

Problemática distinción entre dolo eventual y culpa consciente

Por Alejandra B. Gulli ()*

Introducción

Este trabajo se propone distinguir entre dolo eventual y culpa con representación, de modo introductorio diremos que: si por dolo entendemos la representación en el sujeto del tipo objetivo y su intención de llevarlo a cabo (sea de manera directa o indirecta) y por culpa la ausencia de dicha representación, ¿Cómo se puede hablar de culpa consciente sin entrar, si quiera en el concepto de dolo eventual?._En dogmática penal se han esbozado al respecto distintas teorías para establecer la diferencia entre ambos componentes del aspecto subjetivo del tipo complejo. Así se puede hablar de Teorías cognitivas o de la representación, que comprenden a su vez a las de la probabilidad, que ponen su acento en el aspecto intelectual, o lo que es lo mismo en la representación del sujeto del resultado lesivo, excluyendo el aspecto volitivo, esto es, si hay duda en el autor del hecho, hay dolo, no culpa. Por otro lado existen las llamadas Teorías del consentimiento o de la voluntad que sostienen que el autor del hecho en el caso del dolo eventual se representa el resultado lesivo de su conducta y además lo asiente o lo quiere, o podemos decir también, se conforma con el resultado. Como se advierte no existe sobre el tema un criterio unívoco, lo cual ha generado una vieja y extensa discusión. Trataremos en esta exposición de realizar un humilde aporte que logre aclarar las posturas dominantes sobre el tema en análisis, desde una visión crítica. Asimismo se tratara de revisar cual es el criterio que parece imponerse a nivel procesal, esto es, cual es límite entre dolo eventual y culpa consciente que los tribunales toman en cuenta al momento de calificar una conducta como dolosa o culposa.

Conceptos previos

Antes de emprender la tarea de intentar distinguir el dolo eventual de la culpa con representación, debemos pasar revista de ciertos conceptos básicos y necesarios para el tema que nos ocupa.

El primero de ellos es el concepto de dolo y sus diversas formas, el segundo, la culpa o imprudencia.

* Adscripta de Derecho penal II. Correo Electrónico: gulli.alejandra@gmail.com

Por dolo entendemos la fusión de un elemento intelectual- saber- esto es el conocimiento de la acción contenida en el tipo objetivo, con otro de carácter volitivo el querer la realización del tipo objetivo _ Saber y Querer- Por imprudencia se entiende una conducta descuidada o negligente, o violatoria de reglamentos o normas que regulan un actividad, esto es una conducta una eleva el riesgo tolerado socialmente, y por esto mismo es punible, teniendo en cuenta que la culpa puede ser sin representación en el sujeto del resultado lesivo o con representación de dicho resultado. A su vez el dolo adquiere distintas formas, así el directo implica la conjunción del saber y querer la realización del tipo objetivo, siguiendo a Bacigalupo¹ “... es la forma del dolo en la que el autor quiere el resultado como meta de su acción y tiene seguridad de que el resultado que se representa se producirá como consecuencia de su acto” El indirecto o de consecuencias necesarias, por otro lado, el autor quiere realizar una conducta delictiva que conlleva necesariamente otro resultado lesivo, el cual puede serle indiferente o incluso no deseado, y por último encontramos al dolo eventual, que implica que el autor se representa como posible o probable el resultado de su acción, no obstante lo cual continua actuando o no desiste de su acción. Así en palabras de Bacigalupo, requiere de algo más que la representación de la posibilidad de la realización del tipo penal. Ese plus, del que habla el autor citado, que claro esta, identifica al dolo eventual y lo distingue de las otras formas de dolo es objeto de una extensa discusión doctrinaria que será objeto de discusión en este trabajo.

Dolo eventual y culpa con representación. Diferencias.

En la búsqueda de ese algo más nos dice Roxin² “ que en la reducción tanto del elemento volitivo, como del intelectual se encuentra una disminución de la sustancia del dolo, que en casos límite, se aproxima muchísimo, haciéndolos ya apenas distinguibles el dolo eventual de la imprudencia consciente”. Este autor sostiene que resulta esencial al dolo la existencia de un plan en el autor al realizar el hecho. Esta idea nos servirá como directriz para diferenciar el dolo eventual de la culpa con representación.

De acuerdo a lo afirmado, podemos sostener que cuando el autor incluye en su plan de acción, aunque sea eventualmente, el resultado lesivo y se decide a actuar aceptando la posible lesión del bien jurídico, estaríamos ante el dolo eventual, en cambio cuando solo se representa el resultado, pero confía negligentemente en que no se producirá estamos en presencia de la culpa consciente, lo cual justifica que la sanción sea más grave en el 1er caso

¹ BACIGALUPO, Enrique. Manual de derecho penal. Editorial Hammurabi edición octubre 1987.pag. 209

²ROXIN, Claus ,*Derecho Penal, 1 edición 1997 pag. 427*

que en el 2 do. Así, creemos que en el dolo eventual el autor incluye en su plan de acción al resultado delictivo, al representarse su posibilidad y decidirse a actuar aun a costa de lesionar un bien jurídico, es esto mismo, por lo que el autor citado nos dice³... “que la denominación bedingter vorsatz (dolo eventual) es incorrecta, ya que el dolo como voluntad de acción realizadora del plan de acción, precisamente no es eventual o condicionado, sino que por el contrario, es incondicional puesto que el sujeto quiere realizar el hecho y se proyecta e incluso acepta la probable lesión del bien jurídico. Únicamente la realización o producción del suceso depende de eventualidades, pero no el dolo”.

Sin embargo no es tan sencillo distinguir a ambos componentes subjetivos del tipo, no solo por la variedad de teorías que se han desarrollado al respecto, sino porque creemos que la diferencia entre dolo eventual e imprudencia o culpa consciente ofrece grandes dificultades fácticas., sobre todo a nivel probatorio.

Esto ha generado distintas elaboraciones en dogmática que trataremos de resumir a continuación.

Distintas teorías

Las teorías tradicionales han sido calificadas s como intelectuales o volitivas, dependiendo de donde pusieran su acento para distinguir al dolo eventual de la culpa con representación.

Así, la teoría de la representación, considera que existe dolo eventual siempre que el autor se represente la posibilidad del resultado lesivo y claro está que en ausencia de esa representación, se niega la existencia del dolo. Vemos en esta idea una negación de la culpa consciente y por lo tanto si hay imprudencia esta debe ser inconsciente. Como variante de esta teoría encontramos la de la probabilidad que considera que hay dolo eventual cuando el autor se representa como probable (grado alto de posibilidad) la realización del resultado, de lo contrario existiría culpa con representación. En contra de esta teoría se sostiene que lo decisivo es la decisión del autor se conformarse con la lesión del bien jurídico, además de representarse el resultado con probabilidad, esto es hace falta algo más que aquel componente intelectual.

Por otro lado encontramos la teoría de la indiferencia, desarrollada por Engisch que tiene como uno de sus representantes a Cerezo Mir, Según esta existiría dolo eventual cuando al autor le es indiferente los resultados negativos meramente posibles de su acción y tiene esperanza de que no se producirán, en relación a esta idea nos dice Roxin que ” Hay que darle la razón a esta teoría en que la indiferencia es un indicio seguro de que el sujeto se ha

³ROXIN, Olaus,, *obra citada. Pag.427*

resignado al resultado y por lo tanto ha actuado dolosamente. Pero no es acertada su apreciación de que la falta de indiferencia en el sentido del carácter no deseado del resultado excluye siempre al dolo.”⁴

En otro extremo encontramos la teoría del asentimiento o de la aprobación la cual exige para la existencia del dolo eventual no solo que el autor se represente el resultado lesivo sino que lo quiera o asienta, esto es que este de acuerdo con él, en palabras de Ingo Muller “ que celebre el resultado”. Esta teoría, interpretada de manera estricta, nos lleva a una indeseable aproximación del dolo eventual al directo, ya que si el sujeto festeja o se satisface con el resultado lesivo de su conducta es porque en la generalidad de los casos tuvo una intención o propósito directo para producirlo o dirigir su conducta al mismo. Como variante de esta última, podemos hacer mención a la teoría que sostiene Roxin, que considera que lo esencial en el dolo eventual, es que el autor, amén de la representación del resultado negativo de su conducta, se conforme con la posible lesión del bien jurídico, esto es la acepte.

Estas son algunas de las tantas teorías desarrolladas para tratar de distinguir al dolo eventual de la imprudencia consciente. Que lo logren es cuestión de discusión, claro está.

Valoración Judicial

Resulta necesario pasar revista, de cual es el criterio que se toma a nivel judicial para distinguir en un caso concreto, el dolo eventual de la culpa con representación, teniendo en cuenta que esta diferencia trae importantes consecuencias en lo que hace a la severidad del castigo en uno y otro caso, dependiendo, claro está, del factor subjetivo con el cual se atribuye una conducta al imputado.

Así de un conjunto de fallos seleccionados podemos extraer como conclusión que se toma en cuenta como criterio rector para atribuir a una conducta el carácter de dolosa si el autor incluyo o no en su plan de acción a los resultados negativos o lesivos. Así podemos leer en la sentencia Nro. 351 del 26 de diciembre del año 2007 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia en recurso de Casación, en donde se nos dice :“ ...Con respecto a la relación existente entre las figuras del homicidio criminis causa y el homicidio en ocasión del robo (art. 80 inc. 7 y art. 165 del C.P) esta sala ya ha tenido oportunidad de expedirse en diversos pronunciamientos, entre los que se puede destacar “Aguirre” (S.nro. 12, 14/03/00), “Caro” (S. nro.35, 19/04/04), y “Romero” (S.nro. 35,, 11/05/06). Por lo tanto resulta oportuno reiterar los conceptos allí vertidos. Desde el punto de vista dogmático, se discute si los resultados mortales del art. 165 del Código Penal pueden ser reprochados incluyendo o no a

⁴ROXIN, Claus, *Obra citada* pag. 428.

muerdes dolosas, solo a resultados culposos o a éstos y los preterintencionales...En dogmática, la mayor consecuencia de este reconocimiento, es que el delito no puede imputarse a título de dolo eventual...En la coexistencia de las figuras del art. 80 inc.7 y el art. 165, enseña Nuñez, que la regla es que corresponden a la 1ra los casos en que el ladrón ha vinculado ideológicamente el homicidio con el robo, ya sea como medio para cometerlo, ocultarlo, asegurar sus resultados o su impunidad o sea como manifestación de desprecio. Por el contrario, continua, el art. 165, comprende los homicidios que son el resultado accidental de las violencias ejecutadas con motivo u ocasión del robo. El homicidio es aquí un suceso eventual que altera el designio del autor...”

También podemos citar el fallo Nro 91 del 22 de septiembre del año 2024 de la sala Penal Del T.S.J en Recurso de Casación, en donde el criterio que se sigue para determinar la existencia del dolo eventual coincide con la idea vertida en fallo anterior, esto es si el autor incluyó o no en su plan de acción al resultado o si el mismo no fue contemplado ni aceptado, lo que se deduce de las circunstancias el caso. Queda así en evidencia en este fallo donde se nos dice “... Sostiene que Almada le disparo a Reyes, cuando este estaba desarmado, con una arma de fuego, desde muy corta distancia,...” concluyendo de esta situación que el autor actúo con dolo directo y no con eventual, lo que se desprende del relato.

Otro fallo ilustrativo al respecto que pone en evidencia los criterios que se toman para diferenciar al dolo eventual de la culpa consciente lo encontramos en la sentencia de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional, Sala IV en el cual se nos dice que en el dolo eventual se requiere la previsión del resultado por parte del autor, la representación de la eventualidad del resultado y su indiferencia respecto al resultado, mientras que en la culpa con representación el sujeto se representa el peligro pero valora falsamente la situación ya que imagina que éste no se concretara en el resultado.

En conclusión diremos que según la jurisprudencia la culpa consciente o con representación, muestra una forma de conexión subjetiva con el hecho que es más directa que las propias de la culpa, y por esto se acerca al dolo eventual. Por esto mismo si se han previsto como seguras o posibles las consecuencias del hecho nos encontramos ante el dolo eventual o directo, que claro está absorbe a la culpa.

Palabras Finales

Hemos llegado al final de este trabajo, y queda en evidencia la existencia de distintas posturas acerca del límite entre los componentes subjetivos que analizamos, en este caso, dolo eventual y culpa o imprudencia consciente

Sin embargo, nos atrevemos a sostener, que la doctrina o teoría que nos parece más aceptable, por claridad y precisión es la que sostiene que existe dolo eventual cuando el autor incluye en su plan de acción el resultado lesivo, representándose su acaecimiento y aceptando, de esta manera la posible lesión de un bien jurídico o conformándose con ella. Así si el autor se representó el resultado lesivo, pero confía negligentemente que el mismo no se producirá estemos en presencia de una acción culposa, claro está consciente.

Como expresión de deseo se espera que ésta breve exposición pueda servir para aclarar el tema que nos convocó, que por cierto, no deja de generar dudas y doctrinas disímiles entre si y siempre sujetas a crítica.

Bibliografía

ROXIN, Claus, Derecho Penal, I Edición Civitas 1997

BACIGALUPO, Enrique, Derecho Penal , Parte General Editorial Hammurabi , Bs. As., 1987.

ECHEVESTI, Carlos, La Culpa, Editorial Hammurabi, Bs. As. 1997.