

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: DOLO EVENTUAL

INTRODUCCIÓN: En la presente recopilación se aborda el tema del Dolo Eventual desde los puntos de vista doctrinario, normativo y jurisprudencial.

El Dolo Eventual, ha sido definido por nuestros tribunales, como: aquel que se presenta, cuando el autor, realiza la conducta pese a reconocer como posible que con ella se produzca o realice el tipo penal, y si bien no lo desea, actúa a sabiendas de esa posibilidad y ello significa que acepta o cuenta con que ello suceda.

Índice de contenido

1 DOCTRINA.....	2
Evolución Histórica del Dolo Eventual.....	2
Concepto de Dolo Eventual.....	3
2 NORMATIVA.....	4
Código Penal.....	4
3 JURISPRUDENCIA.....	4
Del Dolo eventual.....	4
Concepto	4
Distinción con culpa consciente o culpa con representación	23
Concepto y análisis sobre las teorías que han surgido para su identificación	27
Diferencia entre culpa con representación y dolo eventual.....	31
Hechos que lo configuran	33
Consideraciones sobre el Dolo eventual.....	34

Presupuestos	41
Análisis con respecto a lesiones graves en caso de lanzamiento de botella que fue esquivada y posteriormente impactada a otra persona	42

1DOCTRINA

Evolución Histórica del Dolo Eventual

[HERRERA MADRIGAL, Ruth y JIMÉNEZ ACUÑA, María de los Angeles]¹

Se ha considerado a Boehmero, a Putman y a Feuerbach como los precursores de esta figura dolosa. (3) Fue Boehmero quien primeramente se refirió al "dolus eventual is", quien lo consideró como el "consentimiento del agente en un posible resultado, previsto como consecuencia de su acto". (4)

El dolo eventual surge del dolo indirecto y del dolo indeterminado, como una figura subordinada, pero luego llega a adquirir importancia, llegando a anular aquellas formas que le dieron origen, hasta llegar a tener sus propias características como una forma de dolo, por lo que hoy la mayoría de la doctrina lo reconoce como tal.

Quien por primera vez describieron formas del llamado "dolus eventualis" fue Covambias y la antigua ciencia española.

A fines del siglo XVII con Agustín Leyser se precisa la idea del consentimiento, hoy muy importante en la conceptualización del dolo eventual, quien "acudió a probar con la conducta externa el animus indirectus, considerando' decisivo el carácter vulnerante

del arma empleado contra la víctima que fallece. Pero lo fundamental para él es el consentimiento de esa muerte." (1)

Pero no es sino a comienzos y mediados del siglo XIX cuando los autores alemanes dan una noción más exacta del dolo eventual.

Concepto de Dolo Eventual

[HERRERA MADRIGAL, Ruth y JIMÉNEZ ACUÑA, María de los Angeles]²

En resumen, para conceptualizar al dolo eventual se requiere, tomar [en consideración los elementos ya citados, que brindan la teoría de la representación y la de la voluntad; pero resulta indiscutible que para que el dolo eventual exista se necesita la previsión de un resultado como posible o probable, -además de asentir o consentir la eventualidad de que dicho resultado se produzca. En esta clase de dolo, el agente se encuentra en la capacidad de representarse un resultado como posible, lo que de ningún modo quiere decir que con la ejecución de la acción se verifique el daño, sino que esto puede o no producirse.

Teniendo como marco de referencia lo ya dicho podemos afirmar que habrá dolo eventual cuando el agente estuvo en la facultad de prever en el momento de la acción la posibilidad de ocasionar un ilícito, y aún así no detuvo su conducta, por lo que en última instancia consiente o asiente en el resultado. Dicho en palabras de Giuseppe Marggiore, el dolo eventual consiste en prever un resultado como posible y a pesar de ello obrar para realizarlo, sin hacer nada para impedir que se verifique".

2NORMATIVA

Código Penal³

ARTÍCULO 31.-

Obra con dolo quien quiere la realización del hecho tipificado, así como quien la acepta, previéndola a lo menos como posible.

3JURISPRUDENCIA

Del Dolo eventual

Concepto

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁴

"IV.- DEFECTOS FORMALES EN LA FIJACIÓN DEL HECHO PROBADO. Luego de haber extractado, en lo que interesa para resolver el reclamo, las

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

conclusiones fácticas que se plasmaron en la decisión de mérito, se advierten en ella varios yerros acerca de cuál fue la motivación concreta del agente activo a la hora de ejecutar su conducta (elemento subjetivo), siendo que -como consecuencia directa de ello y según se verá más adelante- si bien no se podría establecer la eventual corrección técnico-jurídica de la solución de fondo específica por la que optaron los juzgadores, al final de cuentas ello no ha redundado en una afectación a los derechos del encartado, pues en última instancia (sin importar de cuál plataforma fáctica se trabaje) la decisión no variaría en lo absoluto. Nótese que, según lo expuesto, la estructuración de los hechos probados adolece de lo siguiente: a) Si bien se indica que el encartado hizo su primer disparo contra el taxi, no se aclara a cuál de sus ocupantes en concreto iba dirigido el mismo, pues simplemente se señala que el encartado sacó su arma (no sabemos si la misma con la cual, en un momento posterior, hizo otros dos disparos) y la accionó "contra el taxi", es decir, con dirección al taxi. Partiendo de esta omisión, es claro que -al menos- podríamos estar en presencia de un delito de agresión calificada (artículo 141 del Código Penal), no obstante lo cual nunca hubo pronunciamiento de fondo en cuanto a ese hecho en particular. Tal yerro, lejos de producir un agravio al encartado, más bien le ha beneficiado, razón por la cual tampoco podría ser subsanado al no haber recurrido la representación del Ministerio Público. b) En lo que se refiere a la segunda oportunidad en la que el acusado accionó su arma (realizando dos disparos con dirección al taxi), en un primer momento dice el fallo que éste tenía la intención de acabar con la vida de sus ocupantes, de donde -en principio- se debería concluir que medió un dolo directo con respecto a los tres ofendidos por igual (se reitera esta afirmación a folio 162, líneas 3 y 4). Esta conclusión se reafirma al constatar que, no obstante que de manera un tanto imprecisa se indica que los disparos se hacen contra (en dirección) el taxi, se insiste en que la intención del sujeto era darle muerte a todos sus ocupantes. c) A pesar de que antes se había indicado que el agresor disparó en

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

dos ocasiones contra el taxi (entendemos que con dirección al taxi) con la intención de darle muerte a todos sus ocupantes, más adelante se asegura que con ello aquel tenía la intención de acabar con la vida de cualquiera de sus ocupantes, con lo que se debería concluir -entonces- que no existió un dolo directo, sino más bien lo que en doctrina se conoce como un "dolo alternativo". d) Asimismo, siendo esto lo que mayor confusión ha generado, en la misma sentencia también se indica que "... Teniendo conocimiento el imputado de todo ello, procede a disparar en dos últimas ocasiones en contra de las personas que viajaban en el automotor, "... podríamos decir, dirigiendo su atención hacia el chofer del taxi, resultando que logró impactar uno de los proyectiles en la parte posterior de la cabeza al ofendido que le provocó la muerte ..." (cfr. folio 159, última línea en adelante, y se aclara que el subrayado no aparece en el texto original), con lo cual se da a entender que la intención homicida del encartado se enfocó específicamente en contra del taxista, no así en contra de las dos pasajeras que ocupan el asiento posterior. Si esto es así, habría que entender que más bien hasta podríamos estar en presencia de un hecho cometido con dolo directo en relación con aquel y de un dolo eventual con respecto a éstas, sólo que en este último caso en grado de tentativa. e) Por otra parte, siendo este un aspecto que reviste interés dentro de esta última solución que se ha mencionado (la posibilidad de un dolo eventual con respecto a las ofendidas Corrales Berrocal), en el fallo se establece que, según lo relató Grettel Corrales (dándosele credibilidad en ello), en un momento "determinado" ella volvió a ver por el parabrisas trasero y observó cuando el imputado se bajó de su vehículo, se colocó en la calle y apuntó con su arma de fuego hacia el taxi, procediendo la deponente, en forma inmediata, a indicarle a su hermana que se agachara, realizando ella la misma maniobra de protección, siendo que "en forma súbita" ambas escucharon la detonación de dos disparos. Esta frase "en forma súbita", que en principio podría calificarse de imprecisa y ambigua, pues significaría que las detonaciones se produjeron de manera

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

repentina, imprevista, precipitada, impetuosa o violenta (cfr. Real Academia Española, " DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA ", editorial Espasa-Calpe S.A., Madrid. 20ª edición, 1984, página 1265), y también permitiría estimar que al utilizarla los juzgadores se refieren más que al aspecto temporal (que en realidad es el que resulta de interés) al modo en que se dio la acción, viene a ser aclarada en la misma sentencia, por cuanto Grettel Corrales (en cuyo relato se apoya el tribunal) señaló que "... volví a ver hacia atrás, le dije (al taxista) que siguiera, él siguió. Volví a ver hacia atrás, él (el encartado) salió del carro, apuntó, ahí fue cuando le dije a mi hermana que se agachara, y él siguió disparando como una o dos veces más ... cuando vuelvo a ver hacia atrás el parabrisas todavía estaba, cuando yo lo veo que dispara yo me agacho ..." (cfr. folio 140, línea 14 en adelante; folio 142, líneas 8 y 9). A partir de ello, y a la luz de una visión integral del fallo, se comprende entonces que entre la acción desplegada por las dos hermanas (se agacharon y refugiaron en el asiento trasero del taxi), hasta la detonación efectiva de los dos disparos, sólo mediaron unos instantes, de donde se colige que el agente hizo sus disparos teniendo a la vista a las dos pasajeras del taxi, a quienes asimismo vio esconderse. f) Debe hacerse notar también que si bien en el fallo no se explica de manera expresa y concreta el por qué se asegura que el mismo proyectil que destrozó el parabrisas fue el que impactó al conductor del taxi, ni tampoco el por qué se afirma que de las dos pasajeras, era Grettel quien se encontraba en el trayecto de dicho disparo (el que impactó al taxista), pues lo único que el respecto se indica es que para ello se tomó en cuenta el relato de las ofendidas y de Verónica Pérez, así como el resultado de la autopsia (cfr. folio 153, línea 13 en adelante), es claro que tal omisión de ningún modo menoscaba la fundamentación del fallo, por cuanto dicha conclusión puede extraerse de una consideración global del mismo. Al respecto se advierte que, a partir de la prueba testimonial, los jueces tienen por cierto que el agresor -con respecto a la ubicación del

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

vehículo- estaba detrás del mismo, lo que así establecido, permite trazar el necesario recorrido que debió cubrir no sólo el proyectil que efectivamente impactó al occiso Retana Hernández, sino también el otro cuyo destino final no logró precisarse. Esta circunstancia reviste una importancia significativa, pues una de las razones esbozadas en apoyo de la absolutoria dictada por los hechos en perjuicio de la ofendida Elizabeth Corrales, fue que -debido al trayecto de la bala- ella no corrió peligro, lo que, según se explicó, constituye un razonamiento erróneo. Y es que en relación a este punto el pronunciamiento impugnado incurrió en dicha inconsistencia, pues a pesar de que en un principio se dice de manera expresa y contundente que, en la segunda oportunidad, el imputado realizó dos disparos contra el taxi , a sabiendas de la presencia y ubicación de las personas que lo ocupaban, ello con la intención de acabar con la vida de todos ellos, luego se afirma que (por el trayecto de uno de esos disparos) Elizabeth Corrales nunca corrió peligro, sin que se tome en cuenta que, según lo refiere el mismo fallo, si bien no logró establecerse con detalle cuál fue su destino final , también se realizó un segundo disparo contra el taxi y sus ocupantes. V .- FALTA DE esencialidad de los DEFECTOS FORMALES que se han hecho notar . Como se colige de todo lo dicho en los anteriores considerandos, esta Sala ha señalado la existencia de varios vicios formales en la fijación de la relación de hechos que se tuvo por demostrada, sobre todo en lo que a la concreta intención del agente activo se refiere, los que no atentan contra la legitimidad del pronunciamiento impugnado. Para explicar lo anterior, se analizará de manera hipotética cuál sería la eventual solución de fondo que debería adoptarse, dependiendo de la estructura o plataforma fáctica (cierta y precisa) de la cual se parta en cada supuesto, veamos: A). EL IMPUTADO QUERÍA ACABAR CON LA VIDA DE TODOS LOS OCUPANTES DEL TAXI. Si aceptáramos como único hecho probado que la actuación que desplegó el acusado, al disparar en dos oportunidades con dirección al vehículo, estuvo motivada en su conocimiento y voluntad de matar a todos los ocupantes del mismo, necesariamente tendríamos que concluir que

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

actuó con dolo directo con respecto a estas tres personas por igual, sólo que -en lo que se refiere a las hermanas Corrales Berrocal- el ilícito quedó en grado de tentativa. En efecto, la primera parte del numeral 31 del Código Penal establece que " obra con dolo quien quiere la realización del hecho tipificado ...", por lo que -en principio- dicha disposición resultaría aplicable a esta hipótesis que mencionamos, pues resulta claro que si el agente activo sabía y quería acabar por igual y al mismo tiempo con la vida de las tres personas que viajaban en el vehículo, obró en consecuencia con conocimiento y voluntad de ello. La doctrina ha definido el concepto que nos ocupa en el sentido de que "... El dolo es, según una fórmula usual, conocimiento de las circunstancias

o elementos de hecho del tipo penal y voluntad de realizarlos ... aunque todos los autores están de acuerdo en la fórmula de que el dolo es conocimiento y voluntad de realización del tipo, hay una diferencia radical entre ellos sobre el contenido que le atribuyen a lo que es conocimiento y voluntad. Para la mayoría de los autores, caben en esta fórmula tres clases de dolo: la intención o dolo directo de primer grado, el dolo directo de segundo grado y el dolo eventual ... Las formas de dolo, de acuerdo a la doctrina dominante, tomando como ejemplo el homicidio, pueden ilustrarse de la siguiente forma: - Quien quiere la muerte de una persona y aspira a ella ...(intención o dolo directo de primer grado); - Quien está seguro de que con su acción causará la muerte de una persona y actúa, actúa con dolo de homicidio (conocimiento o dolo directo de segundo grado); - Quien cree posible que su acción cause la muerte de una persona, y esto lo aprueba (lo acepta), actúa con dolo de homicidio (dolo eventual) ..." Castillo González (Francisco), " EL DOLO, SU ESTRUCTURA Y SUS MANIFESTACIONES ", Editorial Juritexto, San José, 1ª edición, 1999, págs. 17, 18, 80 y 81. Además, se ha dicho que "... El homicidio doloso se estructura sobre dos extremos: uno el elemento subjetivo, o sea la voluntad de dar muerte; y el otro, el objetivo, vale decir, la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

exteriorización en el mundo real de esa voluntad, o sea la conducta, el resultado y la relación causal ... La acción homicida se califica como dolosa cuando el conocimiento y la voluntad del actor se determinan a producir la muerte de un hombre; el obrar doloso es una actividad encaminada conscientemente a matar ... el dolo es el conocimiento y la voluntad de ejecutar una acción que se sabe típica ... hay dolo cuando el agente conoce el hecho típico y quiere su realización ...", Gómez López (Orlando), " EL HOMICIDIO ", editorial Temis, Bogotá, 2ª edición, 1997, Tomo II, páginas 127 y 128. Por otra parte, se insiste también en que "... El delito doloso se caracteriza por una coincidencia entre el tipo objetivo y el tipo subjetivo: la representación del autor propia del tipo subjetivo debe alcanzar a los elementos del tipo objetivo. En este sentido es posible afirmar que en el delito doloso el autor obra sabiendo lo que hace ..." Bacigalupo (Enrique), " DERECHO PENAL, PARTE GENERAL ", editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2ª edición totalmente renovada y ampliada, 1999, pág. 315. Como se desprende de lo dicho hasta aquí, debemos entender que actúa con dolo directo aquel sujeto que con pleno conocimiento y voluntad dirige su conducta a la producción del resultado previsto por el tipo penal, por lo que existe una plena coincidencia entre lo sabido y querido, con el resultado obtenido. En este sentido BACIGALUPO nos explica que para determinar la esencia misma del dolo, tradicionalmente se partió de dos teorías, a saber, aquella que pone énfasis en la voluntad de realización del hecho , y la que considera que lo importante no es la motivación del autor sino la representación que tuvo en cuanto a la realización del tipo (cfr. Bacigalupo, op.cit. pág. 315 y 316), siendo que tal discusión en la actualidad -refiere dicho autor- ha perdido interés debido a que en cualquier caso se llega a la misma conclusión . No obstante, en lo que a dicho instituto se refiere, la jurisprudencia de esta Sala ha entendido que "... para el análisis del dolo directo o eventual el juez debe ubicar los aspectos de conocimiento y de voluntad que se manifestaron en la acción para poder cuadrar el tipo subjetivo de la conducta ..."

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

(Sala Tercera, resolución N° 596-F-92, de las 9:10 hrs. del 11 de diciembre de 1992), con lo cual se mantiene la exigencia de ambos elementos (cognitivo y volitivo) como requisitos indispensables para predicar el dolo en la conducta ilícita, en lo cual coincide un sector importante de la doctrina: "... El término dolo tiene varias acepciones en el ámbito del Derecho. Aquí se entiende simplemente como conciencia y voluntad de realizar el tipo objetivo de un delito ... tanto el conocimiento como la voluntad son elementos básicos del dolo ..." Muñoz Conde (Francisco) y García Arán (Mercedes), " DERECHO PENAL, PARTE GENERAL ", editorial Tirant Lo Blanch, Valencia. 3ª edición, 1998, página 298. En este mismo sentido LUZÓN PEÑA, quien sigue la teoría de los elementos negativos del tipo, nos dice que "... el dolo requiere el conocimiento de los elementos objetivos, positivos y negativos, del tipo global del injusto, o sea, tanto de los elementos objetivos del tipo positivo o indiciario, como de la falta de concurrencia de los elementos que son requisitos de las causas de atipicidad o de justificación ... si pese al mismo (conocimiento) el sujeto decide actuar con voluntad -aunque sea mera aceptación o consentimiento de realizar esos elementos, el Derecho valora negativamente con carácter objetivo general la actuación con tal conocimiento (y voluntad) ..." Luzón Peña (Diego Manuel), " CURSO DE DERECHO PENAL, PARTE GENERAL ", editorial Hispamer, Colombia, 1ª edición, 1995, páginas 408 y 409. Siendo ello así, no encontraríamos ningún problema en concluir que, si en el caso que nos ocupa la motivación del agente, al disparar en dos ocasiones con dirección al taxi sabiendo de manera cierta que en el mismo se encontraban los tres ofendidos, se sustentaba en su conociendo y voluntad (intención) de acabar con la vida de éstos por igual, necesariamente tendríamos que concluir que estaríamos ante un delito de homicidio simple consumado (por la muerte efectiva del señor Carlos Retana), así como dos tentativas de homicidio simple en perjuicio de las hermanas Corrales Berrocal, todo en concurso ideal. Hacemos la salvedad de que si bien esta sería la solución de fondo adecuada, los

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

juzgadores de instancia dictaron absolutoria con respecto al hecho en perjuicio de Elizabeth Corrales, lo que -según se explicó- ya no podría revertirse. Si ello es así, la decisión adoptada por el tribunal de mérito, en lo que a la aplicación de la ley sustantiva se refiere, con la salvedad hecha, resultaría acertada, pues con respecto al instituto de la tentativa, el artículo 24 de nuestro Código Penal señala que la misma se da "... cuando se inicia la ejecución de un delito, por actos directamente encaminados a su consumación y esta no se produce por causas independientes a la voluntad del agente ...". La jurisprudencia de esta Sala ha entendido que "... En la tentativa inacabada, no se ha realizado toda la actividad necesaria para que sobrevenga el resultado dañoso, y éste no se produce por causas ajenas a la voluntad del agente. No obstante, si el agente decide libre y espontáneamente no consumir el hecho y para ello basta con abandonar la actividad (dejar de hacer), no se da la tentativa, se produce así el desistimiento y el hecho queda impune. En contraposición a lo anterior, la tentativa acabada supone la realización de todos los actos necesarios por parte del agente, para alcanzar la consumación del hecho pero esta no se produce por causas ajenas a la voluntad de aquel ...", Sala Tercera, resolución N° 249-F-92, de las diez horas veinticinco minutos del cinco de mayo de mil novecientos noventa y cinco. Y es que en el caso de marras, partiendo de la base fáctica aludida, se dan todos los elementos requeridos para estimar que, con respecto a las hermanas Corrales, se configuró la tentativa: "... la tentativa supone tres requisitos: La decisión de realizar el tipo como elemento subjetivo, el dar principio inmediatamente a la realización del tipo como elemento objetivo, y la no producción de la consumación como factor negativo conceptualmente necesario. Todos estos tres elementos deben engranarse siempre en un tipo especial ... la tentativa exige el tipo subjetivo completo. En primer lugar, el dolo ... debe referirse el dolo a todos los elementos objetivos del tipo ..." Jescheck (Hans-Heinrich), " TRATADO DE DERECHO PENAL, PARTE GENERAL ", editorial Bosch, Barcelona. 3ª edición,

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

1978. Volumen 2º, página 703. Si aplicamos los anteriores principios a la hipótesis fáctica que estamos trabajando, entenderíamos entonces que el imputado en efecto tomó la decisión de cometer el homicidio en contra de las tres personas que ocupaban el taxi, de inmediato dio principio a ello, para lo cual disparó en dos ocasiones en esa dirección y con dicho propósito, siendo que el resultado muerte -en lo que a Grettel y Elizabeth se refiere- no se produjo precisamente por la acción defensiva que ambas realizaron de manera oportuna, todo lo cual nos permite comprender que la decisión (salvo el error cometido, que al final de cuentas benefició al encartado) resultó acertada. B). EL IMPUTADO QUERÍA ACABAR CON LA VIDA DE CUALQUIERA DE LOS OCUPANTES DEL TAXI. Si, como segunda hipótesis fáctica, aceptáramos como único hecho probado que la conducta ilícita del agente activo, al disparar en dos oportunidades con dirección al vehículo, estuvo motivada en su conocimiento y voluntad de matar a cualquiera de los ocupantes del mismo, y si además de ello también aceptáramos -según la tesis de la defensa- que de no haber realizado la maniobra de agacharse y ocultarse en el asiento trasero del vehículo, quien hubiera fallecido lo sería Grettel Corrales y no el conductor (por tratarse de la misma bala), necesariamente tendríamos que concluir que aquel actuó con lo que en doctrina se conoce como dolo alternativo, cuya solución -según veremos- no difiere en lo absoluto de la antes analizada, es decir, coincidiría con la que adoptó el tribunal de mérito. En lo que a esta modalidad del dolo se refiere, nos dice la doctrina: "... Las dos formas de dolo -directo y eventual-, incluyendo ambas variantes del primero -de primer grado o inmediato, y de segundo grado o mediato-, pueden combinarse en la voluntad realizadora de una conducta que abarque dos resultados

queridos pero excluyentes entre sí: este supuesto se denomina dolo alternativo y Binding lo llamó dolo generalis. Ejemplos: Un sujeto dispara contra otro queriendo alcanzar a éste o al menos a su perro (caso de lesiones y daños) ... un sujeto dispara a otro

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

para matarle o al menos para herirlo ... debe distinguirse si se trata de un supuesto de subsidiariedad, pues en este caso debe juzgarse como una sola conducta ... en el supuesto de que ambos (bienes jurídicos) y no fueron subsidiarios (lesionar al amo o al perro) habría un concurso ideal y, por supuesto, si no son subsidiarios y hay uno consumado también ...", Zaffaroni (Eugenio Raúl), " TEORÍA DEL DELITO ", editorial EDIAR, Buenos Aires, 1ª edición, 1973, páginas 301 y 302. En este mismo sentido "... cuando se habla de dolo alternativo (dolus alternativus) no se hace referencia a una forma de dolo, sino al modo como una de las formas de dolo puede acontecer. También se presenta un problema de congruencia entre el tipo objetivo y el subjetivo ... el autor quiere una determinada acción, sabe que con ella puede realizar uno u otro tipo penal, pero no sabe con certeza cuál de los tipos penales posibles realizará ... Algunos autores incluyen dentro de esta categoría dos hipótesis más ... En la primera hipótesis el agente, según su representación, quiere realizar primariamente un resultado, pero además otro resultado secundario. En este caso se habla de dolo cumulativo. Por ejemplo, A lanza una piedra contra B, quien se encuentra de pie delante de un espejo. A quiere lesionar a B, como resultado primario, pero también quiere quebrar el espejo, como resultado secundario. La segunda hipótesis ocurre cuando el agente quiere realizar cualquiera de los dos resultados posibles. Por ejemplo, A tira una piedra contra B, quien pasea con su perro. A quiere darle la pedrada a B o al perro o ambos. Este caso se diferencia del primero, porque aquí el agente sabe que puede producir uno u otro resultado o ambos, cosa que dependerá de factores independientes de su voluntad ... el problema no presenta problema (sic) si el dolo del agente se dirige a la producción de dos resultados. El sujeto quiere darle la pedrada a la persona que está delante del espejo y al espejo, o quiere darle al perro y a la persona que lo lleva. Aquí se trata de una sola acción dirigida a producir dos resultados. Se trata de un caso de concurso ideal, que no tiene ninguna particularidad. Esta situación no varía si el sujeto quiere darle o al perro o al amo, pues ambos resultados son

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

previstos como posibles, y por tanto, queridos. Por consiguiente, si acierta a ambos objetos, se trata de un concurso ideal con dos delitos consumados o si acierta solamente a uno de los objetos también se trata de un concurso ideal entre un delito consumado y otro en estado de tentativa ...”, Castillo González Francisco, op.cit., págs. 196 a 200. En este mismo sentido véase Luzón Peña Diego Manuel, op.cit., págs. 430 y 431. A partir de lo anterior, y aplicando las anteriores reglas al supuesto fáctico objeto de análisis, tendríamos que -en efecto- el comportamiento del imputado, al disparar en dos ocasiones con dirección al taxi en procura de darle muerte a cualquiera de sus ocupantes (incluso aceptando que dichos resultados sean excluyentes entre sí), tendríamos cumplidos todos los elementos requeridos para predicar en su contra un dolo alternativo, pues no podríamos (dentro del planteamiento de ZAFFARONI que se ha extractado) siquiera pensar que la afectación a los bienes jurídicos involucrados haya sido buscada en forma subsidiaria, sino alternativa, por cuanto (según la descripción del fallo) el mismo abrió fuego con el propósito manifiesto de darle muerte a cualquiera de esas personas. Siendo ello así, y amparados en la doctrina citada (la cual esta Sala prohíja), se advierte que necesariamente debemos optar por la misma solución antes analizada: estaríamos frente a un delito de homicidio consumado y dos en estado de tentativa, todos en concurso ideal, con la tantas veces supra citada salvedad. C). LA INTENCIÓN DEL IMPUTADO SE DIRIGIÓ Y CENTRÓ EN EL CONDUCTOR DEL TAXI. Si, por último, hipotéticamente aceptáramos como único hecho probado que la actuación que desplegó el aquí encartado, al disparar en dos oportunidades con dirección al vehículo a sabiendas y con plena conciencia de la presencia y ubicación de las tres personas que se hallaban dentro del mismo, estuvo motivada en su conocimiento y voluntad directos de matar al conductor, necesariamente tendríamos que concluir que actuó con dolo directo con respecto a éste, pero con dolo eventual en lo que a las dos pasajeras del asiento trasero se refiere, sólo que -en lo que a éstas atañe- tendríamos que concluir que el ilícito

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

quedó en grado de tentativa. Este último tema, es decir, la admisión de una tentativa con dolo eventual, merece atención y tratamiento especiales. En primer término, debemos señalar que la jurisprudencia de esta Sala, a partir de la redacción que incorpora el numeral 31 del Código Penal en su segunda parte, ha definido el dolo eventual así: "... debemos hacer una distinción entre los conceptos de "culpa consciente", según la cual el agente -a pesar de no querer que se dé el resultado antijurídico- actúa previendo como posible su producción, aunque confía en su habilidad o capacidad para evitarlo. Por el contrario, en el dolo eventual el sujeto activo se representa y acepta la posibilidad del resultado el cual no procura evitar, pues más bien forma parte de su cálculo de efectos concomitantes (sabe que puede suceder, lo que no le importa ..."., Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, resolución N° 1202-97, de las 9:30 hrs. del 07 de noviembre de 1997. Asimismo, "... se estableció la existencia de un dolo eventual (el autor "se representó la previsión de la verificación del resultado" ... aceptándola como posible o probable, pese a lo cual no se abstuvo de obrar como lo hizo; esto es, no le importó la consecuencia ... En el cuadro fáctico fijado por el tribunal, se estableció que el imputado, quien viajaba en compañía de otras personas en su vehículo marca Mazda conducido por ... después de haber estado ingiriendo licor en varias partes, sacó un revólver a través de la ventana de aquél e hizo un disparo hacia la puerta de la Cantina denominada "La Figa", impactando el proyectil primero en la mampara que se encontraba frente a la puerta de dicho negocio para luego alojarse en el cuerpo del ofendido, que se encontraba ahí junto a su esposa y otros compañeros, y que le produjo la muerte cuando era trasladado al Hospital.- Tal situación ... llevó a los juzgadores a determinar que el imputado ... actuó con dolo eventual por cuanto disparó hacia el interior de un negocio comercial donde habían otras personas, sin importarles las consecuencias que debió estimar como posibles o probables ...", Sala Tercera, resolución N° 168-F-92, de las 8:40 horas del 22 de mayo de 1992. Por último,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

"... El tipo penal de homicidio simple (artículo 111 del Código Penal) es una conducta dolosa que puede ser cometida, como lo establece el artículo 31 ibídem, tanto por dolo directo como por dolo eventual cuando el sujeto al menos prevé como posible el resultado y lo acepta. Se trata de una hipótesis donde un sujeto programa la causalidad para obtener la finalidad y se representa posibles resultados concomitantes de su conducta; ante esa representación si el sujeto actúa admitiendo las posibilidades que sobrevengan esos resultados, ya se dan los requisitos necesarios para que se verifique un dolo eventual. Por supuesto, que para el análisis del dolo directo o eventual el juez debe ubicar los aspectos de conocimiento y de voluntad que se manifestaron en la acción para poder cuadrar el tipo subjetivo de la conducta ... Los juzgadores establecieron que el sujeto debió haberse representado que accionar un arma de tanto poder como la que tenía en ese momento y utilizarla para disparar contra un vehículo en movimiento en un lugar habitado debía prever, a lo menos como posible, que pudiera producirse un homicidio como de hecho ocurrió, el agente demostró un amplio desprecio por el resultado que podría producirse, como el mismo Tribunal lo indicó, cuando hizo dos disparos sobre el vehículo para aparentemente lograr que se detuviera. Indudablemente que el medio empleado para lograr el fin querido implicaba un conocimiento de circunstancias concomitantes que derivaban inexorablemente a la posible realización de un hecho típico tan lamentable como el sucedido ... Es cierto que el dolo eventual no se mantiene simplemente con esta representación de la posibilidad sino que ésta se determine como probable (siguiendo la tesis definitoria seguida por el a quo que es plenamente compatible con el artículo 31 del Código Penal). En otras palabras, el autor debe representarse que el resultado tiene un alto grado de posibilidades de verificarse y aún así actúa con plena indiferencia acerca de si el resultado se produce o no ...", Sala Tercera, resolución N° 596-F-92, de las 9:10 hrs. del 11 de diciembre de 1992. Según lo anterior, estaríamos en presencia de un dolo eventual en todos aquellos casos en los cuales el

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

sujeto activo, quien dirige su conducta a un fin (que incluso hasta podría ser lícito), de forma seria y cierta se representa o visualiza que, para alcanzarlo, resulta probable que se produzca un resultado típico que en realidad no quiere (ese no es su propósito directo), no obstante lo cual, continúa adelante sin importar las consecuencias ilícitas que se deparen, las que – entonces – acepta. En esta dirección nos dice la doctrina que "... hemos analizado el contenido del llamado dolo directo, el cual, según se ha visto, caracterízase por su contenido intencional más o menos claramente dirigido hacia un hecho determinado ... hemos distinguido aquellas consecuencias

directamente representadas y deseadas, de aquellas que solamente se producen por el predominio de la voluntad de realizar algo distinto, que es en realidad lo querido ... no siempre el dolo se presenta con tan nítidos caracteres; no siempre el hecho principal a que la voluntad tendía, constituye un evento en sí y por sí ilícito. A veces el hecho directamente querido es un hecho lícito, cuyo logro aparece en conexión con otro evento ilícito. En tal caso, es preciso construir una teoría distinta ... no siempre los resultados accesorios del hecho ilícito son representados como necesarios ... si la vinculación entre el hecho principal ilícito, en igual caso, no aparece como necesaria, con relación al hecho principal, sino sólo como probable, éste último evento se imputa también, a título de dolo eventual ..." Soler (Sebastián), " derecho penal argentino ", parte general. Editorial TEA, Buenos Aires. 4ª edición, 1970, páginas 114 y 115. Si consideramos la hipótesis fáctica que ahora nos ocupa a la luz de los principios que nutren el instituto del dolo eventual, tendremos que concluir que si el acusado, con plena certeza de la presencia y ubicación de las hermanas Corrales dentro del taxi (viajaban en el asiento posterior del mismo) decide disparar en contra del conductor, centrando en éste su atención, a sabiendas de que con dichos disparos tendría que poner en riesgo la vida de aquellas, pues al encontrarse en medio del trayecto que necesariamente tendrían que

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

recorrer los proyectiles podrían ser alcanzadas, obviamente se estaba representando la posibilidad de dicho resultado, el cual aceptó como posible, por cuanto no detuvo su accionar. Una vez aclarado lo anterior, tendríamos que entrar a valorar si, de conformidad con la redacción del artículo 24 del Código Penal, resulta factible una tentativa con dolo eventual, para lo cual debemos tener presente que dicha norma, en su primera parte, indica lo siguiente: "... Hay tentativa cuando se inicia la ejecución de un delito, por actos directamente encaminados a su consumación y ésta no se produce por causas independientes del agente ...". De acuerdo con esto, en principio parecería y da la impresión que el instituto de la tentativa fue previsto por el legislador sólo para aquellos supuestos en los que se dé un dolo directo, pues se utiliza la frase " actos directamente encaminados a la consumación del delito ", de donde habría que entender que se trata de un comportamiento objetivo, subjetivo y directamente dirigido a la producción del resultado ilícito. No obstante, no debemos dejarnos llevar por esa falsa impresión, pues de previo resulta necesario determinar si, en el dolo eventual, podrían estimarse los resultados como queridos por el agente. Este en realidad constituye el meollo del asunto, pues la definición de dicho aspecto no sólo nos permitirá distinguir el dolo eventual de la culpa consciente, sino también sustentar la punibilidad de la tentativa en el primer caso. Tan relevante se muestra esta discusión, que SOLER indica "... La cuestión a resolver en estos casos es, pues, la de saber cuándo se dirá que son queridos aquellos resultados que solamente se presentan al sujeto como posibles o probables en el momento de la acción, y no como necesarios efectos de ella ... para decidir es necesario llegar a un complejo de hechos psíquicos, por los cuales determinamos la actitud real del autor ante la probabilidad del evento, más que su actitud hipotética ante la suposición de la necesidad de éste ...", véase Soler (Sebastián), op.cit., páginas 115 y 117). De acuerdo a este planteamiento, cuando la actitud objetiva evidenciada por el agente permite establecer que, no obstante la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

certera representación del probable resultado típico que se derivaría de su conducta, el mismo no desistió de su plan sino que decidió seguir adelante, aceptando lo que pudiera suceder, habrá que concluir que dicho resultado ilícito también forma parte de sus cálculos y como tal le es reprochable a título de dolo. Para clarificar este tema, ROXIN expone la teoría del dolo eventual como "decisión por la posible lesión de bienes jurídicos", y hace una distinción entre un análisis basado en un punto de vista meramente psicológico, de aquel otro permeado por valoraciones normativas, todo a efecto de distinguir el dolo eventual (como categoría que implica un mayor menosprecio sobre el bien jurídico) de la culpa consciente: "... Para caracterizar unitariamente las tres formas de dolo se emplea casi siempre la descripción del dolo como "saber y querer (conocimiento y voluntad)" de todas las circunstancias del tipo penal. A ese respecto, el requisito intelectual ("saber") y el volitivo ("querer") están en cada caso diferentemente con figurados en sus relaciones entre sí. En el caso de la intención, en el lado del saber basta con la suposición de una posibilidad, aunque sólo sea escasa, de provocar el resultado ... en cambio, en el dolo directo (de segundo grado) el saber es todo lo exacto que es posible. Si quien realiza un atentado sabe con seguridad que la bomba que hará saltar por los aires a su víctima también causará la muerte a las personas de alrededor, se puede calificar de "querida" la muerte de éstas, aunque no la persiga y por tanto el momento volitivo sea menos intenso que en caso de intención. Y finalmente, en el dolo eventual la relación en la que se encuentran entre sí el saber y el querer es discutida desde su base ...pero en todo caso el mismo se distingue de la intención en que no se persigue el resultado y por tanto el lado volitivo está configurado más débilmente ... En esta reducción ... del elemento ... volitivo se encuentra una disminución de la sustancia del dolo que, en los casos límite, se aproxima muchísimo, haciéndolos ya apenas distinguibles, el dolo eventualis de la imprudencia consciente ... se puede decir por tanto: los resultados conscientemente causados y deseados son

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

siempre intencionales, aún cuando su producción no sea segura o no sea la finalidad última ... o la finalidad única. Por otro lado, los resultados indeseados cuya producción el sujeto no había considerado segura, sino sólo posible o probable, han de considerarse a lo sumo producidos con dolo eventual ... Quien incluye en sus cálculos la realización de un tipo reconocida por él como posible, sin que la misma le disuada de su plan, se ha decidido conscientemente -aunque sólo sea para el caso eventual y a menudo en contra de sus propias esperanzas de evitarlo- en contra del bien jurídico protegido por el correspondiente tipo. Esta "decisión por la posible lesión de bienes jurídicos" es la que diferencia al dolo eventual en su contenido de desvalor de la imprudencia consciente y la que justifica su más severa punición ... contra la delimitación propuesta se alega a veces que no es posible hablar de una "decisión por la posible lesión de bienes jurídicos" o de un tomar en serio el riesgo, cuando a quien actúa le es completamente indiferente la producción de un resultado , faltando por tanto una toma de postura psíquica. Sin embargo, el concepto de decisión, como todos los conceptos jurídicos, no ha de enjuiciarse como puro fenómeno psicológico, sino según parámetros normativos. A quien le es completamente indiferente la producción de un resultado percibido como posible, le da exactamente igual su producción que su no producción. En tal actitud se encierra ya una decisión por la posible lesión de bienes jurídicos ...", Roxín (Claus), " DERECHO PENAL, PARTE GENERAL ", editorial CIVITAS S.A., 1ª edición, 1997. Tomo I, páginas 415, 416 y 425. De acuerdo a estas dos posturas teóricas que nos presentan SOLER y ROXIN, debemos entender que la determinación de la esencia del dolo eventual (como categoría dolosa) deriva básicamente de la actitud real del autor ante la probabilidad del evento, pues él mismo -a pesar de dicha representación- decide de manera consciente seguir adelante con su plan, aceptando los resultados que pudieran producirse con su actuación. Siendo ello así, y no obstante esa "debilitación" del elemento volitivo (no es lo mismo " querer " que " aceptar "), desde un punto de vista normativo no desaparece

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

esa manifiesta decisión por la posible lesión de bienes jurídicos, lo que -entonces- determina la configuración del hecho ilícito a título de dolo, aunque en su modalidad de " eventual ". Si ello es así, se entiende el por qué esta forma de dolo entra perfectamente dentro de la previsión del artículo 24 de nuestro Código Penal, pues si bien en este tipo de casos no podríamos afirmar que el elemento volitivo ("querer") tenga la misma definición y nitidez que sí tiene el dolo directo y el dolo directo de segundo grado (o dolo de consecuencias necesarias), sí debemos admitir que no está excluido del todo, pues de estarlo entraríamos en los entornos de la culpa consciente. Partiendo de lo anterior, se concluye que cuando la norma sustantiva citada utiliza la frase " actos directamente encaminados ", no sólo se está refiriendo y englobando al dolo directo y al de consecuencias necesarias, sino también incluye al eventual, pues en este último supuesto la actuación del sujeto (que se representa de manera efectiva la probabilidad del resultado como consecuencia de su accionar), voluntariamente se ha manifestado en contra del bien jurídico, pues tal representación no lo disuade sino que, no obstante ella, sigue adelante con su plan, con lo que normativamente conduce su comportamiento a dicho resultado. De ello se comprende, entonces, que la mayoría de la doctrina, con la excepción de Zdravomislov (citado por Orlando Gómez López, op.cit., pág. 173), quien la descarta y rechaza, acepta sin mayor cuestionamiento la tentativa con dolo eventual: Bacigalupo (Enrique), op.cit., página 472; página 472; Muñoz Conde (Francisco) y otra, op.cit., página 463; Jescheck (Hans-Heinrich), op.cit., página 703; Zaffaroni

(Eugenio Raul), op.cit., página 268; Zaffaroni (Eugenio Raul), " DERECHO PENAL, PARTE GENERAL ", editorial EDIAR, Buenos Aires. 1ª edición, año 2000, páginas 788 y 789 (quien sólo admite su exclusión en tratándose del dolo de ímpetu, ello por la especial redacción del artículo 42 del Código Penal Argentino, que hace alusión al concepto de " delito determinado "); Gómez López

(Orlando), op.cit. página 173. Partiendo de esta posición, aún en el supuesto de que asumiéramos que el imputado Vargas Navarro, al disparar su arma en dos ocasiones, centró su atención en el occiso Carlos Retana (obrando con respecto a éste con dolo directo), tendríamos que concluir que con respecto a las hermanas Corrales lo hizo con dolo eventual, pues a pesar de que las mismas estaban dentro del rango de acción de los proyectiles, en cuyo caso su vida corrió un peligro real, decidió seguir adelante con su propósito. Siendo ello así, se dan todos los elementos requeridos para estimar que con respecto a ellas medió un delito de homicidio con dolo eventual en estado de tentativa (recordemos el error en cuanto a la absolutoria por el hecho en perjuicio de Elizabeth), el cual concursa idealmente con el primero, todo lo cual nos conduciría a la misma solución de fondo que adoptó el órgano de mérito. Con base en todo lo expuesto, al haberse comprobado que los defectos formales en la fijación del hecho, los que se hicieron notar supra, no han incidido en la decisión impugnada, se rechazan los tres reclamos que formula la defensa y que se han conocido en estos acápites que preceden. "

Distinción con culpa consciente o culpa con representación

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁵

" VII . [...] el recurrente reclama errónea aplicación del numeral 125 del Código Penal y falta de aplicación del numeral 128 de ese mismo código. En criterio del quejoso, el Tribunal determinó que medió en la conducta dolo eventual, pues, el imputado no apuntó directamente a la humanidad de los presentes, debiendo prever que podría impactarlos con el arma de fuego, al dispararla, ello cuando no se probó que su defendido fuese experto en armas, por lo

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que se trata, entonces, de una acción culposa. [...] De un estudio integral del fallo impugnado, observa esta Sala que los Juzgadores acertaron en lo que a la calificación jurídica se refiere. Así, entendieron: "... El elemento subjetivo del delito de homicidio supone el ánimo del sujeto activo de cegar la vida de su víctima, circunstancia que no se haya presente en este caso. Es claro que el imputado portaba un arma con la cual disparó en repetidas oportunidades contra el grupo dentro del cual se encontraba la ofendida, quien finalmente resultó herida, sin embargo esos disparos no fueron hechos a la humanidad de ninguno de los integrantes del grupo, sino más bien al suelo con el ánimo de amedrentar. Esta afirmación encuentra respaldo pleno en la pericia físico química, la cual luego de realizar los estudios de rigor al plomo extraído de la pierna de Cinthia ...establece que el mismo antes de introducirse en su muslo impactó en dos superficies, una de ellas dura y pulida, posiblemente metálica o un piso, lo cual resulta absolutamente conteste con lo expuesto por los testigos que señalan que el imputado disparó al suelo...se ratifica como hecho indubitable que el imputado disparó a la acera y no al cuerpo de la ofendida lo que elimina del todo el ánimo (sic) homicida a que se hizo alusión...ha resultado demostrado que el día de los hechos el encartado se aproxima al sitio en donde se encuentra la ofendida y dispara al suelo, sabe en ese momento que ella no se encuentra sola sino que la acompañan varias personas por lo que el riesgo de lesionar a alguien es mucho mayor, pese a eso no se limita a hacer un solo disparo, sino que dispara en múltiples ocasiones y además también está fuera de toda duda que, si bien no se conocen con profundidad las características totales del arma que utiliza, si se sabe que es una pistola de grueso calibre, .45 auto, tanto así que tratándose de revólveres y pistolas la Ley de Armas y Explosivos la ubica como el tipo de pistola que establece el límite superior entre las armas permitidas y las armas prohibidas. Estas circunstancias constituyen elementos objetivos e incontrovertidos a partir de los cuales el Tribunal puede concluir sin dudas de ninguna

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

naturaleza que si bien Osés Picado no disparó para lesionar (recuérdese que la intención homicida ya ha sido descartada), si(sic) lo hizo a sabiendas de que su acción podría deparar cuando menos una lesión a alguna de las personas que se encontraban con Cinthia o a ella misma, y a pesar de eso continuó disparando cesando en su actuar hasta que efectivamente impactó a la ofendida en su muslo izquierdo, es decir, actúa con dolo eventual pues aunque la lesión no es precisamente el resultado que desea, lo acepta como posible y ello no le impide actuar. En otras palabras, sin querer herir o matar aún así disparó, lo que nos lleva, por el riesgo implícito en su conducta y la importancia de los bienes jurídicos en juego, a concluir que Osés Picado aceptó la posibilidad de lesionar la integridad de alguna persona y se abandonó al curso de las cosas, que resultó ser la lesión a la ofendida. En consecuencia, procede recalificar estos hechos como constitutivos del delito de lesiones leves debiéndose resolver de conformidad ... "(folios 162 y 163). Nótese que los Juzgadores analizaron correctamente la ausencia del dolo directo de matar en la conducta desplegada por Osés Picado, al entender que el acusado no disparó en dirección al cuerpo de ninguna de las personas que se encontraban en el sitio. En el caso en examen, es criterio de esta Sala que, en atención a los hechos que se tuvo por ciertos, la acción de disparar un arma de fuego, en pluralidad de ocasiones, en un lugar abierto donde existían varias personas, luego de un enfrentamiento físico entre una de esas personas y la cuñada del acusado, a quien se ha identificado únicamente con el nombre de Evelyn, implica, al menos, asumir la posibilidad de herirlas por el rebote que pueda ocurrir con el plomo al contacto con las diferentes superficies, como ocurrió en la especie. En ese sentido, los testigos presenciales que declararon en debate, a la que nos hemos referido reiteradamente, fueron claras en indicar que, no se trató de disparos directos a la humanidad de ninguna persona, aunque fueron varios y a una corta distancia. Así, Mora Quesada, indicó: "... Yo oí como once disparos, no sé cuántos eran pero yo oí un montón " papapapapa "...el vehículo cuando me disparan

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

pasa de dónde estoy yo a donde está él, se refiere al defensor que está como a dos metros y medio del a silla del testigo ..." . Por su parte, Espinoza Castro manifestó: " ... detonó dos disparos al aire, después llegó y empezó a detonar a los pies cuando en eso mi prima dijo que le pegaron y ella comenzó a botar sangre, el muchacho le había disparado, aparte de mi prima dos personas más salieron lesionadas, como quemados, como que les rozó la bala y los quemó porque no fue solo una bala lo que él tiró a los pies, fueron varias...él disparó cuando estaba como a los diez metros de distancia, más o menos la distancia que hay entre los escritorios (señala los escritorios que ocupan la defensa y la fiscalía, distancia que el Tribunal estima en alrededor de tres metros y medio) ..." (folios 158, 159 y 160). De modo que, válidamente podríamos concluir que el acusado disparó, en el instante mismo de la agresión, al menos, siete disparos, que constituyen, según se sabe, la carga de munición común en un tipo de arma como la que se describe, 45 Colt (HOGG IAN y WEEKS JOHN , Pistols of the World, DBI BOOKS , Inc , Tercera Edición, 1992, pp.92). Ahora bien, el impugnante alega en este motivo, que, según su criterio, la acción no es dolosa, sino culposa, puesto que no se probó que su defendido fuese experto en armas. Ha quedado claro que la posición de los suscritos Magistrados es que el caso bajo análisis constituye una acción dolosa, por dolo eventual, tal y como lo entendió el Tribunal sentenciador, verbigracia, el tipo culposo queda también descartado. La distinción de ambos conceptos ha sido tratado con anterioridad por esta Sala, al indicarse: "... La interrogante por develar, es si se está en presencia de un dolo eventual como sostuvo el Tribunal de instancia, o más bien se trata de la figura de la culpa consciente o culpa con representación, escisión doctrinaria de no pocas dificultades teóricas y que a continuación desarrollaremos: Tradicionalmente en el dolo eventual el sujeto activo actúa desde el punto de vista del elemento volitivo (conativo) del dolo, con una representación del hecho punible como posible, no quedándose en el terreno de la posibilidad, sino que (siguiendo la tesis definitoria compatible

con el numeral 31 del Código Penal), el autor debe representarse el resultado y saber que éste tiene un alto grado de posibilidades de verificarse y pese a ello actúa con plena indiferencia acerca de si ese resultado se produce o no, por lo que expresa o tácitamente acepta el resultado de su acción. En la doctrina se ha postulado una excepción para esta regla, cuando el sujeto, aunque sea temerariamente, actúa y a pesar de la representación de la probabilidad piensa que "de todos modos el resultado no se producirá" y por ende no lo acepta... " (Resolución 2003-00386, SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, a las 15 horas del 20 de mayo de 2003.) En el sub iudice , no se trata de que el imputado hubiese estado en posibilidad de prever el resultado y confiar en que, por su destreza o su buena suerte, este no se produciría, sino que, lo admitió como probable y actuó de todas maneras. El que no se probase que no fuese experto en armas, más bien, demerita la posición pretendida por el defensor de que se trata de una delincuencia culposa, pues es evidente, entonces, que no existía ninguna razón para que Osés Picado confiase en sus destrezas y en que el resultado no se produciría."

Concepto y análisis sobre las teorías que han surgido para su identificación

[TRIBUNAL DE CASACION PENAL]⁶

Según señala el jurista Enrique Bacigalupo (Manual de Derecho Penal, Editorial Temis - Ilanud 1984, páginas 112 y 113), surge el dolo eventual cuando el autor se representa la realización del tipo como posible, sin embargo según el autor se requiere algo más que la pura representación del resultado, anotando al respecto las tres posiciones principales que han surgido para la identificación del dolo eventual. Las teorías son las siguientes: 1. Teoría de la Probabilidad: Afirma que surge el dolo eventual cuando el autor

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

se representa la posibilidad de la realización del tipo como probable, o sea, con un alto grado de posibilidad. 2. Teoría del Asentimiento: Se sostiene que el autor además de representarse la posibilidad de la realización del tipo, debe haber asentido en su interior la realización de la misma y para esto es suficiente que haya mostrado indiferencia frente a la lesión del bien jurídico. 3. Teoría ecléctica: Defendida entre otros autores por Rudolphi, Bockelmann, Jescheck. Estos afirman que el dolo eventual se da cuando el autor toma seriamente en cuenta la posibilidad de la lesión del bien jurídico, o sea, cuenta con ella y se conforma con la misma. Al amparo de esta última posición doctrinal se sostiene que el justiciable D. F. S. actuó con dolo eventual, pues de acuerdo a las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que acontece la muerte de Corella Quirós y la puesta en peligro de la vida de Carvajal Arias, acreditadas en la sentencia, se colige que el imputado se representó seriamente la posibilidad de producir la muerte de los co-ofendidos y se conformó con tal posibilidad. Tales hechos permiten fundamentar la concurrencia del dolo eventual en el imputado, en la medida que por la previsibilidad del resultado merced a la idoneidad del procedimiento y medios empleados, el mismo se representó con un alto grado de probabilidad las muertes de ambos ofendidos y en tal virtud, las aceptó como resultado de su acción. Por ello de conformidad con el cuadro fáctico acreditado nos encontramos en presencia del delito previsto en el artículo 111 del Código Penal, vigente para cuando ocurrieron los hechos, quedando totalmente demostrada la acción desplegada por el acusado para lograr su actuar doloso, lo que configura dos delitos, el primero de Homicidio Simple por darse el deceso de Corella Quirós por la ingestión de las drogas ya citadas y proporcionadas por el aquí inculpado y el otro una Tentativa de Homicidio Simple, toda vez que la ingesta de dichas drogas se puso en riesgo la vida del agraviado Carvajal Arias, siendo estas consecuencias aceptadas por el endilgado. Por lo expuesto, al no haberse acusado la calificante del Homicidio como consecuencia del robo, se recalifican los delitos conforme los

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

mismos hechos demostrados que fueron los extraídos de la prueba, a los delitos de Homicidio Simple y Tentativa de Homicidio Simple, excluyéndose la calificante como solicita el recurrente, puesto que si bien la misma se demostró, no se acusó y al no haber recurrido el Ministerio Público no podría variarse esa situación, encontrándose correcta la fundamentación fáctica, descriptiva e intelectual, pero no la jurídica, en consecuencia, con base en la misma motivación de la sanción realizada por la a quo, salvo en lo corregido antes, se le rebajan las penas al imputado F. S. al tanto de cinco años de prisión por el primer hecho y tres años de prisión por el segundo hecho, para un total de ocho años de internamiento [...] Como bien lo explicó la señora Jueza, la insistencia por parte del menor para que las víctimas tomaran la cerveza previamente manipulada por el aquí acusado (la cual contenía un potente psicotrópico), evidencia el conocimiento que dicho menor tenía de los efectos que iba a producir la droga en sus víctimas, y aún así aceptó ese resultado en aras de sustraerle sus bienes, tácitamente acepta todas las consecuencias posibles que puedan derivarse de su acción, entre ellas la muerte de su víctima, diferente del caso del Homicidio Preterintencional, donde el agresor desea lastimar a su víctima únicamente, pero nunca prevé ni acepta la posibilidad que su víctima muera a consecuencia de su acción. En el fallo se lee: "..., esta Juzgadora no comparte la posición de la defensa en el sentido de que los hechos deben recalificarse a Homicidio preterintencional y a robo simple con violencia sobre las personas, (...), habiéndose demostrado que los hechos se cometieron con dolo eventual por parte del aquí acusado no solamente por las particularidades de la droga rohypnol y ya descritas sino también porque se ha demostrado su insistencia en que los agraviados ingirieran en las cervezas que previamente habían sido diluidas unas pastillas de flunitrazepan, aceptando como posible este riesgo de muerte en las víctimas. No es factible recalificarlo a homicidio preterintencional pues conforme al numeral 113 inciso dos del Código Penal, este homicidio se configura cuando el agente con la intención de lesionar causare la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

muerte de otro, lo cual no se da en la especie (...).” Más adelante se agrega: “Se ha comprobado que el encartado actuó con dolo en los hechos acreditados conociendo las consecuencias de sus actos, realizarlos con dicho conocimiento y aceptar las consecuencias y así dañar los bienes jurídicos tutelados ya que con su actuar violentó el bien jurídico tutelado cual es la vida a fin de lograr apoderarse de las pertenencias del occiso (aspecto no tomado en cuenta por lo dicho en el I considerando), así como aceptar el resultado, condiciones que se presentan por parte del acusado de autos, por lo que configuran de esta manera la tipicidad objetiva como subjetiva, por las acciones realizadas por dicho acusado. Véase que en los hechos denunciados, D. de forma dolosa y en compañía del adulto Cháves Godínez ofrecen en forma gratuita sus servicios de prostitución a los ofendidos y al llegar a un lugar apto para ello como es la habitación número ocho del Hotel Bristol, les suministran con pleno conocimiento de la peligrosidad de la misma, una cerveza conteniendo flunitrazepan y con el evidente conocimiento del riesgo que produce la ingestión de esta droga con alcohol etílico, ello con el fin de despojar a los agraviados Minor y Sebastián de sus pertenencias, hechos que realizan no solamente aprovechando el sitio en que se encontraban sino también los efectos inmediatos que tienen la conjunción de estas dos drogas, para después tratar de huir con las pertenencias de aquellos en su poder, con lo que se demuestra en forma más explícita su actuar doloso. Esta juzgadora llega a la convicción que el dolo existente es eventual por cuanto tanto D. como el adulto Bernal eran conocedores de los efectos fatales que ocasionaba el flunitrazepan y el alcohol etílico al ser ingeridos, efectos estos inmediatos, toda vez que esta droga de flunitrazepan es un psicotrópico de uso restringido y en el prospecto que contiene cada caja de ello se advierte de este peligro, aceptando de esta forma el resultado obtenido con su actuar ilícito.” De manera que procede el rechazo del motivo. ”

Diferencia entre culpa con representación y dolo eventual

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁷

"Consideran los suscritos que el reclamo es atendible, pues a pesar de que el a quo hizo una sentencia extensa, en la que incluso, por ejemplo, llegó a consignar detalladas consideraciones sobre el desarrollo que ha tenido la legislación española en materia de delitos culposos y su incidencia en las cuestiones de autoría y participación, lo cierto es que omitió referir su análisis a la legislación costarricense aplicable y, por otra parte, extendió un análisis confuso y contradictorio respecto a las razones que lo llevaron a concluir que el imputado Ch.G. actuó con culpa consciente (o, en otra nomenclatura, "culpa con representación") respecto a los ofendidos M.C.Q. y S.C.A.. Así, por ejemplo, señala el tribunal que el imputado: «...pudo prever (Sic) que la cantidad suministrada de la droga rohypnol en conjunto con el alcohol, podría provocar la muerte de ambos ofendidos, pero confió en que ello no pasaría y no aceptó la muerte como resultado del hecho, sino, simplemente el desvanecimiento y sueño profundo de los ofendidos para lograr sustraer sus bienes» (sentencia, folio 456). El juicio de valor expresado en el texto anterior no es razonable, pues si el agente tiene conocimiento de que la sustancia que suministra a las víctimas puede ocasionarle a estas la muerte, si es que se representó hipotéticamente ese resultado, entonces ¿qué significa que "confió" en que no se produciría la muerte? Cuando el a quo dice que el imputado "confió" ¿será acaso que le atribuye una "esperanza" o una "seguridad" de que no morirían las víctimas? ¿Cual sería el fundamento probatorio y racional de que se sirvió el tribunal para afirmar que el agente "confió" en que no se produciría el resultado muerte? Nada de esto se explica en el fallo. Además cabe preguntarse si de haber tenido esa "confianza"

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

resulta razonable concluir en que el agente no aceptó el resultado muerte. Esta última cuestión es de suma importancia, pues partiendo del conocimiento atribuido al imputado, la determinación de la voluntad define si se está en presencia de dolo eventual o de una culpa con representación, lo que a su vez incide en la determinación de la tipicidad dolosa o culposa de la acción y de las consecuencias que de cada una de ellas pudieran derivarse al agotar el análisis de la antijuridicidad y culpabilidad del agente, pero incluso da lugar a una tercera opción híbrida, puesto que nuestra legislación contempla la figura del homicidio preterintencional (cfr. artículos 32 y 113 inciso 2º del Código Penal), no considerada por el a quo, a pesar de que esta última figura se refiere precisamente al que con la intención de lesionar causare la muerte de otro. Como se apuntó, el contenido concreto del elemento volitivo de la conducta no fue claramente establecido por el a quo, quien más bien introduce algunas aseveraciones que restan congruencia a sus conclusiones, como cuando dice que el acusado sabía que actuaba «bajo un alto riesgo» (sentencia, folio 463) o al decir que la actuación del encartado «fue realizada con una clara y evidente violencia [...] Esta acción la realizó el imputado con claro desprecio de la vida del occiso y la salud de Carvajal» (sentencia, folio 472). Por las razones indicadas se declara con lugar el recurso de casación interpuesto por la fiscal S.C.V. y se anulan totalmente la sentencia impugnada y el debate que la precedió, ordenándose la remisión del proceso al competente para su nueva sustanciación. La anulación debe ser total porque resulta fundamental determinar cuál fue el dolo o la culpa de los autores para eventualmente establecer -si fuera el caso- no solo la tipicidad correcta de las conductas sino también el desvalor de la conducta, el contenido concreto del injusto y de la culpabilidad, la naturaleza de un hipotético concurso y la penalidad, posibilidades cuyo examen sugieren la acusación formulada y la naturaleza de las acciones emprendidas contra el procesado. Por resultar innecesario se omite pronunciamiento sobre los otros recursos de casación interpuestos."

Hechos que lo configuran

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁸

"III.- Recurso presentado por R.A.A.M. Se alega en el único reproche material la errónea aplicación de los artículos 31, 111 y 329 e inobservancia del numeral 117, todos del Código Penal. Señala el impugnante que el vicio se configura al considerar el Tribunal de mérito que el encartado actuó con dolo eventual cuando en realidad su acción se adecua a una conducta culposa. Tampoco -agrega-, existió el delito de Abuso de Autoridad ya que el inculpado se limitó a prestar la ayuda requerida por el padre de la víctima. El reparo no es de recibo. La calificación jurídica de los hechos efectuada por el a quo es correcta, pues la utilización que hizo el encartado de una subametralladora en las circunstancias acreditadas en el fallo demuestra sin lugar a dudas que A.M. actuó de manera abusiva en el ejercicio de sus funciones, y que al disparar aquella en contra del ofendido se representó como posible el resultado homicida. El alto poder ofensivo de esta arma, la corta distancia en que se encontraba cuando disparó, la posición adoptada para facilitar el uso del arma, la negativa del acusado de suspender la persecución ante el llamado de R.A.G.A. y su conducta posterior a los hechos, son elementos que conducen a la conclusión a que llegaron los jueces, pues en un caso como el presente el dolo eventual se configura "cuando el autor considera seriamente como posible que su conducta ha de producir la realización del tipo legal y se conforma con esa posibilidad (JOHANNES WESSELS, "Derecho Penal, Parte General", Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1980, p. 69). Indudablemente, como lo sostuvo esta Sala en un caso semejante, el medio empleado por el acusado para lograr el fin perseguido implicaba un "conocimiento de circunstancias concomitantes que derivan inexorablemente a la

posible realización de un hecho típico tan lamentable como el sucedido" (voto número 596 de las 9:10 horas del 11 de diciembre de 1992). Debe en consecuencia declararse sin lugar el reproche."

Consideraciones sobre el Dolo eventual

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁹

" IV. - Acerca del dolo eventual . La doctrina penal reconoce la figura del dolo eventual, como una clase de dolo en el que los elementos volitivo y cognitivo que le son propios a la figura, se encuentran "disminuidos", aunque no ausentes. Si en el dolo directo es claro que el autor quiere la realización del tipo objetivo -sea el resultado, sea la acción, según el delito de que se trate-, en el dolo eventual el autor realiza la conducta pese a reconocer como posible que con ella se produzca o realice el tipo penal, y si bien no lo desea, actúa a sabiendas de esa posibilidad y ello significa que acepta o cuenta con que ello suceda. "Con la categoría del dolo directo no se pueden abarcar todos los casos en los que el resultado producido debe, por razones político-criminales, imputarse a título de dolo, aunque el querer del sujeto no esté referido directamente a ese resultado. Se habla aquí de dolo eventual. En el dolo eventual el sujeto se representa el resultado como de probable producción y, aunque no quiere producirlo, sigue actuando, admitiendo la eventual producción. El sujeto no quiere el resultado, pero 'cuenta con él', 'admite su producción', 'acepta el riesgo', etc. Con todas estas expresiones se pretende describir un complejo proceso psicológico en el que se entremezclan elementos intelectuales y volitivos, conscientes o

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

inconscientes, de difícil reducción a un concepto unitario de dolo o culpa. El dolo eventual constituye, por lo tanto, la frontera entre el dolo y la imprudencia o culpa (...)" (Muñoz Conde, Francisco. Teoría General del Delito. Bogotá. Reimpresión. Editorial Temis, 1990. p.58.) No es casual que el concepto de dolo eventual resulte de su distinción respecto de la culpa consciente, con la que se halla en estrecha relación, pues ambas figuras comparten dos características que se dan en el sujeto activo: a) en ninguno de ambos conceptos se desea el resultado; b) en ambos el autor reconoce la posibilidad de que su conducta produzca el resultado (Mir Puig, Santiago. Derecho Penal. Parte General. Barcelona. Promociones y Publicaciones Universitarias S.A. 1990. pp.260 y ss.). Precisamente para distinguir ambas figuras es que surgen diferentes teorías que tratan de darle una explicación al dolo eventual, pues en este se requiere algo más que la representación de la posibilidad de realizar el tipo penal. Hagamos breve mención a las más relevantes: a) teoría de la probabilidad: es decisivo el grado de probabilidad del resultado que el autor visualizó al momento de la acción. Si es elevado, se está en presencia de dolo eventual. Es marcada su inclinación hacia el aspecto intelectual del dolo, por lo que la crítica principal es que se deja al margen la voluntad del sujeto, que bien puede haberse representado la posibilidad del resultado sin quererla. A su vez, se le achacan serias dificultades para determinar qué tan probable pudo ser la realización del tipo, cómo ha de graduarse, por lo que resulta difícil su utilización en los casos límite; b) teoría del consentimiento: Se inclina por el elemento volitivo y explica el dolo eventual en el hecho de que el autor "consienta" o "apruebe", "se conforme" con la posibilidad del resultado. Para probar este consentimiento es que se acude a una fórmula de Frank -citada por el recurrente- según la cual ha de preguntarse cómo se hubiera comportado el autor en caso de haber contado con un conocimiento seguro de la producción de la realización del tipo. Se le critica el acentuado énfasis en la voluntad del sujeto -a una actitud interna-, que conduce

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

finalmente a juzgarlo a él y sus motivos y no a la decisión y a la conducta realizada, así como al peligro efectivamente corrido por los bienes jurídicos tutelados (Vid. Jescheck, Hans Henrich. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Barcelona, BOSCH Casa Editorial. Volumen 1. pp. 407 y ss.; Mir Puig, op.cit. p.261.); c) una tercera posición, adoptada por parte de la doctrina alemana en la actualidad, se inclina por una posición ecléctica entre las ya expuestas y combina la conciencia de la peligrosidad de la acción con la voluntad del sujeto de actuar pese a ese conocimiento. El autor debe tomar en serio la posibilidad de realizar el delito y pese a ello actúa, conformándose -aún a disgusto- con que dicha posibilidad se concrete. "Tomar en serio la posibilidad del delito equivaldría a 'no descartar' que se pueda producir: a 'contar con' la posibilidad del delito. Conformarse con la posible producción del delito significa, por lo menos, 'resignarse' a ella, siquiera como consecuencia eventual desagradable cuya posibilidad no consigue hacer desistir al sujeto de su acción: significa el grado mínimo exigible para que pueda hablarse de 'aceptar' y, por tanto, de 'querer'" (Mir Puig, op.cit. p.264. En igual sentido Jescheck, op.cit. pp.404 y ss.). Así, lo básico para esta posición es que el sujeto no descarta la probabilidad de que en el caso concreto se de el delito, independientemente de que pueda preferir o desear que no se de, pues lo cierto es que aún con ese conocimiento, actúa. Representativa de esta corriente es la posición de Jacobs, quien, resumiendo, señala: "Importa el conocimiento de que no es improbable la realización del tipo. En este conocimiento se debe tratar de un juicio válido para el autor; no basta el mero pensar en la posibilidad del resultado, pues sólo con un conocimiento que presente al autor como causante del resultado según la experiencia válida, y no especulativamente o por una excesiva escrupulosidad imaginativa, podría surtir efecto el motivo de evitación directamente, es decir, sin ulterior reflexión (...) Concurrirá, pues, dolo eventual cuando en el momento de la acción el autor juzga que la realización del tipo no es improbable como consecuencia de esa acción" (Jacobs, Günther. Derecho Penal. Parte

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

General. Fundamentos y Teoría de la imputación. Madrid. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A. 1995. p.327.) V.- ¿Por qué resulta relevante definir y conceptualizar el dolo eventual? Para algunos, bastaría con remitirse al artículo 31 del Código Penal que señala "Obra con dolo quien quiere la realización del hecho tipificado, así como quien lo acepta, previéndola a lo menos como posible". Sin embargo, a esta definición debe dársele contenido interpretativo a la luz del principio constitucional de legalidad y de culpabilidad, receptados por el artículo 39 de la Constitución Política. Respetando el marco constitucional es que para esta Sala resulta acertada la tercera de las posiciones reseñada, que corresponde al criterio de parte de la doctrina alemana de la actualidad, pues con ello no se pierde de vista el principio de culpabilidad que exige, como mínimo, una relación de imputación subjetiva del hecho a su autor, un mínimo de conocimiento y voluntad en el sujeto activo respecto de su actuar, así como de libertad para hacerlo, siendo estas las bases generales de cualquier juicio de reproche que pueda corresponderle: "la culpabilidad es, además, un concepto graduable: existen distintas formas de infringir un deber, con plena conciencia y voluntad de hacerlo, sin voluntad de resultado pero infringiendo el cuidado exigible, con conciencia y voluntad de realización de una conducta peligrosa pero con la esperanza de que no se produciría un resultado tan grave con el que finalmente se produce, con conciencia y voluntad de realización del hecho y manifiesto desprecio a la lesión del bien jurídico que con ella pueda producirse; todas estas son distintas formas de infracción del deber que comportan distintos grados de imputación subjetiva. El respeto al principio de culpabilidad exige no sólo que no se imponga pena alguna sin un mínimo grado de libertad y voluntad en el sujeto; sino también una adecuación entre el grado de infracción del deber y la consecuencia jurídica que comporta" (Carbonell Mateu, Juan Carlos. Derecho Penal: concepto y principios constitucionales. Valencia. Tirant lo blanch 2a. edición. 1996. p.213.) En el caso de la imputación por dolo

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

eventual, el reproche se hace a la acción del sujeto que, mediante un juicio válido, conoce la probabilidad de que el tipo penal se realice con su conducta y pese a que no lo desea, aún así la materializa, conformándose con este. Hay aquí conocimiento de la posible lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos tutelados con la conducta que se piensa realizar y pese a ello el sujeto decide actuar. Este es el marco que posibilita, en un Estado democrático, la sanción de una conducta por dolo eventual. Para estimar que concurre dolo eventual -y no culpa consciente o atipicidad- debe determinarse lo que Jabos llama "el límite inferior de la probabilidad" que debe existir, según el juicio concienzudo. A ello se llega atendiendo a la relevancia del riesgo percibido para la decisión: debe ser tan importante para que conduzca, dado un motivo supuesto dominante de evitar la realización del tipo, a la evitación real. Es decir, que ese límite inferior en cuanto a la entidad del riesgo, según un juicio concienzudo, llevaría a evitar la conducta que realiza el tipo, límite que es sobrepasado en el dolo eventual, cuando el autor, pese a reconocer el riesgo y su entidad, decide actuar. A su vez, la relevancia para la decisión debe verse en atención a la importancia del bien afectado y a la intensidad del riesgo. Ambos elementos se evalúan objetivamente, en el sentido de que, en cuanto al bien afectado, decide la estimación jurídica y no la del autor; en cuanto a la magnitud del riesgo suficiente se valora en principio con arreglo a un juicio jurídico y no individual: el riesgo no permitido tiene que ser relevante para la decisión, aún cuando el autor lo siga considerando incidental. (Vid. Jacobs, op.cit. pp.333 y ss.) Esto es lo que otros autores llaman "indicadores objetivos" de los que puede deducirse la decisión contra el bien jurídico, entre los que se señala

el riesgo o peligro para el bien jurídico implícito en la acción y la capacidad de evitación del resultado que el sujeto puede tener cuando actúa (Muñoz Conde, Francisco. García Arán, Mercedes. Derecho Penal. Parte General. Valencia. Tirant lo blanch. 1993. pp.248 y ss.). VI.- En el caso en estudio, es claro -según los

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

hechos probados en el fallo- que el acusado M.R., toma el arma y dispara contra la casa en la que, por temor, se han refugiado la ofendida y otras personas, cerrando la puerta. Pese al estado de emoción violenta que se acredita, el imputado tenía conciencia del peligro que para la integridad -en general- de las personas representaba su acción de disparar contra la casa. Pese a ello, dispara en tres ocasiones y una de las balas, al rozar el llavín, atraviesa la puerta y hace blanco en el cuello de la ofendida. De ello se deduce que el riesgo para la integridad, que su acción representaba, se materializó en la lesión sufrida por la ofendida. Estamos en presencia del delito de lesiones leves cometidas con dolo eventual y no de tentativa de homicidio, como lo calificara el Tribunal. Ya vimos que una característica del dolo eventual es precisamente que el resultado no se desea, sino que se acepta como posible y ello no impide al sujeto actuar. Por eso se afirma que su contenido de injusto es menor pues en él "ni se persigue el resultado ni es segura su producción, sino que se abandona al curso de las cosas" (Jescheck, op.cit. p.404). Este abandonarse, en el caso concreto, se traduce en el claro riesgo que para la integridad y la vida de las personas representaba la conducta de disparar a la casa. Pese a ello, sin querer el resultado de herir o matar -como el propio acusado lo refiere- aún así disparó, lo que nos lleva, por el riesgo implícito en su conducta y la importancia de los bienes jurídicos en juego, todo dentro del contexto en que la situación se produce, a concluir que M.R. aceptó la posibilidad de lesionar la integridad o la vida de alguna persona y se abandonó al curso de las cosas, que resultó ser la lesión a la ofendida. En alguna medida, esta indeterminación del resultado se ha señalado incluso como característica del dolo eventual, en el que lo único seguro en la voluntad del sujeto es la acción o la conducta, aunque los posibles resultados -sin que ello implique abordar aquí ni aceptar la problemática del dolo alternativo, cuya posibilidad y soluciones resultan muy cuestionables en nuestro medio, en atención a los principios de culpabilidad, de lesividad y de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

intervención mínima del derecho penal- deben haber sido visualizados por el sujeto y previstos como probables, según se ha expuesto. En consecuencia, procede recalificar los hechos como constitutivos del delito de lesiones leves, cometido en estado de emoción violenta, de conformidad con los numerales 125 y 127 del Código Penal. El Tribunal fundamenta la calificación de tentativa de homicidio de la siguiente manera. "De importancia resulta a estas alturas rescatar e indicar que en nuestro criterio, la acción del aquí acusado puso en serio riesgo la existencia de la ofendida, aún y cuando en el dictamen médico legal de folio 173 se indique que tal herida no puso en peligro su vida. Afortunadamente, el proyectil impacto (sic) una zona blanda de la cara lateral del cuello y no comprometió áreas que pudieron costarle la vida a la O., no obstante es innegable que ello se trató sólo de una eventualidad, pues la altura del proyectil comprometía una zona vital como lo es la cabeza, de manera que unos cuantos centímetros de diferencia hubiesen provocado un resultado funesto en perjuicio de la ofendida (...) la más mínima variación en el punto de penetración o en el ángulo del recorrido del proyectil, pudieron haber causado la muerte de la perjudicada, y ese es precisamente el resultado que se pudo representar el acusado al momento de la acción, y aún así lo acepta, de manera que no existe en nuestro criterio, duda alguna que en la especie se da un intento de homicidio a título de dolo eventual". Dejando de lado la contradicción evidente en el razonamiento así expuesto, debe decirse que el encuadre típico no corresponde al marco fáctico acreditado, pues no se trata de un disparo dirigido a la cabeza de la ofendida, con intención de darle muerte -esto es de una tentativa de homicidio con dolo directo-, sino de una conducta que, realizada con prescindencia del peligro que representaba para la integridad y la vida de las personas que se refugiaron en la casa, peligro del que se era consciente y pese a ello se actuó -es decir, estamos frente al dolo eventual-. La trayectoria de la bala no fue entonces "planeada" por el acusado. Él disparó y se abandonó al curso de las cosas. El propio Tribunal advierte que al

rozar el llavín, la bala se desvió y fue a alojarse al cuello de la ofendida. Consecuencias en todo caso previsibles por M.R., pero cuyo resultado -las lesiones ocasionadas a la ofendida- nunca pusieron en peligro su vida ni dejaron consecuencias funcionales. En esas condiciones -se insiste al respecto, pues no podría en todo caso descartarse una tentativa de homicidio con dolo eventual- el resultado -las lesiones-, se muestra como un parámetro ineludible para valorar el alcance de la responsabilidad penal. En ausencia de dolo directo y en las condiciones dichas, no es posible sostener la calificación de tentativa de homicidio, pues tal y como lo hace el Tribunal, se constituye en un claro abuso del poder represivo del Estado, al imponer una consecuencia penal "por lo que pudo haber sido", pese a existir un resultado concreto -las lesiones- que, al no estar en presencia de dolo directo y por las circunstancias en que el hecho se produce-, no permiten llevar más allá la valoración jurídica de los hechos. Por eso, no se está en presencia de un defecto en la fundamentación, según lo señaló la representante del Ministerio Público en la audiencia conferida. El Tribunal sí da las razones por las que estima que la conducta debe calificarse como tentativa de homicidio, sólo que esas conclusiones no son correctas, según se expuso."

Presupuestos

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]¹⁰

"I.- [...]. Recordemos que para la configuración del dolo eventual es indispensable que el sujeto se represente el resultado lesivo, al menos como una mera posibilidad, y sea indiferente a la producción del mismo. Sin embargo, de acuerdo con los hechos tenidos como probados en la sentencia, el imputado autenticó las firmas sin sospechar que fueren falsas, ni imaginar siquiera el daño que la autenticación podría ocasionar, ante la salida del

menor hacia el extranjero sin el consentimiento de su padre. Consecuentemente la condena que se solicita contra el imputado no es procedente, al no permitir la base fáctica de la sentencia afirmar que el imputado actuó con dolo eventual. Por lo expuesto debe rechazarse el recurso."

Análisis con respecto a lesiones graves en caso de lanzamiento de botella que fue esquivada y posteriormente impactada a otra persona

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]¹¹

"I. [...] El licenciado Carlos Alberto Montero Barrantes, defensor particular de Jorge Alonso Jirón Rivas, reclama que el Tribunal no fundamentó con la extensión requerida el tema del dolo eventual con que su patrocinado cometió el delito de lesiones graves. Para el impugnante, "...cuando el Tribunal nos habla de que mi defendido pudo prever el resultado, al parecer nos está hablando de una culpa con representación, no de un dolo eventual..." (folio 186 frente) . Solicita que se acoja el motivo, se anulen la sentencia y el debate que la precedió y se ordene el reenvío de la causa para una nueva substanciación. El reclamo es de recibo, aunque en términos diversos: Tras examinar el contenido de la sentencia, se logra constatar la existencia de algunos vicios, que -por no resultar medulares según se verá- no justificarían anular lo resuelto con relación al delito de lesiones graves. En concreto, el Tribunal incurrió en varias inconsistencias a la hora de describir el hecho que debe tenerse por plenamente demostrado, específicamente respecto de cuál fue la intención concreta que tuvo Jorge Jirón Rivas al lanzar una botella en contra de la humanidad de Jorge Hernández Rosales, lo que genera cierta

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

confusión al momento de determinar el alcance subjetivo de su conducta. Para un mayor orden en la exposición, conviene señalar en breve resumen, el marco histórico que el Tribunal tuvo por demostrado en el fallo de mérito. Se estableció que el día 7 de octubre de 2001, los ofendidos Ginnette Obregón Milanés y Jorge Hernández Rosales se encontraban en el Bar Charleston, en la ciudad de Liberia. A ese lugar llegó el acusado Jirón Rivas -quien tenía problemas con el ofendido Hernández Rosales- y sin motivo alguno, tomó una botella de cerveza y la lanzó contra la humanidad de Hernández Rosales, quien la esquivó, pegando la botella en el rostro de la ofendida Obregón Milanés , causándole lesiones que la incapacitaron por ocho días y le dejaron una marca indeleble en el rostro (folio 36 frente). Del anterior marco fáctico se desprende que Jorge Jirón Rivas tenía el dolo directo de lesionar a Hernández Rosales y que por un error en el golpe, terminó lesionando a Obregón Milanés. Adicionalmente, en el considerando III.- destinado a la calificación legal de los hechos, el órgano de mérito también tuvo por acreditado que Jirón Rivas, al lanzar la botella en un lugar donde había otras personas presentes, pudo prever que podía impactar a cualquiera y sin embargo: "...no le importó" (así, folio 39 frente). Como se aprecia, no obstante que por un lado se afirma que el acusado actuó con el dolo directo de lesionar a Hernández Rosales y que esa intención se concretó en un resultado, solo que en perjuicio de otra persona, por un error en el golpe, por otro lado se señala que al lanzar la botella el acusado actuó con dolo eventual (es decir, que al lanzar la botella a un sitio donde había varias personas pudo prever que podía impactar a cualquiera y sin embargo no le importó). II.- Descripción del vicio : Señala el impugnante, que el Tribunal no fundamentó con la extensión requerida por qué concluyó que su patrocinado actuó con dolo eventual. En ese reclamo lleva razón : El órgano de mérito no expuso por qué consideró que el encartado Jirón Rivas previó al momento de los hechos que Jorge Hernández Rosales podía esquivar la botella y que ésta impactaría en el rostro de otra persona, como tampoco por qué concluyó que el

justiciable aceptó ese resultado , descartando que el imputado confiara en que el resultado no se daría o que lo podría evitar (aspecto que marca la distinción entre el dolo eventual -en el cual el sujeto activo prevé el resultado y lo acepta como una posibilidad- y la culpa con representación -donde el sujeto activo prevé el resultado pero confía en que lo evitará o en que no sobrevendrá-. Así, ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte General . Buenos Aires: Ediar, 2003, 6° edición, 2° reimpresión, p. 415.). Por otra parte, contrario a lo que señalan los Jueces a folio 39 frente, la circunstancia de que otras personas estuviesen en el lugar no permite arribar a esa conclusión. Finalmente, aprecia esta Sede que el Tribunal no examinó el tema del error en el golpe que en un asunto como éste, era fundamental. III.- Análisis del presente caso según las dos alternativas que plantea el Tribunal . Para esta Sala, la decisión que adoptó el Tribunal en cuanto al delito de lesiones graves se mantiene igual sea que se considere que el acusado actuó con dolo directo, o bien con dolo eventual. A) EL IMPUTADO QUERÍA LESIONAR AL OFENDIDO Y ESE DOLO DIRECTO SE CONCRETÓ EN EL RESULTADO . Como se ha venido señalando, el Tribunal tuvo por demostrado que Jirón Rivas, con pleno conocimiento y voluntad , le lanzó un envase de cerveza al ofendido Jorge Hernández Rosales (con quien tenía problemas previos, a quien había lesionado en el pasado y con el que peleó luego de tirarle la botella, así folios 37 a 39 frente), siendo que éste logró esquivar dicho objeto, debido a lo cual quien al final de cuentas resultó impactada fue la señora Obregón Milanés . Esta relación fáctica, así descrita, es constitutiva únicamente del delito de lesiones graves, pues estamos en presencia del ABERRATIO ICTUS (o error en el golpe), donde la equivalencia de los sujetos pasivos de la acción ilícita no haría ninguna diferencia en la norma sustantiva a aplicar, ello por cuanto el agente activo quiso lesionar a una persona, lo que al final de cuentas consiguió . Al respecto, ha dicho esta Sala: "[...] en lo que a la cuestión de fondo se refiere, del contenido del fallo se colige como hecho probado el siguiente: "... Los aquí

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ofendidos José Fco (sic) Rojas Rojas y Margarita Talavera Medina, se encontraban departiendo en el negocio Arena Club ... también se encontraba presente el aquí acusado Johnny Fco (sic) Quesada Garro, quien sin precisarse motivo, tuvo una discusión con el ofendido Rojas Rojas, el cual desencadenó que el aquí encartado Johnny Quesada, y dicho agraviado iniciaran una riña entre ellos y aquel, con pleno menosprecio de la integridad física de los ofendidos mencionados, lanzó con fuerza un envase de cerveza impactando la botella de cerveza, lanzada por el encartado Quesada Garro, en pleno rostro de la ofendida Talavera Medina, provocándole un desprendimiento del canino inferior izquierdo ... tales lesiones le produjeron una incapacidad temporal de ocho días a partir de la fecha de los hechos y le queda un debilitamiento del órgano de la masticación ..." (cfr. folio 75, línea 178 en adelante). Asimismo, en los considerandos de fondo se explicó lo siguiente: "... concluimos entonces que el imputado participó dolosamente en los hechos investigados, y que estos constituyen infracción a la norma contenida en el artículo 124 del Código Penal, pues el imputado Quesada Garro, al impactar, concientemente y queriendo el resultado, la botella de cerveza referida, en la humanidad de la agraviada Margarita Talavera Medina, le provocó serias lesiones que la incapacitaron para realizar sus labores cotidianas por ocho días ... El imputado dirigió su botellazo contra la humanidad de don José Francisco Rojas Rojas, pero, como este lo esquivó, impactó a la señora Talavera Medina ..." (cfr. folio 83, línea 2 en adelante). Como se logra comprender de lo transcrito, el hecho que se tuvo por demostrado consistió en que con pleno conocimiento y voluntad, el imputado le lanzó un envase de cerveza al ofendido José Francisco Rojas Rojas, quien esquivó dicho objeto, debido a lo cual quien al final de cuentas resultó impactada fue la señora Talavera Medina. Esta relación fáctica fue calificada por el Tribunal de mérito como constitutiva de un delito de lesiones graves, pues con acierto, y apoyándose en la solución propuesta por BACIGALUPO (la que prohija esta Sala), se estimó que se estaba en presencia del ABERRATIO ICTUS (o error en

el acto), donde la equivalencia de los sujetos pasivos de la acción ilícita no haría ninguna diferencia en la norma sustantiva a aplicar, ello por cuanto el agente activo quiso lesionar a una persona, lo que al final de cuentas consiguió: "... ambos ofendidos resultan ser sujetos pasivos diferentes, pero esa diferencia, en relación al bien jurídico tutelado -la vida y la integridad física- no resulta esencial, de manera que no se eliminan la tipicidad, la antijuridicidad ni la culpabilidad. Esto por cuanto estamos en presencia de lo que se conoce como aberratio ictus. Sobre él, Enrique Bacigalupo afirma: "Mayor complicación (respecto al error in persona) presenta el caso del aberratio ictus. Ejemplo: A quiere matar a B, que está sentado junto a C; apunta mal y en lugar de dar a B, mata a C, a quien no quería matar. Para este caso se ofrecen en la teoría dos soluciones. Un grupo de autores piensa que no se diferencia del error in persona y estiman que debe tratarse como un homicidio doloso consumado. Otros en cambio piensan que el autor no logró consumar el hecho que quería (matar a B) y que a este respecto sólo puede haber tentativa de homicidio, ya que además mató a C, sin quererlo, pero por falta de cuidado, lo que constituye un homicidio culposo, y que ambos hechos concurren idealmente. La primer solución es la correcta ..." (cfr. folio 83, línea 24 en adelante). Ya esta Sala ha tenido oportunidad de pronunciarse en cuanto a la figura penal de comentario, donde se ha indicado lo siguiente: "... es factible comprender que conociendo la presencia del menor en el sitio (sentado en la parte trasera del caballo que jineteaba su padre José Paulino Porras Porras), el imputado accionó el revólver, disparó y ocasionó la muerte del menor E.G. (ver al efecto los hechos tercero y cuarto de la acusación, folio 66 vuelto). Sobre este mismo tópico, conviene apuntar que tampoco es cierto que el fallo de instancia resulte contradictorio en cuanto a determinar la naturaleza jurídica o la especie de dolo de la conducta desplegada por el justiciable. Es evidente, que con argumentos sólidos enlazados en un razonamiento pormenorizado y conforme reglas del correcto entendimiento humano, el sentenciador arribó a

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la conclusión de que el convicto había disparado con dolo directo y expreso, estableciendo además que en la especie se había presentado un "... error en el golpe..." ("aberratio ictus"), que como tal no elimina la intención dolosa con que se actuó, porque si dadas las condiciones específicas del medio empleado (arma de fuego) y por el modo en que se usó (disparando a corta distancia) y contra el padre del menor, si el tiro no impactó a éste, sino que por el contrario impactó en el cuerpo del joven, es evidente que de acuerdo con las circunstancias específicas del suceso, hubo un error en la causalidad que no anula la intención inicial de ocasionar la muerte a una persona ..." Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, voto N° 1189-99, de las 9:20 horas del 17 de setiembre de 1999. De igual modo, se ha señalado lo siguiente: "... Esta Sala debe advertir que se está en presencia de un caso muy cercano a lo que doctrinariamente se denomina "error en la ejecución" o "error en el golpe" (aberratio ictus) en el cual: "...el resultado de la lesión se produce en un objeto que no es el que constituye el objetivo verdadero del ataque. Aquí no se produce la lesión que el autor ha querido (en el objetivo), en tanto que el resultado de la lesión que efectivamente se ha producido (en el objeto alcanzado por equivocación) no ha sido querido." (Ver Wessels Johannes, Derecho Penal. Parte General. página 76). Debe recordarse también que este tipo de problema ha conocido doctrinariamente al menos dos distintas soluciones: (a) la posición que estima que en el caso se da un concurso ideal entre la tentativa de la lesión querida y la consumación (culposa) de la lesión no querida; y (b) la consumación de un único delito a través de un dolo general , que los tratadistas ejemplifican diciendo que: "se quiso matar a otro" y "se mató a otro", aunque, ese "otro" no fuera el inicialmente propuesto por el plan de autor ..." Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, voto N° 864-99 de las 9:40 horas del 09 de julio de 1999. Por último, también se estimó lo siguiente: "... aún y cuando aceptáramos que los hechos se produjeron conforme a la mecánica que describe el defensor, esto es, que el occiso recibió el impacto cuando se interpuso en

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la trayectoria del disparo que en realidad iba dirigido contra la humanidad de Miguel Chacón, ello tampoco excluiría el juicio de culpabilidad por homicidio. De dicho relato hipotético se desprendería supuestamente que estaríamos en presencia de lo que en doctrina se conoce como la aberratio ictus, que a efecto de establecer el dolo del sujeto activo resulta irrelevante: "... No ha existido mayor discusión en cuanto a que el error en la persona es irrelevante ... ya que la acción es dirigida a darle muerte a una persona determinada y se mata a esa persona, existiendo equivocación sólo en cuanto a la identidad de esa persona ... debe distinguirse entre error en la persona y el error en el golpe (aberratio ictus) ... Este último existe cuando la equivocación no es en la identidad del objeto material, sino lo que sucede es que la acción del sujeto activo da en un objeto diferente al que quería alcanzar. Por ejemplo A dispara contra B y por mala puntería o porque C se interpuso al momento del disparo, mata a este último, mientras B sale ileso. La doctrina se encuentra dividida. Algunos estiman que se está ante una tentativa de homicidio doloso de B, en concurso ideal con un homicidio culposo de C, siempre que la muerte de éste se haya debido a una falta del debido cuidado de A ... ya que la acción querida por A era matar a B, no logrando su resultado ... Otros dicen que al problema debe dársele la misma solución que al error en la persona, ya que se quiso matar a un sujeto y se mató a un sujeto, por lo que se comete sólo un delito doloso consumado ..." Llobet Rodríguez Javier y Rivera Sánchez Juan Marcos, " COMENTARIOS AL CÓDIGO PENAL ", editorial Juriscentro, San José. 1ª edición, octubre de 1989. Págs 7 y 8. En el mismo sentido véase Bacigalupo (Enrique), " PRINCIPIOS DE DERECHO PENAL (PARTE GENERAL)", Ediciones Akal, S.A., Madrid. 2ª edición, 1990. Pág. 133. De acuerdo con la doctrina citada, es criterio de esta Sala que -ante esa forma hipotética de ocurrir los hechos- en la especie la conducta del agente, dirigida a terminar con la vida de una persona pero que, por un desviación del nexo causal, afecta a otra, debe enmarcarse en el tipo penal del homicidio simple tal y como acertadamente lo

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

hizo el órgano de instancia ...", Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, voto N° 1276-99, de las 16:24 horas del 08 de octubre de 1999. De acuerdo con lo anterior, no advierte esta Sala ningún error sustantivo en la calificación jurídica por la que optó el Tribunal, de donde el reclamo se declara sin lugar en todos sus extremos." Resolución No. 733 de las 10:00 horas del 1 de julio de 2005. Como se extrae del precedente transcrito, esta Sala es del criterio que en aquellos casos donde el sujeto activo tenía la intención de lesionar a una persona específica, pero por un error en el golpe impacta a otra, su conducta encuadra en un único delito de lesiones (leves, graves o gravísimas según sea la magnitud de la lesión causada), toda vez que la acción iba dirigida a lesionar a un ser humano y ese es el resultado que se produjo, siendo irrelevante el error mencionado. A la luz de esta tesis, en el presente asunto solamente se configuraría el delito de lesiones graves en perjuicio de Obregón Milanés. B) EL IMPUTADO PREVIÓ QUE AL LANZAR LA BOTELLA A HERNÁNDEZ ROSALES ÉSTE PODÍA ESQUIVARLA Y EN CONSECUENCIA, PODÍA IMPACTAR A UNA PERSONA DIFERENTE, Y ACEPTÓ ESE RESULTADO : Como se indicó en el primer considerando, el Tribunal también tuvo por demostrado que Jirón Rivas al lanzar la botella contra Hernández Rosales actuó con dolo eventual, es decir, aceptó como probable que éste la esquivaría y en consecuencia, que podía impactar y lesionar a cualquier otra persona. Ahora bien, partiendo de esta posición la solución no diferiría de la antes analizada, pues también nos encontraríamos ante un único delito de lesiones graves con dolo eventual. Recapitulando, si el acusado al lanzar la botella a Hernández Rosales previó que podía impactar a cualquier otra persona -y no necesariamente a Hernández Rosales- y aceptó ese resultado, cosa que efectivamente sucedió, hay que concluir que él cometió un único delito de lesiones graves con dolo eventual, en perjuicio de la agraviada antes mencionada. IV.- Solución del caso concreto : Aunque el Tribunal no fundamentó debidamente el dolo eventual con que actuó el encartado, eso no justifica anular lo resuelto con relación al delito de lesiones graves, ya que aun suprimiendo

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

hipotéticamente toda referencia al respecto, e inclusive teniendo por demostrado que Jirón Rivas al lanzar la botella no aceptó como probable que ésta pudiera impactar y lesionar a una persona diferente a Hernández Rosales, queda fuera de discusión que el imputado, al realizar esa conducta, tenía el dolo directo de lesionar a esta persona. Recapitulando, la existencia de un dolo directo en contra de Jorge Luis Hernández y de un resultado lesivo producto de la acción desplegada por el justiciable está plenamente acreditado, configurándose así únicamente un delito de lesiones graves, pues como se dijo, es intrascendente que por un error en el golpe la persona lesionada sea otra. A mayor abundamiento, tan notorio es el dolo directo con que el procesado actuó que el mismo día de los hechos, al fallar en el golpe, optó por abalanzarse sobre Jorge Luis (cfr. folios 37 a 39 frente). Por lo anterior, se casa la sentencia en cuanto calificó los hechos como constitutivos del delito de agresión con arma, manteniendo la calificación jurídica de lesiones graves. Finalmente, siendo que el Tribunal impuso la pena partiendo de la existencia de un concurso ideal y sin indicar si la sanción se aumentó o no por esa circunstancia (cfr. folio 39 frente), se anula la pena impuesta y se ordena el respectivo juicio de reenvío ante el mismo Tribunal, para que con una nueva integración y tomando en cuenta lo expuesto en este considerando, proceda a imponer la sanción que corresponda."

1 HERRERA MADRIGAL, Ruth y JIMÉNEZ ACUÑA, María de los Angeles. El Dolo Eventual: su análisis Legal y Jurisprudencial en Costa Rica. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica.1985.pp.110.111.

2 HERRERA MADRIGAL, Ruth y JIMÉNEZ ACUÑA, María de los Angeles. El Dolo Eventual: su análisis Legal y Jurisprudencial en Costa Rica. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica.1985.pp.109.110.

3 Ley N° 4573.Código Penal. Costa Rica, del 04/05/1970.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

4 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°2002-0777, de las once horas veintidós minutos del nueve de agosto de dos mil dos.

5 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2006-00591, de las dieciséis horas quince minutos del diecinueve de junio de dos mil seis.

6 TRIBUNAL DE CASACION PENAL. Resolución N°2002-0815, de las dieciséis horas quince minutos del cuatro de octubre del dos mil dos.

7 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 1999-01593, de las diez horas con veinte minutos del dieciséis de diciembre de mil novecientos noventa y nueve.

8 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°V. 248-98.-, de las nueve horas con treinta minutos del trece de marzo de mil novecientos noventa y ocho.

9 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°1334-97, de las diez horas con cuarenta minutos del veintiocho de noviembre de mil novecientos noventa y siete.-

10 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°083-F-93, de las once horas con diez minutos del cinco de marzo de mil novecientos noventa y tres.

11 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°2006-00252 , de las dieciséis horas cinco minutos del veintisiete de marzo de dos mil seis.