2. Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal. Sentencia del 15 de septiembre de 2006.

Un microbús de servicio público, luego de una maniobra ejecutada por el conductor, golpeó el andén y luego se volcó, yendo a parar contra un poste, motivo por el cual perdió la vida un pasajero y resultaron lesionados diez más. El conductor apeló la sentencia en la que se lo condenó por los delitos de homicidio y lesiones culposos, y al resolver el recurso, el Tribunal confirmó el fallo pero advirtió:

“...para la Sala, es claro que ni la fiscalía, ni el juzgado de conocimiento fueron rigurosos en la imputación pues existía un fundamento razonable para imputar los resultados antijurídicos producidos no con culpa, sino con dolo eventual: El actor venía conduciendo de forma manifiestamente imprudente, al punto que ello alertó a los pasajeros del autobús, quienes de manera airosa y reiterada le hicieron notar que podía causar la muerte a alguno de ellos. Ante ello, el conductor continuó con su irresponsable proceder, es decir, le fue indiferente la producción de resultados antijurídicos. Tan cierto es ello, que en los improperios que dirigió al conductor del otro vehículo se planteó la posibilidad de chocar los carros si éste no lo dejaba pasar.

Esta indiferencia ante la producción de un resultado antijurídico, mucho más en ejercicio de una actividad tan peligrosa como la conducción de vehículos de servicio público, no es una simple imprudencia; se trata, más exactamente, del despliegue de una conducta en la que la producción del resultado típico se deja librado al azar y esto es, precisamente, dolo eventual.

Con todo, es obvio que en este momento el Tribunal debe atenerse al alcance que la fiscalía, en cumplimiento de su rol funcional, le imprimió a la acusación” (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Penal, 2009).

3.3. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 17 de agosto de 2000

El 15 de diciembre de 1994, el señor JOSÉ DE JESÚS PINTOR CRUZ conducía a exceso de velocidad el bus ejecutivo de placas SFF 463, por la troncal Caracas de esta ciudad y en dirección al barrio Monteblanco –sentido norte-sur–, cuando en la intersección con la calle 27 sur, a pesar de que el semáforo estaba en rojo, continuó apresuradamente la marcha y atropelló entonces la motocicleta maniobrada por el señor JORGE LADINO SANABRIA, quien murió cuando gravemente herido era trasladado a un centro asistencial.

No obstante, el conductor del autobús se propuso alejarse del lugar, más adelante hizo evacuar a los pasajeros, pero gracias a la interposición solidaria de algunos taxistas, aquél fue capturado por la policía y se determinó posteriormente que en la ocasión estaba bajo los efectos de la embriaguez producida por el alcohol y la marihuana.

En este evento, el conductor fue condenado por el delito de homicidio con dolo eventual. La defensa re-

currió en casación, entre otras cosas, por haberse condenado por un delito de homicidio doloso cuando se trataba de un delito culposo. En torno a este particular, la Corte Suprema de Justicia no casó la sentencia y, entre otras razones, expresó:

“Se notará que la imputación a título de dolo eventual que hizo el Tribunal, así se ofrezca discutible, no está sentada sólo sobre los datos probatorios que igualmente indicarían una culpa con representación, porque el mismo juzgador se encarga de distinguir la situación, cuando afirma que la responsabilidad dolosa se infiere no de la transgresión última de las reglas de tránsito ni de la conducción en estado de intoxicación producida por el alcohol y la marihuana, sino de lo que la experiencia trágica anterior podría determinar no sólo en la consciencia sino también en la voluntad del procesado, “dada la naturaleza de la máquina que dirigía”.

Así, mientras que para la demandante y el Procurador, la experiencia anterior simplemente refuerza la consciencia o la capacidad de previsión del agente (como elemento dinamizador no sólo en el dolo eventual sino también en la culpa con representación), el Tribunal estima racionalmente (así pueda controvertirse el juicio por el mismo medio) que esa vivencia precedente, traducida en el quebrantamiento simultáneo de dos reglas de tránsito (luz roja del semáforo y exceso de velocidad) que produjo resultados trágicos (muerte y lesiones), y la reiteración de dicho comportamiento peligroso en el caso examinado, ahora acrecentado por la nota adicional y grave de la conducción voluntaria en estado de intoxicación producida por el alcohol y la droga, no sólo nutre el conocimiento de un resultado antijurídico de gran probabilidad sino que también impulsa la voluntad, pues el actuar reiterado en tan lamentables condiciones, también sería evidencia de la desconsideración, el desprecio y la falta de respeto hacia la vida y la integridad de los demás.

Ese “consciente desprecio por la vida de los demás”, revelado, según el criterio del Tribunal, por la concurrencia de riesgosos factores de culpa y la repetición conductual de semejante puesta en peligro, también la infirió del hecho de que el conductor no haya detenido la marcha del automotor, inmediatamente después de la tragedia, para averiguar por la suerte de la víctima y prestarle auxilio, y más bien prefirió huir del lugar. Para la demandante y el Procurador tales son manifestaciones de conducta posteriores al hecho, suficientemente punidas como circunstancias de agrava-

ción del homicidio culposo, pero que nada revelan sobre el propósito ex ante de incluir un resultado eventual en el plan de acción; el sentenciador, en cambio, piensa con argumentos en que se trata de una expresión ulterior de comportamiento, que, junto con las anteriores y las concomitantes ya reseñadas, devela la aceptación anticipada de los resultados dañinos por parte del procesado”.

Como se ve, entonces, tanto en el derecho comparado como en la jurisprudencia nacional se tiene claridad en cuanto a la posibilidad de imputar homicidio con dolo eventual en supuestos como el estudiado en este artículo. Para ello se precisa que concurran circunstancias que le indiquen al autor que no solo está infringiendo el deber objetivo de cuidado, sino que, además, se encuentra ante la inminente producción de un resultado antijurídico y que, no obstante ello, con indiferencia o desprecio por las normas jurídicas y los bienes jurídicos de terceros, mantenga su línea de conducta (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Penal, 2009).

CONCLUSIONES

El estudio realizado sobre la sentencia proferida el 28 de julio de 2009 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Penal–, se hizo con la finalidad de dar a conocer los elementos técnicos y metodológicos que deben tenerse en cuenta para resolver dudas sobre la calificación del tipo subjetivo, respecto a si se presenta la figura de culpa con representación, o por si el contrario, se configura el dolo eventual.

De esta forma, en primer momento deben establecerse los hechos demostrados, esto es, lo que se puede afirmar que ocurrió, de acuerdo a las pruebas aportadas por las partes durante el proceso. Luego, se debe hacer una valoración de estos elementos de juicio, para demostrar más allá de toda duda razonable que la persona tiene responsabilidad, bien sea por una infracción del deber objetivo de cuidado seguido de la producción de resultados antijurídicos, o por haber previsto como probable la infracción penal y haber dejado su no producción librada al azar.

En este orden de ideas, vale la pena indicar que la calificación del tipo subjetivo en casos como el que se estudia en este artículo, son un tanto complejos porque se entran a valorar aspectos volitivos y cognoscitivos del ser humano, los cuales demandan la necesidad de investigar, conocer e interpretar el comportamien-

to y los procesos mentales –psiquis– al interior de la persona. Por lo tanto, la forma de evidenciar una u otra conducta, radica en la confesión del acusado o en la provisión de hechos objetivos que en su conjunto, permitan inferir –dentro de los límites de un Estado Social de Derecho– que se configuró el tipo subjetivo imputable al procesado.

Ciertamente, en el sistema penal acusatorio que impera hoy en Colombia, es muy difícil que se presente el primer caso, es decir, la confesión del acusado, teniendo en cuenta el derecho al silencio y a la no autoincriminación que tienen los procesados. En consecuencia, es mejor concentrarse desde el primer momento en investigar, analizar y dar a conocer de forma coherente todas las pruebas que permitan colegir la calificación del tipo subjetivo que se pide.

Por último, es oportuno hacer una reflexión sobre cuáles son las diferencias que existen entre la culpa con representación y el dolo eventual. Para ello, se debe indicar que la dogmática ha propuesto teorías al respecto, entre las cuales están más desarrolladas:

* Teoría hipotética del consentimiento, según la cual el dolo eventual se configura cuando al responderse la pregunta cómo se hubiera comportado el autor en caso de haber contado con la seguridad de la realización del resultado, se llega a la conclusión de que la conducta hubiese sido la misma.

* Teoría de la indiferencia, la cual observa 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. 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 el tipo subjetivo se presenta con dolo, no es acertada su apreciación en cuanto a que la falta de indiferencia sea pauta excluyente del dolo.

* Teoría de la probabilidad, cuyo acento está puesto 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 efecto, habrá dolo eventual cuando el autor considera probable la producción del resultado y culpa con representación, 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 (Letner A., 2010).

Sin embargo, como lo advierte el profesor Gustavo Adolfo Letner:

De lo expuesto cabe concluir que las distintas teorías que se ocupan de marcar la distinción entre culpa consciente y dolo eventual se diferencian entre sí por prevalecer en algunas el elemento volitivo y en otras el intelectual.

Teoría hipotética del consentimiento, según la cual el dolo eventual se configura cuando al responderse la pregunta cómo se hubiera comportado el autor en caso de haber contado con la seguridad de la realización del resultado, se llega a la conclusión de que la conducta hubiese sido la misma.

El núcleo de las críticas que le efectúan a éstas es que la mayoría llega a considerar la aceptación del resultado por parte del autor por meros indicios y presunciones, tomando como punto de referencia más próximo la voluntad de éste en relación al resultado, en vez de ponerlo en consideración con la conducta misma del sujeto, máxime si queremos propiciar un derecho penal de acto, al cual adhiero, en donde prevalezca el

disvalor de la acción, apartándonos de criterios meramente resultadistas.

Sentado ello es que vale resaltar que la toma de decisión por una u otra calificación –dolo eventual o culpa con representación– va a llevar ínsito una extrema dificultad probatoria que me arriesgo a decir, será de casi imposible verificación –basta para ello recordar el dictamen de los médicos forenses mencionado en este trabajo–, pues sólo podrá ventilarse tan ardua incertidumbre con la propia confesión del imputado. En cuanto a la toma de decisión por parte de los órganos jurisdiccionales, entiendo que habrá que ser muy cautos con cada caso traído para su resolución, en razón de la ostensible diferencia punitiva que separa la figura dolosa de la culposa correspondiendo descartar de plano la figura más gravosa en caso de duda.

Con más razón si el hecho a examinar versa sobre cuestiones vinculadas al tránsito automotor, más aún debemos extremar los recaudos para no caer en situaciones que eleven el resultado al nivel de una responsabilidad objetiva, no obstante la caótica situación que vive el tráfico de esta ciudad, ya que de lo contrario, correremos el riesgo de caer en la aplicación de sanciones de orden ejemplificador que pretenden satisfacer el “clamor popular” pero tal vez alejadas de la verdad histórica, destino preciado que ninguna decisión judicial del proceso penal debe abandonar.

BIBLIOGRAFÍA

Código Penal, Ley 599 de 2000.

LETNER, A. (2010). Dolo eventual y culpa con representación (Problemas y consecuencias que traen aparejadas su distinción y su posterior aplicación en casos vinculados con el tráfico automotor). Recuperado del link www.unidosjusticia.org.ar/archivo/LETNER_Dolo_eventual.pdf el 20 de febrero de 2010.

SÁNCHEZ, E. (2007). La Dogmática de la Teoría del Delito. Evolución científica del sistema del delito. Bogotá D. C.: Universidad Externado de Colombia.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA PENAL (2009). Sentencia de 28 de julio de 2009, magistrado ponente José Joaquín Urbano Martínez.