

ENTRE EL DOLO EVENTUAL Y LA CULPA CON REPRESENTACIÓN EN ACCIDENTES  
DE TRÁNSITO. ANÁLISIS DE LOS CONCEPTOS DESDE LA JURISPRUDENCIA DE LA  
SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

RICARDO MOJICA VARGAS

YISELA MARITZA CARDENAS CASTRO



UNIVERSIDAD  
La Gran Colombia

Vigilada MINEDUCACIÓN

UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES

ESPECIALIZACIÓN EN CASACIÓN PENAL

BOGOTÁ D.C.

MAYO 2022

Entre el dolo eventual y la culpa con representación en accidentes de tránsito. Análisis de los conceptos desde la jurisprudencia de la sala de casación penal de la corte suprema de justicia.

Ricardo Mojica Vargas

Yisela Cárdenas Castro

Trabajo de Grado como requisito para optar al título de Especialista en Casación Penal

Director: Islen Yahir Oviedo.



UNIVERSIDAD  
La Gran Colombia

Vigilada MINEDUCACIÓN

Universidad La Gran Colombia

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales

Especialización en Casación Penal

Bogotá D.C.

Mayo 2022

**Resumen.**

El presente trabajo tiene como fin entender o acercarnos a la comprensión de los conceptos sobre los que se sustentan el dolo eventual y la culpa con representación. Se trata de una aproximación, desde la óptica de la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, sobre estos dos puntos, los cuales, han generado un sinnúmero de investigaciones y menciones ya que, al existir una línea tan delgada en la interpretación de ambos, se hace indispensable conocer diversos puntos de vista en este sentido. Es evidente que el estudio de este tema se hace demasiado complejo en el entendido que, tratar de analizar la parte subjetiva de la acción de un sujeto para delimitar su intención frente a un hecho, pareciera imposible. Por ende y sin sonar pretensioso, se aspira, a través del presente artículo, generar un acercamiento sobre el tema, que permita, de una manera simple entender las diferencias que distancia uno y otro. Se empleará el método cualitativo, sustentado en un tipo de investigación exploratoria y descriptiva, en la cual se obtuvo como resultado la tendencia a diferenciar el dolo y la culpa con representación mediante criterios de conocimiento y voluntad, elementos que se concluye no determinan con suficiencia los límites entre una y otra forma de responsabilidad penal, debiéndose acudir a otros, como las actuaciones ex ante a la iniciación de la conducta y el abandono ex ante del riesgo permitido o el deber objetivo de cuidado.

***Palabras claves:*** *Dolo, Dolo eventual, Culpa, Culpa con representación, Sujeto activo, Conocimiento, Voluntad.*

**Abstract.**

The purpose of this work is to understand or approach the understanding of the concepts on which eventual fraud and guilt with representation are based. It is an approximation, from the point of view of the jurisprudence of the Criminal Cassation Chamber of the Supreme Court of Justice. On these two points which have generated countless investigations and mentions, since there is such a thin line in the interpretation of both. It is essential to know different points of view in this regard. It is evident that the study of this topic becomes too complex for those who understand that trying to analyze the subjective part of a subject's action to delimit their intention against a fact seems impossible. Therefore and without sounding pretentious, it is aspired, through this article, to generate an approach on the subject. Which allows, in a simple way, understand the differences that distance one and the other. The qualitative method will be used, based on a type of exploratory and descriptive research, in which the tendency to differentiate fraud and guilt with representation was obtained, through criteria of knowledge and will. Elements that are concluded do not sufficiently determine the limits between one and another form of criminal responsibility, having to resort to others such as the actions with anteriority to the initiation of the conduct and the abandonment beforehand of the permitted risk or the objective duty of care

**Keywords:** *Fraud, Eventual fraud, Guilt, Guilt with representation, Active subject, Knowledge, Will/Goodwill.*

**Introducción.**

Una de las problemáticas, que más discusiones ha tenido el estudio del derecho penal, se ha suscitado en la diferenciación entre el dolo eventual y la culpa con representación. En la que diversos autores, desde diversas aristas, han tratado de mencionar algunos aspectos que pueden

ayudar con su limitación. Los estudios, basados desde la ciencia de la criminología en su aspecto puramente dogmático y procesal, ha permitido una serie de apreciaciones en las que el juzgador, una vez asume el control del asunto que se pretende dilucidar, tiene la importante labor de analizar, desde estas diversas corrientes, si el tema se orienta en uno u otro sentido.

En el primero, el dolo, jugará un papel muy importante la valoración que se haga en cuanto a conocimiento y voluntad al momento de realizar la conducta, claro, el hecho de considerarse dolo eventual implica de entrada una degradación así sea mínima de la conducta, es la que también tendrá que apreciarse de manera clara y concreta aspectos de suma importancia como lo es la motivación en el acto. En el segundo, será pertinente entrar a evaluar circunstancias del ser humano, imprudencia, impericia y la negligencia, serán los llamados a delimitar si la conducta se adecua a los estándares que rigen estos elementos.

Es importante resaltar que los avances jurisprudenciales y en especial la modificación del Código Penal a un tipo es específico, ha ayudado al esclarecimiento de algunos postulados en los que el concepto de dolo y culpa, se basaban únicamente en la conciencia del sujeto activo de la acción, otorgando de esta manera, la responsabilidad en cuanto a valoración, al operador de justicia, y desde allí, a la determinación no solo de la culpabilidad, sino a la voluntad en la ocurrencia del hecho dañino.

### **I. Idea general.**

Se enmarca en la conceptualización clara y precisa que se debe tener al momento de aplicar el dolo eventual y la culpa con representación al lesionarse el bien jurídicamente tutelado, toda vez que, a pesar que los elementos que distinguen cada concepto puede caer en la coyuntura subjetiva.

### **1. Pregunta de investigación.**

¿cómo establecer efectivamente si los accidentes de tránsito deben entenderse bajo el título de dolo en la modalidad eventual o si por el contrario debe acudirse a la culpa con representación como modalidad delictiva?

## **ENTRE EL DOLO EVENTUAL Y LA CULPA CON REPRESENTACIÓN EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO. ANÁLISIS DE LOS CONCEPTOS DESDE LA JURISPRUDENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.**

### **Planteamiento del problema.**

"Lo que pierde el hombre por el contrato social es su libertad natural y un derecho ilimitado a todo cuanto le tienta y que puede alcanzar; lo que gana es la libertad civil y la propiedad de todo cuando posee" (Rousseau, 1985, p. 27). Precisamente, cuando el sujeto decide actuar por fuera de los lineamientos que el estado ha impuesto a través de las normas, en el caso, en materia penal, se impone la necesidad de que éste, por su poder punitivo, ejerza las acciones tendientes a imponer un castigo representado en una pena. Ésta, la pena, debe atender una serie de circunstancias, en las que juegan un papel importante, aspectos que tienen que ver con la voluntad y conocimiento que de los hechos tenga el sujeto.

Allí debe valorarse si efectivamente, quien funge como sujeto activo, actuó de manera dolosa, culposa o preterintencional, y dentro de estas, si se actuó o no con la firme intención de generar un daño o si éste se deja por fuera de su voluntad. En ese orden de ideas, y como ejercicio de investigación, se expone de manera breve, planteándose como problema, que al interior del

derecho penal se ha sujerido la necesidad de distinguir entre dolo eventual y culpa con representación, además de los diversos criterios utilizados para hacer posible su diferenciación.

Tradicionalmente, y teniendo como referencia la doctrina y la jurisprudencia de la Sala de Casación, específicamente, cuando el hecho se deriva de un accidente de tránsito, ha aportado elementos de suma importancia en la delimitación de los conceptos aquí estudiados, porque, de entrada, se debe abordar un asunto relativo al aumento del riesgo permitido por infracción al deber objetivo de cuidado, cuando la acción dañina se ejecuta, por ejemplo, bajo la influencia de bebidas embriagantes. Claro, la modificación del artículo 110 del Código Penal por parte de la Ley 1326 de 2009, introdujo, más que una orientación, un derrotero a seguir cuando así sucede. No obstante, a pesar del esfuerzo legislativo, aún se escuchan voces en contra, que se resisten a pensar en la misma línea impuesta en la norma.

El debate actual en el Derecho Penal Colombiano, se centra en ¿cómo establecer efectivamente si los accidentes de tránsito deben entenderse bajo el título de dolo en la modalidad eventual o si por el contrario debe acudir a la culpa con representación como modalidad delictiva? Uno de los inconvenientes más relevantes, es que, el bien jurídicamente tutelado de mayor trascendencia y daño en este tipo de acciones es la vida e integridad personal y ello impone como la valoración de circunstancias *ex ante* previsibles para el actor, determinaran la calidad en que éste quiso actuar la incidencia de su acto en el resultado dañino.

El aumento de este tipo de situaciones ha sido de tal trascendencia que la modificación de las normas, surgen evidentemente como respuesta preventiva del estado, en la intención de frenar el incremento de accidentes de tránsito en donde además confluyen la ingesta de bebidas embriagantes y de sustancias psicoactivas, que por supuesto, reducen la capacidad del sujeto que decide conducir en estas condiciones.

Así las cosas, es evidente y necesario abordar el asunto, a efectos de encontrar aspectos que permitan identificar límites o diferencias entre los dos conceptos analizados, porque, dadas las circunstancias, y los hechos que pueden rodear la acción, la determinación o no de la voluntad, conocimiento y necesidad de generar daño, no parece un asunto de fácil concreción. De hecho, el establecimiento de la voluntad implica una valoración a profundidad de aspectos netamente subjetivos del autor y allí radica uno de los aspectos más difíciles de probar, debido a que la imposición directa de una conducta dolosa en estos casos, incluso puede atentar contra la presunción de inocencia del sujeto, porque no se le puede imponer una sanción penal sin determinar si efectivamente éste conocía y además deseaba el daño antijurídico.

## **2. Hipótesis.**

El análisis de los conceptos aquí descritos, a pesar de existir un hilo bastante delgado entre su interpretación, puede llevar al convencimiento de que hay un consenso frente a la forma en como estos se estructuran, debido a que su imposición se liga necesariamente a la valoración que se haga de la voluntad y algunas circunstancias *ex ante* del sujeto infractor, para determinar si aquellas, las acciones, nos muestran el camino a seguir, frente al dolo o por el contrario, al escenario de la culpa. En cualquiera de estos eventos, es importante resaltar la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la intención de crear criterios de aplicación cuando concurren estas dos circunstancias.

## **3. Importancia.**

El tema a tratar es de vital importancia dado que, la corte suprema de justicia en su sala de casación penal, y los diferentes doctrinantes del derecho han tratado de dar la diferencia entre el dolo eventual y la culpa con representación, pero tanto los operadores judiciales, como los

litigantes del derecho caen en esa delgada línea, porque no es posible distinguir el elemento de la voluntad profundamente en los casos concretos.

## **II. Estado del arte.**

El presente artículo en su intención de mostrar los diferentes aportes en doctrina y jurisprudencia respecto del tema de estudio recogió aquellos considerados de mayor relevancia, a efectos de mostrar una evolución y establecimiento de criterios diferenciadores que nos permitan tener una claridad importante de cómo y en qué circunstancias debe aplicarse uno u otro.

Para empezar, en el trabajo sobre dolo eventual y culpa con representación del profesor Letner (2015) el problema que se suscita al intentar distinguir la estrecha relación entre el dolo eventual y la culpa con representación o consciente es de vieja data. No obstante, el aporte que ha intentado hacer la dogmática para establecer diferentes criterios de distinción, el problema asume aún hoy aristas conflictivas, sobre todo, en el plano probatorio, por las dificultades que dicha apreciación presenta. Asimismo más ardua resulta ser la tarea del juzgador quien puesto a introducirse en el caso concreto traído a su conocimiento debe decidir por la elección de ese elemento subjetivo, tan sutil jurídicamente como el dolo eventual, y que para el juez requerirá, como bien enseñaba el propio Jiménez De Azúa, un examen de las representaciones y de los motivos que actuaron sobre la psique del sujeto, obligando al intérprete y aplicador de leyes a investigar los más recónditos elementos del alma humana.

La importancia del trabajo radica en la adecuada descripción de los elementos integradores de cada uno de las categorías analizadas y la especial descripción que de ellos se hace.

En la investigación de Velásquez (2012), sobre la diferencia entre dolo eventual y la culpa consciente en la reciente jurisprudencia, se menciona el hecho que, con miras a tomar parte en este

debate en el presente escrito, en primer lugar, se estudia el distingo entre el dolo eventual y la culpa consciente. En segundo lugar, se muestra la línea jurisprudencial dentro de la cual se ubica el fallo examinado; en tercer lugar, con ese punto de partida se hace una crítica dogmática de la decisión citada y de los salvamentos de voto. En cuarto lugar, se ubica la decisión en un contexto macro y finalmente, en quinto lugar, se formulan algunas conclusiones para el debate.

Todo ello suscitado con ocasión de la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia del 25 de agosto de 2010 citadas también líneas atrás.

Según Magaña (2014), en su artículo sobre la diferencia entre el dolo eventual y la culpa consciente, se enfoca en resaltar la diferenciación de los contenidos de la culpabilidad, específicamente el dolo eventual y la culpa con representación, que por su misma naturaleza son muy semejantes, pero que sin embargo, y a pesar de dicha semejanza, existe una delgada línea que divide una de otra, lo anterior para efectos de sanción, en razón de que, los delitos dolosos, por su esencia de querer producir el resultado dañoso, es severamente sancionado que uno en el que no se desea cometer el resultado, pero, se produce debido a un descuido del que lo lleva a cabo; la confusión de estas dos figuras jurídicas sumamente semejantes tiene como consecuencia, una mala impartición de justicia, así como compurgación de sentencias injustas derivadas del desconocimiento de la norma por parte de los diversos operadores jurídicos. Es tan parecida la forma del dolo eventual con la culpa con representación, ya que en ambas concurre la representación mental del resultado, sin embargo en la figura dolosa, se toma una actitud de indiferencia con el resultado y en la de la culpa consciente, se cree que no se va a producir en razón de las habilidades para evitarlo, esa “actitud” es la que los aplicadores de justicia sancionarán en el momento de valorar la culpabilidad del delito en cuestión.

Para enriquecer la investigación es necesario consultar los aportes de Macedo (2012), la incorporación de los delitos culposos dentro del esquema de la teoría del delito nunca ha resultado una labor del todo sencilla en atención a las complejidades derivadas de su inserción en el molde tradicional de la teoría, básicamente en su concepción finalista y, en definitiva, en la idea clásica del delito y su pena consecuente.- El tema adquiere suficiente importancia desde la necesaria reafirmación del Derecho Penal como un derecho que, por un lado, exclusivamente debe operar sobre responsabilidades de naturaleza subjetiva, por otro lado, debe limitarse a la protección de bienes jurídicos relevantes y de claro valor social y humano para evitar su lesión o puesta en peligro; vale decir entonces que, necesariamente en todo delito debe presentarse un aspecto (llámese parte, elemento o tipo) de índole subjetivo, emergiendo entonces la culpabilidad como el elemento individualizador ineludible para reprochar una acción vulnerante de bienes jurídicos-penales, previamente definidos como importantes y merecedores de protección penal por una política criminal acorde a un Estado democrático de Derecho.-

En sentido similar, y a efectos de mostrar algunas de las diferencias existentes entre estas dos categorías, Hava (2003), en su artículo sobre el dolo eventual y culpa consciente: criterios diferenciadores, menciona que tradicionalmente la doctrina mayoritaria había venido entendiendo que, si bien el dolo eventual tiene en común con la culpa consciente que el autor se representa como posible la realización del tipo, la actuación dolosa revelaría, frente a la imprudente, un plus de gravedad del ilícito materializado en una voluntad más o menos intensa de realizar el hecho típico, mientras que otro sector doctrinal, originariamente muy minoritario, comenzó a negarle relevancia al elemento volitivo a la hora de calificar un comportamiento como doloso. No obstante, ninguna de estas dos posiciones doctrinales fueron capaces de ofrecer criterios unívocos y al mismo tiempo resultados plenamente satisfactorios en la delimitación del ámbito propio del dolo

eventual frente al de la imprudencia: unas, por suponer la concurrencia de un elemento subjetivo tan difícil de probar como es la voluntad de realizar un determinado tipo delictivo; otras, precisamente por prescindir del elemento volitivo y centrar exclusivamente el contenido del dolo eventual en el elemento cognitivo.

### **III. Justificación.**

El siguiente artículo está estructurado para ver la diferencia que tienen conceptos como el dolo eventual y la culpa con representación ya que con esta teoría se pueden evitar errores judiciales que son nefasto para el conglomerado social, toda vez que, la sanción punitiva no es la misma en los dos casos y muchas veces no se entiende cuando el infractor actúa de manera dolosa o con culpa, por la estructura de los hechos en que se comete la acción penal. Así mismo, este artículo tratará de determinar algunos elementos a partir de los cuales, en la estructura del delito, concretamente en el tipo subjetivo, dolo o culpa, permitan establecer las fronteras entre una y otra figura, en casos de ingesta de licor o sustancias psicotrópicas, cuando el bien jurídicamente tutelado es la vida e integridad de las personas.

### **IV. Marco teórico.**

Es evidente que la sociedad cambia constantemente, en ese afán de cambios se hace necesario que las instituciones de igual manera avancen y generen respuestas que adapten a los mismos. En ese sentido, las conductas de los seres humanos también evolucionan y generan retos en diversas materias, una de ellas, la legal y concretamente en el área penal, que es en donde finalmente se acentúan las necesidades de delimitar los puntos de inflexión de la ley para garantizar

que ante cualquier situación que implique una sanción penal se pueda reaccionar de la mejor manera, a efectos de sustentar el principio de legalidad.

Para delimitar el asunto, este artículo aborda el estudio de dos categorías del dolo, una relativa al dolo eventual y la otra a la culpa con representación, cuando el individuo infractor decide conducir en estado de embriaguez. Para algunos es claro que esta conducta se encuentra directamente relacionada con la primera, para otros se acompasa con la segunda. En ese sentido, Middendorff (1981), asegura que “conducir en estado de embriaguez, darse a la fuga en caso de accidentes graves y cometer reiteradas veces infracciones de tránsito, aun simples, califican al contraventor de criminal”. (p. 26)

Su percepción radica en la clara intención del sujeto en ocasionar un daño, un perjuicio, establecida desde el mismo momento en que decide emprender la acción de conducir. Las dos circunstancias se disputan su lugar en el hecho de que delimitar o demostrar si precisamente, esa, la intención del agente se encontraba orientada a cometer o no el delito, o si conscientemente de su acción confiaba en poder evitarla, claro, quien puede aceptar semejante distinción de manera simple.

Para Bolaños (2005): El dolo eventual se caracteriza por la actitud que pone de manifiesto el sujeto al asumir un riesgo que podría llegar a convertirse en daño o lesión. La culpa se caracteriza por la indiferencia que demuestra el sujeto en prestar la debida atención en el comportamiento que despliega. En el caso del dolo el sujeto tiene conciencia de que asume un riesgo y de que a partir del mismo pueden generarse resultados, es decir, es un actuar conscientemente riesgoso, es en última instancia un actuar temerario. En el caso de la culpa el sujeto no tiene conciencia de que producirá resultados dañosos, su actuar es inocentemente descuidado, y aunque voluntario porque es libre, no es intencional, no existe propósito criminal al cual dirigirse. (p. 24)

Una discusión muy particular al respecto se desata precisamente en el hecho de la conciencia, porque, cómo demostrar ante la negativa del actor la voluntad de infringir la ley con consecuencias dañinas graves. Algunas voces en Argentina han querido suprimir como categoría del dolo, al eventual, porque se parte del hecho de que existiendo conocimiento y voluntad se debe tratar la acción con un criterio claro directo de dolo. Por supuesto que Colombia no ha sido ajena a la discusión en tratar de encontrar el límite entre las dos corrientes, ya que como lo hemos venido manifestando, la línea es casi imperceptible, por lo que para hacerlo es necesario acudir al consentimiento para definir que se actúa dolosamente cuando “obra corriendo el riesgo que pueda derivarse de su comportamiento, admitiendo en cierta forma el resultado nocivo que su conducta pueda ocasionar” (Estrada, 1972. p. 10)

Uno de los aportes más importantes en el desarrollo y entendimiento de los conceptos se dio a partir de la sentencia de 25 de agosto de 2010, emitida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (2010), en donde se mencionó:

“La voluntad de evitación y la confianza en la evitación son conceptos que tienen la virtualidad de excluir o reafirmar una u otra modalidad de imputación subjetiva, según concurren o no en el caso específico. El primero implica un actuar. El segundo, la convicción racional de que el resultado probable no se producirá. Si existe voluntad de evitación, se excluye el dolo eventual, pero no la culpa con representación. Si existe confianza en la evitación, y esta es racional, se reafirma la culpa con representación y se excluye el dolo eventual”.

Pronunciamiento de suma importancia, porque se abandona la postura tradicional de que en el dolo eventual el conocimiento y la voluntad son los únicos elementos determinadores de la intención del agente. Es decir, y según la sentencia, si existe voluntad de evitación del daño, se

debe dejar a un lado que la intención era el elemento determinante del sujeto y debe, siempre, abordarse la acción desde la culpa con representación. Por ello, es tan difícil de entrada valorar la intención del sujeto, porque se hace necesario demostrar que se conjugan en su actuar todos los elementos que integran el dolo, en el entendido que si llega a existir el más mínimo asomo de duda de alguno de estos, debe, por contera, aplicarse el principio *in dubio pro reo* para adecuar la conducta en todo al modo culposo como se dispuso en la modificación a la ley penal.

Ahora bien, respecto a la culpa: Se presenta cuando el agente, que ha supuesto como posible la producción del resultado lesivo para el bien jurídico porque estaba en posibilidad de hacerlo confía en poder evitarlo, pese a que advierte la amenaza objetiva de su conducta, es decir, el agente habiendo previsto el posible resultado por estar en capacidad de ello, confía en poder evitarlo, aunque no lo logra. En la Culpa con Representación el autor se representa el proceso causal y el deber de cuidado que debía observar lo que lo diferencia de la Culpa sin Representación en la cual el sujeto no prevé el resultado encontrándose en posibilidad de hacerlo. (p. 234)

Es decir, en este asunto se debe entrar necesariamente al análisis de los elementos que concurren en la culpa (imprudencia, impericia y negligencia), ya que, degradándose la conducta a este tipo, se debe, validar, primero, que efectivamente el sujeto no tenía la intención de generar un daño y segundo, que su actuar se fundamentó más en una falta de cuidado y no en la intención de causar un daño. Así las cosas, la razón de ser del presente artículo radica en aportar todos los elementos necesarios que permitan identificar con claridad aquellas circunstancias que pueden y deben coincidir en uno u otro evento para de esta manera delimitar en campo en que se debe llevar la adecuación típica.

## **V. Metodología.**

Por ende, la problemática suscitada en este asunto, de acuerdo con el enfoque metodológico utilizado, corresponde al cualitativo. Se centró en la recolección de información según el análisis jurisprudencial de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, sustentado en un tipo de investigación exploratoria y descriptiva, ya que se procedió a indagar sobre la evolución de los conceptos de dolo y culpa, utilizando técnica basada en la recolección y observación detallada de jurisprudencia, la doctrina y algunas tesis de grado, de acuerdo con las fuentes primarias y conexas halladas en estas, utilizando de igual forma, algunos instrumentos de investigación como el análisis documental.

Así las cosas, y centrados en determinar la subjetividad de los criterios aquí expuestos, como pilares básicos de la responsabilidad en materia penal, se abordó de manera clara, el concepto de dolo y por otro, la culpa, cuando se realiza con imprudencia. La razón de su análisis es precisamente dar respuesta a un planteamiento aquí necesario, en cuanto a la comisión de un delito cuando el actuar es involuntario.

Para empezar a delimitar las diferencias entre estos dos conceptos, el de dolo eventual y la culpa con representación, se hace necesario, analizar al dolo, desde la probabilidad de la acreditación del tipo, sin entrar a valorar el resultado o afectación del bien jurídicamente tutelado. A diferencia de la culpa, en donde el autor confía en sus habilidades y asume como probable la realización del mismo, los dos, en cuanto a determinación y posibilidad de afectación y daño, comparten aspectos de voluntad en los que su definición se dará de acuerdo con las condiciones especiales de cada concepto.

## **VI. Contenido estricto.**

Conforme a la pregunta de investigación, se hace necesario entender primero que es el dolo y que culpa, o por lo menos tener certeza sobre su contenido legal y para ello debemos acudir en primera medida al artículo 22 y 23 del Código Penal, en cuyo texto se indica con sencillez cuando se encuentra frente a una u otra situación.

Pareciera hasta este punto fácil de comprender que para analizar las circunstancias simplemente se debe verificar la intensión del agente en la ejecución de un acto y la consecuente finalidad, pero nada más alejado de la realidad que este análisis, si tenemos en cuenta que a partir de esta simple exposición del Código, surge una serie de argumentos subjetivos que van a hacer mucho más compelo el entenderlo y lo que es peor, como llegar a una correcta adecuación típica cuando enfrentamos, probatoriamente, los dos extremos; cómo llegar al convencimiento de que el sujeto activo efectivamente representaba su actuar y consideraba que lo dejaba al azar o imaginaba poder evitarlo.

Ragués (2012), al estudiar las conductas dolosas consideró que “para afirmar que existe dolo debe poder sostenerse que el sujeto ha tenido la capacidad de prever –y, por tanto, evitar– fácilmente el hecho”, es decir, debe verificarse como él mismo lo ha llamado “la capacidad de evitación o el grado de evitabilidad” (p. 5), para entender la intención final del agente en la realización del acto.

Resulta entonces, importante reconocer en este punto que la intención está ligada al hecho y la culpa al sujeto como elementos descriptivos de la realidad en que una u otra situación pueda presentarse.

Surge aquí, un raciocinio necesario de cómo entender que en algunas situaciones se puede aislar el dolo de manera directa cuando es precisamente el agente quien asume un riesgo que con

anterioridad conoce y aun así lo ejecuta, claro, seguramente no con la idea de causar un perjuicio grave, pero reprochable necesariamente por su actuar ex ante; sin embargo y con el fin de ahondar más en la parte dogmática del delito, sobre este punto nos encargaremos más adelante.

En desarrollo de la investigación fue necesario entender la importancia del deber objetivo de cuidado, como elemento trascendental en la delimitación del dolo eventual y la culpa con representación y esto, porque precisamente esta obligación busca el evitar la producción de un resultado dañino, un resultado que implica el acercamiento al sujeto activo para tratar de descifrar en que mundo consciente o inconsciente se encontraba, pero que necesariamente nos traslada al mundo de lo subjetivo, porque, cuán difícil puede poder interpretarse la voluntad del actor, su intención y si efectivamente se encontraba amparado por la presunción de dejar librado al azar o poder evitarlo?.

Analizar las diferentes teorías es bastante difícil, cada una impone una diversidad de circunstancias especiales que a veces pueden dar a entender que se está al otro lado de lo que creíamos, pero en todas, o por lo menos en las analizadas, siempre se llega a una conclusión básica en nuestro criterio, voluntad y conocimiento, así, por ejemplo, la teoría del consentimiento al estudiar el dolo define que “el agente además de prever el resultado lesivo de su acción, al actuar lo asiente interiormente, lo aprueba, o lo acepta en sentido jurídico”, (Escobar-Monsalve, 2011, p. 15), nótese, que a pesar de que existen otras teorías que niegan la importancia de la voluntad en la incidencia de un ámbito que no sea la acción, como la teoría normativa cognitiva, siempre en una o en otra juega un papel determinante los aspectos antes expuestos.

Para el maestro Zaffaroni (1973) “hay dolo eventual si el agente acepta seriamente la posibilidad de producción de un resultado lesivo, la que es descartada cuando el agente espera o confía con elementos objetivamente constatables, la no producción del resultado”. (p. 20)

Pero que es “*acceptar*”, como se alcanza su comprobación. Para ello se ha llegado a la necesidad de analizar la significancia de la afectación del bien jurídico, es decir, entre más cercana sea la posibilidad de ocurrencia del daño tendríamos que hablar de dolo, por el contrario, si aquella se muestra lejana o sin probabilidad de realizarse se analiza la situación desde la imprudencia (vista como elemento subjetivo de la culpa).

Para entender mejor el asunto, en este análisis, debemos basarnos necesariamente en una palabra incorporada al estudio del dolo eventual y la culpa, que pareciera sencilla, pero que constituye un aspecto importante y necesario en la evolución de los conceptos estudiados desde la óptica de la denominada ceguera ante los hechos y es la “*indiferencia*” frente al derecho (Jakobs (2009).

Y porque importante, porque precisamente la indiferencia en nuestro entender es el punto de partida de la representación de los derechos frente al deber objetivo de cuidado y los derechos de los demás; que tan significativo puede ser el entender que con la acción del agente, no solo puede llegarse a perjudicar bienes propios sino ajenos, además de la necesaria violación de normas, que son las que precisamente se debe protegerse a través de ese deber.

### **Conductor Borracho.**

Aquí necesariamente y por directa relación con lo hasta ahora narrado, debemos abordar el caso de los conductores borrachos, porque precisamente en ese contexto, es en donde, a nuestro juicio, se presentan las mayores diferencias teóricas y en vez de acentuarse con claridad los puntos

de partida existente en dolo y culpa, es en el que se encuentran los mayores desaciertos de la legislación nacional.

Toda la inclinación de este artículo estaba orientada a tener por sentado que efectivamente en casos como el que se pretende abordar, debían y tenían que ser considerados como dolo eventual, sin embargo, la mayoría de postulados legales y algunos doctrinales se soportan más en la culpa dada la imprudencia del agente frente a la conducta desplegada.

Claro, veníamos de tener conceptos primordiales que efectivamente reconocían en el hecho un acto indiferente y en ese orden de ideas, se debía establecer por ese principio un actuar doloso eventual. Sin embargo, todas estas consideraciones sufrieron, por lo menos en este delito, una mutilación grave, porque, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1696 de 2013, el punto de partida, en lo referente a conductores que se encuentren bajo el influjo de bebidas embriagantes u otras sustancias psicoactivas, ya no puede hacerse desde la óptica del dolo eventual, ya que se dispuso que se debe acudir a la culpa.

En respuesta a la pregunta de investigación, el reconocimiento de la voluntad y conocimiento de una acción ex ante la que evidencia el dolo, pero, en nuestro pesar con una sanción de una imprudencia. Sobrepasar los límites del riesgo luce muy grave, porque desconoce al deber objetivo de cuidado y acoge argumentos frente a la no intención de querer ocasionar un perjuicio, que no analiza la indiferencia a la que tanto se ha referido; no es acaso indiferente aquel que conociendo y teniendo la voluntad de ingerir alcohol y otras sustancias decide actuar de manera irresponsable.

Aquí, es claro el reconocimiento del dolo así sea en su categoría de eventual, porque el sujeto activo asume, prepara, conoce y dispone de la voluntad a su acomodo para dejar a la suerte

los bienes jurídicos tutelados de quienes no se han puesto en las mismas condiciones que aquel, es decir, permite que la situación llegue a situaciones extremas, en donde, no puede pensarse en imprudencia, dadas las condiciones especiales en que suceden normalmente los hechos en los que se involucra alcohol y volante.

Por tanto, para reforzar, la solución a la pregunta de investigación, no es imprudente conocer que con mi actuar (voluntario) puedo ocasionar una serie de perjuicios que en principio estaban previstos; pero, qué sucede con la intención de situarse bajo esas circunstancias, o es que quien lo hace, lo hace obligado, no, normalmente y de acuerdo con la jurisprudencia, es el sujeto activo quien asume la responsabilidad de consumir cualquier tipo de sustancia y aun así, además, de conducir.

Creemos que estas situaciones no tendrían como denominarse imprudentes, existe un dolo representado en la intención, en la voluntad y en la indiferencia mostrada desde el inicio de la ejecución de la acción por parte del sujeto que asume como permitido el beber y fumar marihuana, como si se tratara de algo normal en el contexto de los conductores.

Para llegar a esta conclusión, y entendemos que puede existir posiciones en contra, de hecho las hay y muchas, fue necesario analizar desde el punto de vista de la culpa los casos que se nos plantearon y analizar la jurisprudencia de la Corte, para así llegar o no al convencimiento de que en situaciones como la del piloto (proceso No. 32964), se trató de un dolo eventual, asumiendo que existen diversos pronunciamientos doctrinarios que desconozco, pero que serán mi obligación leer para tratar de forjar una menor idea, hasta entonces, seguiremos con la firme convicción de que es así.

Entendemos también, que existen otras situaciones en las que se puede llegar a asumir que la conducta es dolosa eventual, pero que las reglas de la experiencia pueden demostrar que se trata de una conducta preterintencional, como cuando se habla de maltrato infantil y aquel desencadena en muerte, (claro, todo esto debe ser abalizado con cuidado y se resolverá dependiendo de las pruebas que sean aportadas al proceso), es mi deber, por convencimiento, tratar de entender hasta donde la imprudencia se confunde con el azar. Finalmente, y conociendo la postura de la Corte, este análisis también dependerá del caso y de las circunstancias propias de cada uno.

Como se anunció, a continuación, se procederá a efectuar el análisis de jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, relacionada a un caso de homicidio en accidente de tránsito, en el cual la alta corporación, al conocer del recurso de casación, alude a temas como los delitos más y menos graves, la conciencia y la voluntad en la realización de la conducta y la voluntad de evitación y la confianza en la evitación.

Jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Proceso No. 32964. Magistrado Ponente. Dr. José Leonidas Bustos Martínez. Fecha: 25 de agosto de 2010.

Delitos más graves y menos graves? “el peligro para los bienes jurídico – penales que deriva del que comete un delito doloso debe considerarse *ceteris paribus* mayor que el que produce del sujeto que comete un delito imprudente; se debe valorar la más grave y compleja intensidad lesiva del hecho” (Tamarit. Pag. 541).

Porque iniciar esta parte del trabajo con la anterior frase, porque precisamente es ese el análisis que se le ha querido dar al tratamiento del dolo eventual y la culpa con representación, que indudablemente lleva a cuestionamientos importantes, en el entendido de que si a mayor gravedad mayor responsabilidad, porque legislar, como en el caso del conductor borracho, a favor de la

culpa, cuando el bien jurídico tutelado es la vida, es decir, la reforma tocó directamente el título primero del Código Penal y en ese orden de ideas su protección pareciera necesaria y obligatoria. Podría pensarse en este punto que la vida y los derechos del infractor son más importantes que los de las víctimas; sí efectivamente como se manifiesta, se debe analizar la más grave y compleja lesividad, como no encontrar asiento en la tesis que debe valorarse desde el punto del dolo y no de la culpa, si frente a estos casos la vulneración recae sobre la vida.

La Corte al abordar el asunto, en la sentencia en mención, trato, porque no fue unánime, de diferenciar estos dos conceptos, para ello analizó los aspectos cognitivos y volitivos del tipo penal, es decir, en palabras de la Corte “lo que se sanciona es que el sujeto prevea como probable la realización del tipo objetivo, y no obstante ello decida actuar, con total desprecio de los bienes jurídicos puestos en peligro”.

“dejar la no producción del resultado al azar implica, por su parte, que el sujeto decide actuar o continuar actuando, no obstante haberse representado la existencia en su acción de un peligro inminente y concreto para el bien jurídico, y que lo hace con absoluta indiferencia por el resultado, por la situación de riesgo que su conducta genera”.

Cuando el profesor Ragués habla de capacidad de evitación o el grado de evitabilidad es porque precisamente entiende la obligación del agente en poder evitar que se vulnere cualquier bien jurídico, es él el que tiene la capacidad y poder de disponer a su antojo de la voluntad de ejecutar o no el acto, porque además, con su conducta aumenta el riesgo de una manera grave, (con la ingesta de alcohol y alucinógenos) y aun así permite que la variación de ese mundo exterior se modifique de manera catastrófica con los resultados conocidos en el caso enunciado.

Más allá de la voluntad de ocasionar un daño, está la indiferencia frente a los derechos de los demás y si de analizar la voluntad se trata, pues el actuar de esta manera necesariamente reconoce que quien lo hizo, lo hizo por voluntad propia accionando el acelerador del vehículo y no por inercia; argumento que refuerza lo que hasta aca se ha dicho en respuesta a la pregunta de investigación.

Además, si el agente en este caso no contaba con la posibilidad de evitación del daño, es precisamente porque él se puso en circunstancias que le impedían actuar de manera diligente frente a las situaciones que se avecinaban.

Finalmente, el presente trabajo tiene como fin entender o acercarnos a la comprensión de los conceptos sobre los que se sustentan el dolo eventual y la culpa con representación. Se trata de una aproximación sobre estos dos puntos los cuales han generado un sinnúmero de investigaciones y menciones, además de las que faltan. Y es que es evidente que el estudio de este tema se hace demasiado complejo en el entendido que tratar de analizar la parte subjetiva de la acción de un sujeto para delimitar la intención su intención frente a un hecho, pareciera imposible. Por ende y sin sonar pretensioso, se aspira se haya generado un acercamiento sobre el tema.

## **VII. Conclusiones.**

En los casos de accidentes de tránsito, en los cuales no converge el consumo de bebidas embriagantes o sustancias alucinógenas, debe entenderse que la acción del agente activo de la conducta fue realizada a título de culpa, bien con o sin representación, según las particularidades del caso.

En los casos de accidentes de tránsito que se lesione el bien jurídico de la vida y/o integridad personal, y en los cuales se verifique el consumo de bebidas embriagantes o sustancias alucinógenas, debe entenderse que la acción del agente activo de la conducta fue realizada a título de dolo eventual, ante el abandono ex ante del deber objetivo de cuidado.

El dolo eventual y la culpa con representación, son conceptos diferentes en el entendido que, el dolo contiene dos elementos el volitivo y el cognitivo, es decir, que el sujeto agente al lesionar el bien jurídicamente tutelado tiene la firme intención y el conocimiento de desplegar la acción pero al ser eventual hay un factor muy importante que la voluntad no era cometer dicha conducta, pero es muy difícil detectar esta voluntad, toda vez que no se puede profundizar en la voluntad de los seres humanos de manera directa y fácil es muy subjetivo.

El tratar de entender la voluntad de los seres humanos, como una conducta de un hacer o no hacer o dejar de hacer, desde el elemento psíquico y natural que puede representarse de manera interna o externa, materializando un hecho o acto jurídico, es relevante tener en cuenta la intencionalidad con la cual actúa el infractor, al no ponerse límites en su actuar, así sepa que tiene la impericia suficiente o la experticia absoluta no deja de ser humano con defectos y falencias en el desarrollo de acciones.

Por tanto, el elemento diferenciador que hay entre el dolo eventual y la culpa con representación se centra en la intencionalidad con la que actúa el infractor y los hechos como se cometió el injusto, dado que, juegan un papel preponderante en el análisis que debe desarrollar el operador jurídico para determinar la diferencia y de esta manera aplicar la sanción lejos de toda duda razonable.

### **Bibliografía.**

- Bolaños, Mireya. (2005). Algunas Consideraciones Teóricas Acerca Del Dolo Eventual. Revista CENIPEC.24.2005. Enero-Diciembre. ISSN:0798-9202.  
<https://go.gale.com/ps/i.do?p=IFME&u=googlescholar&id=GALE|A139077358&v=2.1&it=r&sid=googleScholar&asid=46857561>
- Bustos, J. (1989). Manual de Derecho Penal Parte General, 3ª Edición, Barcelona, Editorial Ariel, pág. 234.  
[https://www.unodc.org/documents/ropan/2021/PANZ41/Manual\\_de\\_Derecho\\_Penal.pdf](https://www.unodc.org/documents/ropan/2021/PANZ41/Manual_de_Derecho_Penal.pdf)
- Constitución política de Colombia [Const. P.]. (1991). Colombia: Leyer, 2.da ed. 10/02/2020.  
[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html)
- Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala de Casación Penal, agosto 25, 2010. M. P.: L, Bustos. (Colombia).
- Estrada, F. (1972). Manual de Derecho Penal. Medellín: Colección Pequeño Foro. Citado en “La dogmática como comentario de la ley” Universidad de Antioquia junio de 2007.  
<https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/7538?show=full&locale-attribute=es>
- Hava, E. (2003). Dolo eventual y culpa consciente. Criterios diferenciadores.  
[http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an\\_2003\\_08.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2003_08.pdf)
- Letner, G. (2015). Dolo eventual y culpa con representación. (Problemas y consecuencias que traen aparejadas su distinción y su posterior aplicación en casos vinculados con el tránsito automotor).  
<https://armasmorel.cl/derechopenal/dolo-eventual-y-culpa-con-representacion.pdf>
- Magaña, G. (2014). La diferencia entre el dolo eventual y la culpa consciente.  
[http://bibliotecavirtual.dgb.umich.mx:8083/xmlui/handle/DGB\\_UMICH/868](http://bibliotecavirtual.dgb.umich.mx:8083/xmlui/handle/DGB_UMICH/868)

Macedo, A. (2012). Diferencia entre el dolo eventual y la culpa consciente.

[https://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/diferencia\\_dolo.htm](https://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/diferencia_dolo.htm)

Middendorff, W. (1981). Universidad de Friburgo-Alemania Estudios de Criminología Histórica.

España.

Espasa-Calpe.

<https://yorchdocencia.files.wordpress.com/2014/06/criminologc3ada-rodrc3adguez->

[manzanera-luis.pdf](https://yorchdocencia.files.wordpress.com/2014/06/criminologc3ada-rodrc3adguez-manzanera-luis.pdf)

Rousseau, JJ. (1985). *Del contrato social. Discursos*. Madrid: Alianza.

Tamarit, J. (1992). La tentativa con dolo eventual. Anuario de derecho penal y ciencias penales. ISSN 0210-3001, Tomo 45, Fasc/Mes 2, 1992, págs. 515-560.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46415>

Velásquez, F. (2012). La diferencia entre dolo eventual y la culpa consciente en la reciente jurisprudencia.

[file:///C:/Users/24-r1011a/Downloads/biteca,+Gestor a+de+la+revista,+395-1445-1-CE%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/24-r1011a/Downloads/biteca,+Gestor+a+de+la+revista,+395-1445-1-CE%20(2).pdf)

Zaffaroni, E. (1972). Teoría del Delito, Editorial Del Puerto.