

¿Necesidad de reforma penal o demagogia legislativa? Consideraciones sobre la circunstancia de agravación del delito de homicidio imprudente introducida mediante la Ley 1696 de 2013

RICARDO ECHAVARRÍA RAMÍREZ*

Resumen

En el presente artículo se aborda, de manera breve, el tratamiento que se ha dispensado por parte de la legislación penal colombiana para los casos en que el sujeto activo realiza, bajo los efectos del alcohol o las drogas, un comportamiento penalmente relevante. A partir de lo anterior se examina la nueva circunstancia de agravación para los delitos de homicidio y lesiones personales imprudentes introducida mediante la Ley 1696 de 2013, referida a la conducción de vehículo automotor bajo los efectos de alcohol o drogas, en particular, haciendo énfasis en los criterios de necesidad que llevaron a nuestro legislador para la creación de la misma.

* Profesor de Derecho penal. Universidad EAFIT, (Medellín - Colombia).

Palabras clave

Circunstancias de agravación punitiva. Conducción bajo los efectos de alcohol y drogas. Homicidio y lesiones imprudentes.

Abstract

This paper discusses how Colombian criminal law treats the perpetrator of a crime who is under the influence of alcohol or drugs. Specifically, the article analyzes the motivations behind the introduction of a new aggravating circumstance for involuntary homicide and personal injury in the Law 1696 of 2013 in regards with driving a motor vehicle while impaired by alcohol or drugs.

Keywords

Circumstance of aggravation. involuntary homicide and injury. Driving a vehicle under the influence of alcohol or drugs.

Sumario

1. Introducción. 2. La regulación prevista en el Código penal de 1936 y en el Código penal de 1980. 3. Regulación prevista en el Código penal de 2000. 3.1 ¿Cómo hemos llegado hasta acá? 3.1.1 Opinión pública y conducción en estado de embriaguez. 3.2.1 Proyecto de ley 90/2013. Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 749 Bogotá, D. C., jueves, 19 de septiembre de 2013). 3.2.2 Proyecto de ley 90/2013. Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 973 Bogotá, D.C., jueves, 28 de noviembre de 2013). 3.2.3 Proyecto de ley 90/2013. Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 1029 Bogotá, D. C., miércoles 11 de diciembre de 2013). 3.2.4 Proyecto de ley 90/2013. Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 1032 Bogotá, D. C., jueves 12 de diciembre de 2013). 3.2.5 Proyecto de ley 90/2013. Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 1039 Bogotá, D.C., viernes 13 de diciembre de 2013). 3.2.6 Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 1048 Bogotá, D.C., viernes 19 de diciembre de 2013).

1. Introducción

Si aceptamos que el Derecho penal es un conjunto de normas dirigidas a guiar el comportamiento de sus destinatarios en procura de evitar lesiones a bienes jurídicos, debemos también aceptar que el principio de culpabilidad representa tanto una exigencia como una limitación básica en el proceso de imputación de responsabilidad, pues las normas sólo pueden motivar y prohibir conductas que sus destinatarios estén en capacidad de cumplir¹. En consecuencia, la infracción de la norma sólo puede ser afirmada, y con ello la responsabilidad penal, cuando el destinatario pueda libremente adecuar su comportamiento a lo prescrito por ésta.

En virtud de lo anterior, la presencia de circunstancias que puedan afectar la capacidad del sujeto en el proceso de motivación conforme a la norma puede tener efectos en la responsabilidad penal, puesto que ésta debe reflejar la capacidad del actor al momento de la comisión del hecho. En consecuencia, la intoxicación por el consumo de alcohol o drogas puede ser una causa que afecte la capacidad subjetiva del destinatario de la norma, pudiendo, en casos extremos, conducir a la imposibilidad de imputar responsabilidad penal².

1 “Este principio puede apoyarse por de pronto, en la necesidad de que el hecho punible ‘pertenezca’ a su autor no sólo material y subjetivamente, sino también como producto de una ‘racionalidad normal’ que permita verlo como *obra de un ser suficientemente responsable*”. MIR PUIG, SANTIAGO *Derecho penal parte general*, 8ª Ed., 2010. p. 126. (Cursiva del original). Esta consideración acerca del Derecho penal como conjunto de normas y de las condiciones de aplicación de las normas, se encuentran íntimamente vinculadas con una visión instrumental de la norma. Desde este punto de partida, y como explica Molina Fernández, “la norma como instrumento tiene determinados límites que derivan de su naturaleza y que se traducen en que no se puede mandar a cualquiera ni cualquier cosa: no se puede ordenar a quien está inconsciente, ni tampoco pedir a nadie que no cause un resultado imprevisible. Las circunstancias del hecho y del destinatario condicionan indefectiblemente la eficacia de la norma”. MOLINA FERNÁNDEZ, FERNANDO, “El concepto de injusto en la evolución de la teoría jurídica del delito”, en *Revista Chilena de Derecho*, Vol., 22, N° 2, 1995, p. 267.

2 En este sentido, indicaba la Corte Suprema de Justicia que “entendida la ebriedad como el conjunto de alteraciones sicosomáticas que experimenta una persona como resultado de la ingestión de bebidas que contienen alcohol en mayor o menor concentración (entre 4º y 43º aproximadamente), es innegable que este fenómeno influye en alguna medida sobre el comportamiento humano; conocida es, por lo demás, la frecuente correlación alcoholismo-criminalidad. (...) Sobre este aspecto, la Corte ya ha dicho que el trastorno mental a que se refiere el art. 31 del Código Penal (se refiere la sentencia al Código penal de 1980) puede ser ocasionado por la ingestión de licor o de sustancias estupefacientes y que cuando ello ocurre, dicho trastorno ‘puede ser permanente y si su asidua y prolongada ingestión ocasiona intoxicación crónica, o pasajero cuando en breve termino se han ingerido dosis excesivas, o cuando un consumo aún normal de licor ha convulsionado el sistema nervioso central de una personalidad ya predispuesta, como ocurre con la ebriedad patológica’ (cas. de octubre 13 de 1982)”. Corte Suprema de Justicia, sentencia de 4 de noviembre de 1984, magistrado ponente Alfonso Reyes Echandía. En *Jurisprudencia y doctrina*, Tomo XIV, Legis, 1985, pp. 27 y 28.

No obstante lo anterior, y como se verá *infra*, en la legislación penal colombiana se ha impuesto como circunstancia de agravación punitiva para los delitos de homicidio y lesiones imprudentes, que el sujeto activo se encuentre al momento del hecho bajo el influjo de bebida embriagante o de droga o sustancia que produzca dependencia física o psíquica. Esto, sin perjuicio de la merma de capacidad del sujeto para adecuar su comportamiento conforme a la norma y, sobre todo, que ello represente, a nuestro juicio, una clara afectación al principio del *non bis in idem*³.

Sin perjuicio de las críticas que puedan formularse en contra de agravar el delito imprudente por razón del consumo de alcohol o drogas, la Ley 1696/2013, ha sumado una nueva circunstancia de agravación al delito de homicidio imprudente cuyo fundamento descansa en el estado de embriaguez o drogadicción del sujeto activo. En consecuencia, y como se tendrá oportunidad de explicar, la legislación penal vigente suma dos circunstancias de agravación referidas al consumo de alcohol o drogas.

En orden con lo anterior, con este artículo se pretende hacer una breve referencia a los efectos jurídicos que se pueden derivar, con fundamento en la legislación penal colombiana, cuando el sujeto activo se encuentra bajo los efectos del alcohol o las drogas. A su vez, y de manera especial, se quiere examinar la reforma introducida a través de la Ley 1696/2013, particularmente en lo que a los motivos que pueden haber conducido a su aprobación se refiere, así como las razones de necesidad y conveniencia que se han aducido para justificarla.

Dicho esto, debe aclararse que no se hará referencia en este artículo a los problemas de orden interpretativo que supone la reforma, de cara a la aplicación de las circunstancias de agravación del delito de homicidio imprudente. El análisis propiamente dogmático se abordará en el artículo de los profesores Sotomayor Acosta y Álvarez Álvarez, que se publica en esta revista. En este sentido, las consideraciones que se plantean en este escrito se limitan al recuento y análisis tanto de los efectos jurídicopenales que puede tener el consumo de alcohol o drogas, como las razones y argumentos que se han venido presentado para apoyar un tratamiento jurídicopenal más severo en casos de consumo de alcohol o drogas, lo cual cristaliza, para los efectos del homicidio imprudente, con la Ley 1696/2013.

3 En este sentido, como claramente han defendido SOTOMAYOR ACOSTA, JUAN OBERTO y GALLEGU GARCÍA, GLORIA, "Las circunstancias agravantes del homicidio imprudente en el Código Penal colombiano", en *Nuevo Foro Penal*, N° 61, 1999, pp. 35 y ss.

2. La regulación prevista en el Código penal de 1936 y en el Código penal de 1980

En los artículos 29 y 38.5 del Código penal de 1936 se ofrecía un tratamiento diferenciado para los casos de embriaguez: bien podía dar lugar a la declaratoria de inimputabilidad del sujeto, bien podía consistir en una causa de menor peligrosidad. Según el artículo 29⁴, la embriaguez patológica se entendía como “grave anomalía psíquica”, con lo cual su tratamiento se ubicaba en el ámbito de la inimputabilidad⁵. Por su parte, para los supuestos de embriaguez aguda, la respuesta que ofrecía el artículo 38.5 consistía en afirmar la responsabilidad penal atenuada, puesto que se reconocía una situación de menor peligrosidad⁶.

Esto fue reconocido y ratificado jurisprudencialmente, como se puede leer en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 23 de mayo de 1950, donde se indica que “considerada la embriaguez en su forma de intoxicación alcohólica y desde el punto de vista legal, ella influye en la responsabilidad en dos direcciones: o es culposa, y entonces apenas es una manifestación de menor peligrosidad, o es crónica, y entonces es una circunstancia modificadora de la sanción y no excusa la responsabilidad. La tesis de Carrara, pues, de que la embriaguez culposa quita toda imputación de dolo y la sustituye por la de culpa, no tiene cabida en la ley penal colombiana vigente, inspirada esta en el principio de la responsabilidad legal, como

4 El artículo 29 del Código penal de 1936 establecía lo siguiente: “Cuando al tiempo de cometer el hecho, se hallare el agente en estado de enajenación mental o de intoxicación crónica producida por el alcohol o por cualquiera otra sustancia, o padeciere de grave anomalía psíquica, se aplicarán las sanciones fijadas en el capítulo II del título II de este libro”. El capítulo II del título II hacía referencia a las medidas de seguridad.

5 Como explica Agudelo Betancur, la embriaguez patológica “durante la vigencia del Código Penal de 1936, se la ubicó en el artículo 29, como ‘grave anomalía psíquica’”. AGUDELO BETANCUR, NODIER, *Embriaguez y responsabilidad penal*, 1ª reimpresión, 2002, p. 140. Cita este autor algunas sentencias de la Corte Suprema de Justicia que ratifican el tratamiento de la embriaguez como una circunstancia de inimputabilidad. Así, la sentencia de casación de 18 de octubre de 1968 en la que se afirma que “la embriaguez patológica, dadas sus excepcionales características y que de ordinario sólo se produce en individuos ‘fronterizos’, por razón de cargas hereditarias o de desajustes de la personalidad, es situada por la psiquiatría forense en el campo de las graves anomalías psíquicas, y así ha sido tenida por la jurisprudencia”. *Ibidem*. p. 141.

6 En texto del artículo 38.5 del Código penal de 1936 era el siguiente: “Demuestran menor peligrosidad y atenúan por tanto, la responsabilidad, -en cuanto no hayan sido previstas de otra manera- las siguientes circunstancias: 5. La embriaguez voluntaria, cuando el agente no haya podido prever sus circunstancias delictuosas”.

tampoco la tiene la de que la embriaguez aguda, por sus repercusiones transitorias en la inteligencia y en la voluntad, sea fundamento de inimputabilidad”⁷.

Igualmente explica Velásquez Velásquez, que “a partir del Código de 1936, la Corte Suprema de Justicia estableció en diversas jurisprudencias la clasificación de la embriaguez, así: intoxicación crónica, aguda anormal, aguda normal y preordenada. Al respecto, en sentencia de octubre 23 de 1944, dijo la citada corporación: ‘La ley penal –conforme a los postulados de la siquiatria– clasifica la intoxicación producida por el alcohol en dos aspectos –el crónico o permanente y el agudo o transitorio– previstos en los artículos 29 y 38 del Código; y no hay que confundir el estado de inconsciencia producido por el uso de sustancias embriagantes, con el producido por trastornos mentales, nítidamente previstos en aquél Código, ni tampoco la embriaguez ordinaria con el alcoholismo crónico, pues si la primera apenas causa una simple perturbación intelectual transitoria, la segunda, en cambio, es un estado patológico producido por el hábito del alcohol. La embriaguez accidental no preordenada, es apenas una circunstancias de menor peligrosidad, si el embriagado no puede prever sus consecuencias delictuosas”⁸.

Sin perjuicio de lo anterior, para los casos de homicidio culposo, conforme el artículo 370 del Código penal de 1936, la embriaguez no generaba agravante alguna. Así, la causación imprudente de la muerte en estado de embriaguez no comportaba ninguna agravación⁹.

7 Cita tomada de AGUDELO BETANCUR, NODIER, *Embriaguez y responsabilidad penal*, 1ª reimpresión, 2002, p. 147. Sobre las consecuencias de la embriaguez en el Código penal de 1936, se pronunció también la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de casación de septiembre 1 de 1950, en el siguiente sentido: “En lo tocante a la embriaguez, la ley contempla dos aspectos distintos: como circunstancia de menor peligrosidad y como elemento modificador de la sanción. Lo primero, cuando el delincuente procede en estado de borrachera aguda y voluntaria, sin haber podido prever sus consecuencias delictuosas (art. 38, ordinal 5). Y lo segundo, cuando el agresor, al tiempo de cometer el hecho, se hallaba en estado de intoxicación crónica producida por el alcohol”. *Ibid.* pp. 147 y 148. En sentido similar se pronunció la Sala penal del Tribunal Superior de Medellín, con sentencia de 6 de diciembre de 1982, con ponencia de Juan Fernández Carrasquilla: “bajo los sistemas de responsabilidad objetiva o sin culpabilidad, al ebrio se le imputa la plena responsabilidad de los delitos que en tal estado cometa, pues en tal sistema es suficiente la causación material del resultado ilícito, a lo sumo combinado con el criterio de la necesidad de la defensa social contra un sujeto peligroso. Ese era en buena medida el sistema adoptado por el derogado Código Penal de 1936, que sólo contemplaba la embriaguez como circunstancia de menor peligrosidad (atenuante), a menos que hubiese sido patológica porque entonces deberían aplicarse medidas de seguridad en lugar de penas”. En *Revista Tribuna Penal*, N° 1, 1983, p. 100.

8 VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, FERNANDO, “Foro histórico. Un caso de homicidio por embriaguez patológica”, en *Nuevo Foro Penal* N° 14, 1982, p. 716.

9 Sobre la regulación del homicidio culposo en el Código penal de 1936, ver PACHECO OSORIO, PEDRO,

En lo que al Código penal de 1980 se refiere, Agudelo Betancur afirma que la embriaguez patológica se calificó como una situación de trastorno mental, con lo cual su tratamiento podía conducir a que el autor se calificara como inimputable¹⁰. Esta conclusión se respaldaba jurisprudencialmente, de lo que es un buen ejemplo la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 4 de noviembre de 1984: “si la ebriedad ocasiona en el sujeto un trastorno mental de tal magnitud que le impida comprender la ilicitud de su comportamiento y en esas condiciones realiza hecho punible, se estará frente a la situación de inimputabilidad prevista en el art. 31”¹¹.

Pero la inimputabilidad no era la única posibilidad de tratamiento jurídico penal a la embriaguez bajo la vigencia del anterior Código penal. Como se indica en la sentencia antes referida, en función de las diversas clases de embriaguez y de sus efectos, la respuesta penal podía conducir a soluciones diversas. En caso de intoxicación crónica cuyo efecto fuera el trastorno sicosomático permanente, la consecuencia jurídico penal, como se indicó, consistía en la imposición de medida de seguridad de carácter curativo con internación no menor a dos años conforme el artículo 94 del Código penal. En los casos de trastorno sicosomático transitorio con secuelas (eventos de ebriedad patológica), la consecuencia jurídico penal difería en función de si las consecuencias o las secuelas persisten o no; para el primer caso, “se prevé la imposición de medida asegurativa de internación curativa por lapso mínimo de seis meses (art. 95)”¹²; en el segundo caso, es decir, sin secuelas, “se ha dispuesto exención de tal medida (art. 33, inc. 2º)”¹³.

Derecho penal especial, Tomo III, 1972, p. 386 y 387. También, BARRIENTOS RESTREPO, SAMUEL, *Delitos contra la vida y la integridad personal*, 1979, p. 186 y ss.

10 “Tampoco la doctrina ha dudado sobre la solución de la problemática de la embriaguez patológica en el ámbito de la inimputabilidad: su ubicación en el artículo 29 como *grave anomalía psíquica* en el Código Penal de 1.936; o como trastorno mental en el Código Penal de 1.980”. AGUDELO BETANCUR, NODIER, *Embriaguez y responsabilidad penal*, 1ª reimpresión, 2002, p. 142. (Cursiva del original). Bajo la vigencia del Código penal de 1980 se pronunció de forma muy clara Reyes Echandía, quien manifestaba que “la ingestión de bebidas embriagantes o el consumo de otras sustancias estupefacientes puede generar trastorno mental determinante de inculpabilidad en cuanto al alterar la personalidad del usuario impida que comprenda la ilicitud de su conducta; el trastorno así ocasionado –ha dicho la Corte– ‘puede ser permanente si su asidua y prolongada ingestión ocasiona intoxicación crónica, o pasajero cuando en breve término se han ingerido dosis excesivas, o cuando un consumo aún normal de licor ha convulsionado el sistema nervioso central de una persona ya predispuesta, como ocurre con la ebriedad patológica’”. REYES ECHANDÍA, ALFONSO. *Derecho penal, parte general*, 1989, p. 197. También, en relación con la intoxicación como trastorno mental, PÉREZ, LUIS CARLOS. *Derecho penal*, Tomo II, 1989, p. 18.

11 Corte Suprema de Justicia, sentencia de 4 de noviembre de 1984, magistrado ponente Alfonso Reyes Echandía. En *Jurisprudencia y doctrina*, Tomo XIV, 1985, p. 28.

12 *Ibid*, p. 28.

13 *Ibid*, p. 28.

Adicionalmente, en aquellos supuestos en los que se provocaba conscientemente una situación de embriaguez con la finalidad de realizar en tal situación el delito, reconoció la jurisprudencia que “se estará en presencia del fenómeno conocido como **actio liberae in causa** regulado normativamente por el art. 32, conforme al cual el sujeto será tenido por imputable y responderá entonces ‘por dolo o culpa en que se hallare respecto del hecho punible (cometido) en el momento de colocarse en tal situación’”¹⁴. Finalmente, se reconocía que si la embriaguez no tenía la capacidad en el sujeto de “oscurecer su conciencia” y de impedir comprender la antijuridicidad del hecho, se tratará como imputable y la embriaguez “podrá influir solamente en la cuantificación punitiva, para aumentarla o disminuirla según la influencia que pueda haber tenido en alguna de las circunstancias genéricas de atenuación o agravación de la pena a que se refieren los artículos 64 y 66 del Código penal, y en la imposición de la pena accesoria consistente en la prohibición de consumir bebidas alcohólicas por término hasta de tres años, según el mandato del art. 59 *Ibidem*”¹⁵.

Sin perjuicio del tratamiento antes referido, en relación con el delito imprudente, particularmente en los casos de homicidio y lesiones culposas (artículos 329, 330, 340 y 341 del Código penal de 1980), existían, a diferencia del Código penal de 1936, dos circunstancias de agravación, siendo una de ellas el consumo de bebida embriagante o de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica. En este orden, manifestaba Gómez López en relación con dicha agravante, que “tiene por fundamento una objetiva realidad, cual es la de que la mayor parte de los accidentes de tránsito se cometen bajo el influjo de bebidas embriagantes o de sustancias que producen dependencia psíquica, las cuales el autor sabía que enervan o menguan el normal funcionamiento de las capacidades psíquicas del hombre, o las alteran, las reducen o perturban, o, como en el caso del alcohol, entorpecen la actividad motora”¹⁶.

14 *Ibid*, p. 28.

15 *Ibid*, p. 28.

16 GÓMEZ LÓPEZ, ORLANDO, *El homicidio*, 2ª Ed., Tomo II, 1997, p. 63. También, PÉREZ, LUIS CARLOS, *Derecho penal*. Tomo V., 1991. pp. 220 a 222. Sobre ello, se indicaba en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 4 de noviembre de 1984, que “otra secuela punitiva de esta clase de ebriedad (refiriéndose a la embriaguez del sujeto producto de trastorno mental de leve intensidad) es el incremento sancionador dispuesto por los artículos 330 y 341 del Código Penal para los responsables de homicidio o lesiones personales culposos cometidos ‘bajo el influjo de bebidas embriagantes’”. Corte Suprema de Justicia, sentencia de 4 de noviembre de 1984, magistrado ponente Alfonso Reyes Echandía.

3. Regulación prevista en el Código penal de 2000

En la legislación penal vigente resulta claro que la conducta del destinatario de la norma se debe realizar con un grado mínimo de voluntad a partir de la cual pueda afirmarse que existe un comportamiento o una acción; adicionalmente, debe obrar con dolo o culpa; finalmente, el sujeto debe estar en condiciones normales que le permitan adecuar su comportamiento en consideración con el mandato normativo. Estas exigencias se relacionan con el ámbito subjetivo del comportamiento y proscriben, conforme se deriva del artículo 12 del Código penal, toda forma de responsabilidad objetiva, en consonancia con el reconocimiento del principio de culpabilidad. Por lo anterior, cuando alguna circunstancia afecte el ámbito subjetivo del comportamiento del sujeto se deberá valorar, en función de su gravedad, si todavía es posible acreditar la responsabilidad o, por el contrario, ésta debe excluirse o atenuarse.

La embriaguez, y en general la intoxicación por alcohol o drogas, puede afectar el ámbito de imputación subjetiva y, con ello, comprometer la imputación de responsabilidad penal en virtud de la ausencia o merma de las condiciones necesarias para afirmar un juicio de responsabilidad penal. En este sentido, Velásquez Velásquez afirma que uno de las causas que pueden ser generadoras de inimputabilidad, según el artículo 33 del vigente Código penal, es el trastorno mental, el que puede tener lugar por razones asociadas al alcohol o las drogas¹⁷. Agudelo Betancur reconoce también que el trastorno mental, como una de las causas de inimputabilidad previstas en el artículo 33 del Código penal, puede estar asociada a la embriaguez patológica¹⁸. En sentido similar se pronuncia Gómez López, para quien dentro del trastorno mental están los “procesos psicopáticos de origen tóxico o toxi-infeccioso, con fenómenos propios de la confusión mental (alcohol, el opio, morfina, cocaína, marihuana, los barbituricos, los psico-dislépticos, y las anfetaminas), se destaca el alcoholismo crónico, el *delirium tremens*, entre otros”¹⁹.

17 Afirma este autor que los trastornos mentales pueden estar asociados a casos de psicosis orgánicas y síndromes psíquicos, dentro de los que se comprenden fenómenos como “las psicosis alcohólicas (...) las psicosis y los síndromes psíquicos inducidos por medicamentos o drogas”. En los casos de trastornos psíquicos derivados de reacciones de situación, menciona el autor “los padecimientos mentales de dependencia (adicción al alcohol, los medicamentos, las drogas)”. VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, FERNANDO, *Derecho penal parte general*, Tomo II. Ed., Jurídica de Chile, 2009. pp. 1002 y 1003.

18 AGUDELO BETANCUR, NODIER, “Lección 22: elementos de la culpabilidad”, en *Lecciones de Derecho penal parte general*, Universidad Externado de Colombia, 2002, pp. 358 a 362.

19 GÓMEZ LÓPEZ, ORLANDO, *Teoría del delito*, 2003, p. 975. Reconoce este autor que la embriaguez puede también representar una situación de trastorno mental transitorio el cual, según el artículo 75 del

En vigencia del Código penal del año 2000, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que si bien la embriaguez *per se* no es razón suficiente para predicar una situación de inimputabilidad, si puede llegar en algunos casos a ser constitutiva de trastorno mental. En este sentido, “con relación a la embriaguez, necesario se impone recordar que ese estado, *per se*, no está contemplado en el estatuto penal como una causal de inimputabilidad y que solo cobra relevancia jurídica si el mismo da lugar a un trastorno mental de tal magnitud que impidiera al agente actuar sin comprender la ilicitud de su comportamiento, es decir, si la ebriedad llega a convertirse en causal de inimputabilidad; y en este caso no se aspira a ese reconocimiento”²⁰.

Sin perjuicio de lo anterior, como ya estaba previsto en el Código penal de 1980, el Código penal vigente tipifica una circunstancia de agravación para los delitos de homicidio y lesiones imprudentes, “si al momento de cometer la conducta el agente se encontraba bajo el influjo de bebida embriagante o droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica y ello haya sido determinante para su ocurrencia”, conforme los artículos 110 y 121.

Así, en situaciones de intoxicación por consumo de drogas o alcohol, desde la legislación penal colombiana pueden derivarse las siguientes consecuencias: de un lado, la posibilidad que ello pueda dar lugar a que se califique al autor como inimputable²¹. De otro lado, un endurecimiento de la reacción penal para los delitos

Código penal, conlleva la exclusión de la culpabilidad. Ibid. pp. 999 a 1003. Una opinión similar se encuentra en otra parte de la doctrina, como se ve en MOJICA ARAQUE, CARLOS ALBERTO, “Capítulo XIX. La culpabilidad”, en *Derecho penal parte general, fundamentos*, 2011, p. 649. También, FERRÉ OLIVE, JUAN CARLOS NUÑEZ PAZ, MIGUEL ANGEL RAMÍREZ BARBOSA, PAULA ANDREA, *Derecho penal colombiano parte general. Principios fundamentales y sistema*, 2010, p. 441.

20 Sentencia de 24 de abril de 2003. Magistrado ponente, Marina Pulido de Barón. Proceso No 14653. En sentido similar: “Profusamente la jurisprudencia ha insistido en puntualizar que no es suficiente la circunstancia de que el procesado haya estado ingiriendo bebidas embriagantes en las horas anteriores a la realización de la conducta reprochada, para inferir su inimputabilidad, pues resulta forzoso que como consecuencia de dicha ingesta haya desaparecido su capacidad para comprender la ilicitud de su comportamiento o para determinar sus actos de acuerdo con tal comprensión”. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 10 de octubre de 2002, magistrado ponente Carlos Augusto Galvez Argote. Proceso No 11363.

21 La posibilidad que la cual la intoxicación por consumo de alcohol o drogas de lugar a un trastorno mental y, con ello, a calificar al sujeto como inimputable, no sólo es posible en nuestra legislación. Así, por ejemplo, el Código penal español lo reconoce como posible a tenor del artículo 20.2. También, conforme el artículo 21.2 de dicho código, si el sujeto actúa movido por razón la grave adicción a las bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, se podrá reconocer una atenuación de la responsabilidad. En este sentido, ver LUZÓN PEÑA, DIEGO MANUEL, *Lecciones de Derecho penal parte general*, 2ª Ed., 2012, pp.

de homicidio y de lesiones imprudentes, cuando el agente se encuentre bajo los efectos de alcohol o drogas.

La agravación de los delitos de homicidio y lesiones imprudentes cuando concurra la circunstancia de embriaguez o consumo de drogas se ha mantenido desde su incorporación en el Código penal de 1980, al punto que en el Código penal de 2000 se han realizado ya dos modificaciones en este sentido: un aumento de la pena inicialmente prevista para la circunstancia del numeral 1 del artículo 110, referida al consumo de alcohol o drogas y la tipificación de una nueva circunstancia de agravación referida, también, a la embriaguez.

En relación con el delito de homicidio culposo, el artículo 110 del Código penal de 2000 previó inicialmente como circunstancia de agravación el consumo de bebida embriagante o de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica al momento de cometer la conducta, la que acompañaba otra circunstancia de agravación, referida al abandono, sin justa causa, del lugar de los hechos. Este artículo ha sido objeto de modificaciones en diversos sentidos: se ha producido un aumento en el número de circunstancias de agravación, pues se ha pasado de dos a seis circunstancias de agravación. Se ha presentado una modificación en la pena aplicable, pues se ha pasado de una agravación de la pena de entre la sexta parte a la mitad para las dos circunstancias de agravación inicialmente previstas, a un incremento de la mitad al doble. Sumado a lo anterior, se presenta una diferenciación punitiva entre las diferentes circunstancias de agravación. Así, para los supuestos previstos en los numerales 1 y 2, la agravante punitiva corresponde a un aumento de la pena para el tipo básico de la mitad al doble. Para el caso de la circunstancia prevista en el numeral 3, el aumento es de una sexta parte a la mitad. Para los casos de los numerales 4 y 5 se aumenta la pena de una cuarta parte a las tres cuartas partes. Para el supuesto del numeral 6, el aumento de la pena es de las dos terceras partes al doble. Finalmente, la última de las modificaciones es la tipificación de una nueva circunstancia de agravación referida también a la embriaguez.

529 a 531. También en la doctrina española, MIR PUIG, SANTIAGO, *Derecho penal parte general*, 2008, p. 588. Estas consideraciones valen para la regulación del Código penal alemán, que en sus §§ 20 y 21 hace posible o bien reconocer una situación de inimputabilidad o una disminución de la capacidad de culpabilidad en supuestos por razón del consumo de alcohol o sustancias estupefacientes. En este sentido, ver JESCHECK, HANS-HEINRICH y WEIGEND, THOMAS, *Tratado de Derecho penal, parte general*, 2002, pp. 470 a 477. También, ROXIN, CLAUDIUS, *Derecho penal parte general, Tomo I*, 2000, pp. 826 y ss. Finalmente, para el caso italiano, ver, FIANDACA, GIOVANNI y MUSCO, ENZO, *Derecho penal parte general*, 2006, pp. 341 a 347.

	Agravantes	Penas
<p>L. 599/2000. Texto original. Diario Oficial 44.097 de 24 de julio de 2000</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Si al momento de cometer la conducta el agente se encontraba bajo el influjo de bebida embriagante o de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica y ello haya sido determinante para su ocurrencia. 2. Si el agente abandona sin justa causa el lugar de la comisión de la conducta 	<p>Aumento de una sexta parte a la mitad.</p>
<p>L. 1326/2009. Diario Oficial 47.411 de 15 de julio de 2009</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Si al momento de cometer la conducta el agente se encontraba bajo el influjo de bebida embriagante o droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica y ello haya sido determinante para su ocurrencia, la pena se aumentará de la mitad al doble de la pena. 2. Si el agente abandona sin justa causa el lugar de la comisión de la conducta, la pena se aumentará de la mitad al doble de la pena. 3. Si al momento de cometer la conducta el agente no tiene licencia de conducción o le ha sido suspendida por autoridad de tránsito, la pena se aumentará de una sexta parte a la mitad. 4. Si al momento de los hechos el agente se encontraba transportando pasajeros o carga pesada sin el lleno de los requisitos legales, la pena se aumentará de una cuarta parte a tres cuartas partes. 5. Si al momento de los hechos el agente se encontraba transportando niños o ancianos sin el cumplimiento de los requisitos legales, la pena se aumentará de una cuarta parte a tres cuartas partes. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Aumento de la mitad al doble de la pena. 2. Aumento de la mitad al doble de la pena. 3. Aumento de una sexta parte a la mitad. 4. Aumento de una cuarta parte a las tres cuartas partes. 5. Aumento de una cuarta parte a las tres cuartas partes.
<p>L. 1696/2013. Diario Oficial 49.009 de 19 de diciembre de 2013</p>	<ol style="list-style-type: none"> 6. Si al momento de cometer la conducta el agente estuviese conduciendo vehículo automotor bajo el grado de alcoholemia igual o superior al grado 1° o bajo el efecto de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica, y ello haya sido determinante para su ocurrencia, la pena se aumentará de las dos terceras partes al doble, en la pena principal y accesoria. 	<ol style="list-style-type: none"> 6. Aumento de las dos terceras partes al doble, en la pena principal y accesoria.

3.1 ¿Cómo hemos llegado hasta acá?

Las modificaciones previstas a la regulación penal del homicidio imprudente, particularmente en lo que toca con las circunstancias de agravación punitiva, lleva a preguntarnos ¿cómo hemos llegado hasta acá? En otros términos, averiguar los presupuestos que han determinado la reforma introducida por la Ley 1696 de 2013. Así, antes de analizar algunos de los problemas de esta reforma, conviene hacer una breve consideración a los antecedentes que han conducido a la nueva circunstancia de agravación del numeral 6 del artículo 110 del Código penal vigente.

3.1.1 Opinión pública y conducción en estado de embriaguez

Desde el año 2008 se han venido presentando diversos proyectos en el Congreso, encaminados a introducir reformas en materia de seguridad vial relacionados concretamente con la adopción de medidas preventivas frente a los casos de conducción bajo efectos de alcohol o drogas, los que han incluido, además de medidas de carácter administrativo, medidas de naturaleza penal. Ahora, teniendo presente que a toda iniciativa legislativa la precede una fase prelegislativa, creemos posible ilustrar esta última a través del papel que han cumplido algunos medios de comunicación que, además de hacer eco de las iniciativas de reforma, las han apoyado²².

Explica Diez Ripollés que el elemento desencadenante de un proceso legislativo en materia penal comienza con la capacidad que tiene un agente social “en hacer creíble la existencia de una disfunción social necesitada de algún tipo de intervención penal”²³. En nuestro medio esto quizá se puede acreditar mediante la constante presencia en los medios de comunicación de casos de accidentes, homicidios y lesiones imprudentes producto de la conducción de automotores en estado de embriaguez o drogadicción y la afirmación de la falta de respuesta adecuada por parte del Derecho penal al problema²⁴.

22 La fase prelegislativa, como explica Diez Ripollés, “se iniciaría en cuanto se problematiza socialmente una falta de relación entre una realidad social o económica y su correspondiente respuesta jurídica, y concluiría con la presentación de un proyecto o proposición de ley ante las Cortes”. DIEZ RIPOLLÉS, JOSE LUIS, *La racionalidad de las leyes penales*, 2003, p. 18 y 19. Esta fase prelegislativa presenta, como explica el autor, un proceso sociológico complejo en el cual interactúan diversos actores sociales que de forma más o menos institucionalizada configuran, crean o visibilizan un problema social y señalan las vías como éste debe atenderse por el derecho y, en ciertos casos, particularmente por el Derecho penal.

23 *Ibid*, p. 20.

24 Señala Diez Ripollés que la “disfunción social se ha de entender, en términos generales, una falta de

Remontándonos a 2007, un año antes de las recientes iniciativas legislativas en esta materia, se observa la preocupación por parte de algunos medios por hacer visible, como disfunción social, el problema de la conducción en estado de embriaguez o drogadicción y la afirmación según la cual ello merece y requiere de una solución penal. Así, durante el año 2007 hay titulares como “Fue dejado en libertad conductor borracho que atropelló a 20 personas en Neiva”²⁵, o “Manejar borracho, un pecado mortal”²⁶.

A su vez, la forma como los medios tratan estos casos, cumple con requisitos necesarios para lograr posicionar en la agenda social este problema social, pues además de presentarlos como la puesta en riesgo de intereses vitales, se explota el componente de que se trata de “asuntos sociales vinculados a la experiencia directa de la mayoría de los ciudadanos”²⁷. Ejemplo de esto son titulares en los que puede leerse: “Cuando las 200 personas que participaban en la peregrinación estaban rezando y pedían por la paz de la región, un hombre, que manejaba embriagado, aceleró su automóvil blanco de placas GGK 094 y lo estrelló contra los caminantes. 20 de ellos quedaron heridos. La mayoría eran personas de la tercera edad, aunque también quedó herida una niña de 11 años”²⁸.

La persistencia en los medios de comunicación de este asunto se mantiene vigente. Ejemplo de ello, centenares de titulares referidos a accidentes, lesiones y homicidios en accidente de tránsito. Por ejemplo, en el año 2008: “Conductor ebrio casi ocasiona una tragedia en la vía Medellín - Bello”²⁹. En el mismo año se publicita adicionalmente la iniciativa legislativa en materia de sanciones penales a conductores ebrios: “La muerte por accidente de tránsito pasaría de delito culposo

relación entre una determinada situación social o económica y la respuesta o falta de respuesta que a ella da el subsistema jurídico, en este caso el derecho penal”. Ibid, p. 20.

25 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-3507566>. El Tiempo, 8 de abril de 2007. (Consultado el 21 de octubre de 2014).

26 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-2573846>. El Tiempo, 14 de julio de 2007. (Consultado el 21 de octubre de 2014).

27 DIEZ RIPOLLÉS, JOSE LUIS, *La racionalidad de las leyes penales*, 2003, p. 22.

28 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-3507566>. El Tiempo, 8 de abril de 2007. (Consultado el 21 de octubre de 2014).

29 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-4735616>. El Tiempo, 22 de diciembre de 2008. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

a doloso”³⁰, “Proponen cárcel para conductores borrachos”³¹, o “Conducir borracho daría cárcel”³². Igualmente, y en los años siguientes: “Conductor ebrio arrolla y mata a policía”³³, “Conductor ebrio mató a mamá e hija”³⁴, “Víctima de un conductor ebrio dejó tres huérfanos”³⁵, “Familia de joven que murió por conductor ebrio, indignada por condena”³⁶, “Más de 2.000 accidentes al año por conductores ebrios”³⁷, “Un conductor borracho mató a Andrés Danilo. Danilo Flórez está sediento de justicia. Lo que más desea este vigilante es que el conductor borracho que mató a su hijo Andrés Danilo, de apenas 16 años, pague por lo que hizo”³⁸, “Conductor borracho acaba con la vida de madre de tres hijos. Juez de garantías dejó libre a conductor alcorado que arrolló a mujer en Villavicencio”³⁹, “Controversia por libertad de conductor borracho que mató a dos mujeres”⁴⁰, “Conductor ebrio y sin licencia está libre”⁴¹, “Holman Cangrejo fue víctima por segunda vez de un conductor borracho”⁴², “Sancionados

30 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-4495018>. El Tiempo, 1 de septiembre de 2008. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

31 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-2940014>. El Tiempo, 18 de mayo de 2008. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

32 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-2894578>. El Tiempo, 11 de abril de 2008. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

33 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-4218748>. El Tiempo, 23 de octubre de 2010. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

34 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-7104588>. El Tiempo, 2 de febrero de 2010. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

35 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-4860751>. El Tiempo, 29 de septiembre de 2011. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

36 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-10419026>. El Tiempo, 23 de septiembre de 2011. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

37 http://www.portafolio.co/detalle_archivo/DR-76355. Portafolio, 26 de diciembre de 2012. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

38 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-5416093>. El Tiempo, 22 de mayo de 2012. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

39 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-13137615>. El Tiempo, 21 de octubre de 2013. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

40 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-12957038>. El Tiempo, 31 de julio de 2013. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

41 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-14246145>. El Tiempo, 14 de julio de 2014. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

42 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-13934235>. El Tiempo, 5 de mayo de 2014. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

323 conductores borrachos durante el puente festivo⁴³ o “Conductor en aparente estado de embriaguez arrolló a 20 personas en Fusagasugá⁴⁴.”

Los titulares en relación con este asunto, apuntan a cuestionar, ya desde el año 2007, la insatisfactoria respuesta del Derecho penal. Ello se ejemplifica con titulares como los siguientes: “Conductor de furgón sigue libre. Mientras anoche se conocía la muerte del agente de la Policía Pedro Pablo García, otra de las víctimas de la explosión del sábado en el barrio Santa Lucía, el hombre que causó la tragedia, Juan Camilo Fuquen conductor borracho que chocó un furgón contra una vivienda de ese sector seguirá libre⁴⁵.” La insatisfacción sobre la respuesta penal a este problema, también se ha mantenido vigente: “Quien maneje borracho irá a la cárcel. El Gobierno y la Fiscalía están resueltos a aplicar un plan de choque para frenar los accidentes de tránsito en el país, que el año pasado fueron más de 180 mil y dejaron 5.409 muertos y 38.727 heridos. En los dos primeros meses de este año, los muertos fueron 706⁴⁶; “La libertad, eje del nuevo Código Penal para los conductores que matan sin querer. El anterior Código de Procedimiento Penal contemplaba la detención preventiva (aunque excarcelable) para los delitos culposos en accidente de tránsito. El nuevo estatuto es más benigno con el chofer que mata sin querer⁴⁷.” Finalmente, “Neiva también exige cárcel para conductor borracho que mató a niño. Juez dejó en libertad a un exfuncionario, vinculado a la muerte de un niño⁴⁸.”

Cabe decir, entonces, que se ha logrado estabilizar cognitivamente el problema y procurar involucrar emocionalmente a la población, a fin de generar un ambiente favorable que permita introducir reformas, incluso de tipo penal, sobre la base de la sensación según la cual el Derecho penal ofrece respuestas

43 http://www.elcolombiano.com/BancoConocimiento/S/sancionados_323_conductores_borrachos_durante_el_puente_festivo/sancionados_323_conductores_borrachos_durante_el_puente_festivo.asp. El Colombiano 23 de junio de 2014. (Consultado el 23 de octubre de 2014).

44 <http://www.elespectador.com/noticias/nacional/conductor-aparente-estado-de-embriaguez-arrollo-20-pers-articulo-516609>. El Espectador, 14 de septiembre de 2014. (Consultado el 23 de octubre de 2014).

45 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-2778861>. El Tiempo, 27 de diciembre de 2007. (Consultado el 21 de octubre de 2014).

46 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-2894597>. El Tiempo 11 de abril de 2008. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

47 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-4489314>. El Tiempo, 29 de agosto de 2008. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

48 <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-13005983>. El Tiempo 21 de agosto de 2013. (Consultado el 22 de octubre de 2014).

insatisfactorias al problema⁴⁹.

Ahora bien, explica Diez Ripollés que “la disfunción social puede ser, en sus presupuestos fácticos, real o aparente, cualidad esta última de la que los agentes sociales activadores del proceso pueden no ser conscientes, serlo o justamente estar movidos por la intención de hacer pasar por real una disfunción aparente. La frecuencia con que en el ámbito políticocriminal se trabaja con disfunciones sociales aparentes, esto es, con representaciones de la realidad social desacreditadas por los datos empíricosociales, no debería subestimarse”⁵⁰. En relación con esto, particularmente sobre el carácter aparente de los presupuestos fácticos que se presentan como sustento del problema social de la conducción bajo el estado de embriaguez o drogas se pronuncia, a nuestro juicio, Velandia Montes. Este autor afirma que el tratamiento del problema por parte de los medios de comunicación no se ajusta a la realidad, ni en lo relativo al número de casos de homicidio y lesiones por causa de la conducción en estado de embriaguez, ni de la actitud punitiva de la ciudadanía en relación con este asunto.

Lo primero, puesto que no en todos los casos de muertes o lesiones por accidentes de tránsito se determina la causa y, cuando ello se hace, el consumo de alcohol o droga no es la primera causa de accidentalidad⁵¹. Adicionalmente, resulta

49 Esta sensación se da por existente, por ejemplo, en la siguiente afirmación: “Sin embargo, el escenario social está dado para un cambio en la legislación, pues el primer estudio de comportamiento y seguridad vial del Fondo de Prevención Vial - efectuado a 1.304 personas mayores de 18 años el año pasado- encontró que nueve de cada diez ciudadanos aprueban la existencia de sanciones para que quienes hayan bebido no puedan conducir. Este sentir de los colombianos está en un proyecto de ley que se empezó a tramitar desde el 2007 y que se ha caído tres veces. La iniciativa, que actualmente da una nueva pelea en el Congreso, pretende introducir en el Código Penal el delito de “conducción de vehículo automotor bajo el influjo de alcohol y sustancias sicotrópicas”, lo cual enviaría a la cárcel a los conductores borrachos y endurecería los castigos si su imprudencia genera la muerte o lesiones personales en otros. Además, tiene varios agravantes para esa conducta culposa”. <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-10577804>. El Tiempo 17 de octubre de 2011. (Consultado el 23 de octubre de 2014).

50 DIEZ RIPOLLÉS, JOSE LUIS, *La racionalidad de las leyes penales*, 2003, p. 21.

51 “Sin embargo, como se verá más adelante, solo en 1770 de los 5792 casos fatales se establecieron los factores causales, es decir, solo en el 30.55%, mientras para los heridos esto se realizó en 25640 de los casos, el 62,83%. En las colisiones en las que fue posible determinar la causa, la embriaguez solo fue responsable de 146 muertos y de 1725 heridos, no de 447 fallecidos y 2422 lesionados, como se sostiene en el editorial”. VELANDIA MONTES, RAFAEL, “Inseguridad vial y política penal en Colombia”, en *Derecho penal contemporáneo. Revista internacional*, N° 45, octubre-diciembre, 2013, p. 133. En la información ofrecida en 2012 por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se constata que la embriaguez no es la principal causa de muertes y lesiones en accidentes de tránsito: “Según las circunstancias que rodearon los hechos y sin contar los 3922 casos sin información, el 23,1% de las muertes por accidentes de transporte se produjeron por exceso de velocidad, el 18,8%

cuestionable concluir que ha existido un aumento de los niveles de inseguridad vial. Lo segundo, pues tampoco es cierto que se demande un tratamiento más severo a los casos de muertes y lesiones en accidentes de tránsito, puesto que, explica también Velandia Montes, en el primer estudio de comportamiento y seguridad vial del Fondo de Previsión Vial, la respuesta generalizada de la población frente a este problema no se encaminaba a respaldar una modificación a la respuesta jurídica⁵².

3.1.2 Iniciativas y proyectos de reforma penal

Como se indicó, desde hace un tiempo se han venido sumando iniciativas de reforma legislativa en materia penal para modificar la respuesta jurídica frente a los casos de muerte o lesiones producto de la conducción en estado de embriaguez⁵³. Entre las diferentes iniciativas legislativas, cabe resaltar los proyectos de ley de

por violación de otras normas de tránsito, y el 11,7%, por violación de normas de tránsito para peatones. En cuanto a las lesiones no fatales el comportamiento fue diferente. Sin tener en cuenta los casos sin información, en primer lugar estuvo la violación de otras normas de tránsito (40,1%), en segundo lugar, otras circunstancias (28,2%), y en tercer lugar, el exceso de velocidad (15,2%)". En definitiva, de las 6.152 muertes, la embriaguez sólo fue causa de 143 casos, superado por el exceso de velocidad (515 casos), violación de normas de tránsito de peatones (262 casos), violación de otras normas de tránsito (419 casos). Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Revista Forensis, 2011, p. 359. <http://www.medicinalegal.gov.co/documents/10180/34861/7+transporte+forensis+2012.pdf/2fbb18b6-2ae7-4f58-8c25-220cb4d3be37>. Para el año 2013, correspondiente hasta el momento a la última publicación de la Revista Forensis, no se establecen las causas de las muertes y lesiones en accidentes de tránsito.

- 52 En el informe, citado por Velandia Montes, se puede leer que la opinión pública manifestó que "el asunto está bien manejado. Si una persona va a conducir no debería tomar, por lo que están bien las prohibiciones y sanciones que hay frente al tema". VELANDIA MONTES, RAFAEL, "Inseguridad vial y política penal en Colombia", en *Derecho penal contemporáneo. Revista internacional*, N° 45, octubre-diciembre, 2013, p. 136. Sobre las actitudes punitivas en materia de conducción en estado de embriaguez, cabe resaltar las conclusiones a las que llega la investigación adelantada por Uribe Barrera, quien afirma que en los casos de muerte por conductores ebrios, "habrá de concluirse nuevamente que en el presente escenario los encuestados resultaron siendo menos punitivos que el sistema penal, esta vez con una diferencia mucho menos marcada". URIBE BARRERA, JUAN PABLO, "Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín", en *Nuevo Foro Penal*, Vol., 9, N° 81, 2013, p. 270.
- 53 En relación con estos proyectos y las críticas de que pueden ser objeto, ver VELANDIA MONTES, RAFAEL, "Inseguridad vial y política penal en Colombia", en *Derecho penal contemporáneo. Revista internacional*. N° 45, octubre-diciembre, 2013, p.127 y ss.

Senado números 260 de 2008⁵⁴, 110 de 2010⁵⁵, 253 de 2011⁵⁶ y 80 de 2012⁵⁷. También, los proyectos de ley de la Cámara números 206 de 2011⁵⁸ o 28 de 2012⁵⁹. En estos proyectos, se proponía, *grosso modo*, la adopción de las siguientes medidas de carácter penal:

El Proyecto de Ley del Senado 260 de 2008 promovió la creación de diversos tipos penales de peligro abstracto, como la conducción con exceso de velocidad o bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas⁶⁰ o la conducción con manifiesto desprecio por la vida de los demás, aun cuando no se hubiere puesto en concreto peligro la vida o la integridad de las personas⁶¹. También preveía delitos de peligro concreto, como la conducción temeraria con peligro concreto para la vida o la integridad de las personas⁶². Incluso,

54 Gaceta del Congreso 124/2008 y 271/2008.

55 Gaceta del Congreso 541/2010, 643/2010 y 970/2010.

56 Gaceta del Congreso 185/2011.

57 Gaceta del Congreso 518/2012 y 870/2012.

58 Gaceta del Congreso 190/2011, 406/2011 y 571/2011.

59 Gaceta del Congreso 465/2012.

60 El Proyecto de Ley, publicado en la Gaceta del Congreso 124/2008, contenía un artículo del siguiente tenor: "Artículo nuevo. 1. El que condujere un vehículo de motor o un ciclomotor a velocidad superior a sesenta kilómetros por hora en vía urbana o en ochenta kilómetros por hora en vía interurbana a la permitida reglamentariamente, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o a la de multa de diez (10) a treinta (30) salarios mínimos y, en cualquier caso, a la de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años.
2. Con las mismas penas será castigado el que condujere un vehículo de motor o ciclomotor bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas. En todo caso será condenado con dichas penas el que condujere con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro".

61 "Artículo nuevo. 1. Será castigado con las penas de prisión de dos a cinco años, multa de diez (10) a treinta (30) salarios mínimos y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores durante un período de seis a diez años el que, con manifiesto desprecio por la vida de los demás, realizare la conducta descrita en el artículo anterior.

2. Cuando no se hubiere puesto en concreto peligro la vida o la integridad de las personas, las penas serán de prisión de uno a dos años, multa de veinte (20) a cuarenta (40), y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por el tiempo previsto en el párrafo anterior.

3. El vehículo a motor o ciclomotor utilizado en los hechos previstos en el presente precepto se considerará instrumento del delito". Gaceta del Congreso 124/2008.

62 "Artículo nuevo. 1. El que condujere un vehículo a motor o un ciclomotor con temeridad manifiesta y pusiere en concreto peligro la vida o la integridad de las personas será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores

tenía previsto sancionar la negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia⁶³.

El Proyecto de Ley 110 de 2010 del Senado incluía el delito de “Oposición a la comprobación del estado de embriaguez o al influjo de sustancias psicoactivas”⁶⁴, siendo también dicha oposición una circunstancia de agravación en el delito de homicidio culposo⁶⁵. A su vez incluía un delito de peligro abstracto titulado “De la seguridad vial y la conducción en estado de embriaguez o bajo el influjo de sustancias alucinógenas”⁶⁶. Finalmente, se proponía la agravante del homicidio culposo consistente en la utilización de medios motorizados o arma de fuego, cuya pena privativa de libertad pasaba de los 2 a 6 años en el mínimo y de los 6 a 10

por tiempo superior a uno y hasta seis años.

2. A los efectos del presente precepto se reputará manifiestamente temeraria la conducción en la que concurrieren las circunstancias previstas en el apartado primero y en el inciso 2° del apartado segundo del artículo anterior”. Gaceta del Congreso 124/2008.

- 63 “Artículo nuevo. El conductor que, requerido por un agente de la autoridad, se negare a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de las tasas de alcoholemia y la presencia de las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas a que se refieren los artículos anteriores, será castigado con la penas de prisión de seis meses a un año y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años”. Gaceta del Congreso 124/2008.
- 64 “Artículo 3°. El Capítulo IX, del Título I, del Libro Segundo de la Ley 599 de 2000, tendrá un artículo 134-B del siguiente tenor: Artículo 134B. Oposición a la comprobación del estado de embriaguez o al influjo de sustancias psicoactivas. El conductor que con sujeción a las formalidades previstas en la ley, sea requerido por la autoridad competente y se negare a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación del estado de embriaguez o de la influencia de sustancias psicoactivas, incurrirá en arresto tres (3) a quince (15) días y privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas de uno (1) a seis (6) años”. Gaceta del Congreso 541/2010.
- 65 “Artículo 5°. El artículo 110 del Código Penal quedará así: Artículo 110. Circunstancias de agravación punitiva para el homicidio culposo. La pena prevista en el artículo anterior se aumentará de una sexta parte a la mitad, en los siguientes casos: 4. Si al momento de cometer la conducta el agente se niega a someterse a los exámenes o pruebas destinadas a establecer la existencia de un estado de embriaguez o alcoholemia o de consumo de drogas o sustancias estupefacientes o alucinógenas”. Gaceta del Congreso 541/2010.
- 66 “Artículo 134A. De la seguridad vial y la conducción en estado de embriaguez o bajo el influjo de sustancias alucinógenas. El que condujere un vehículo automotor o motocicleta bajo la influencia de sustancias alucinógenas que produzcan una disminución de sus capacidades físicas o psíquicas, y/o en estado de embriaguez a partir del segundo grado, incurrirá, siempre que la conducta no se subsuma en una contravención o delito sancionado con pena mayor, en arresto de ocho (8) a treinta (30) días. Parágrafo. El que por esta misma conducta sea objeto de sanción administrativa que implique la privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas, quedará sometido en cuanto a dicha sanción administrativa a aquella sanción de mayor duración”. Gaceta del Congreso 541/2010.

años en la máxima⁶⁷.

El Proyecto de Ley 253 de 2011 del Senado establecía diversas propuestas de reforma penal, desde la creación de un nuevo delito de peligro consistente en la conducción bajo el influjo del alcohol u otras sustancias tóxicas psicotrópicas⁶⁸, el incremento punitivo previsto en el tipo del artículo 109 del Código penal, cuando la conducta se realice utilizando medios motorizados o arma de fuego⁶⁹, hasta la tipificación de un amplísimo elenco de circunstancias de agravación para el homicidio culposo, entre la que cabe mencionar las siguientes: “6. Si al momento de cometer la conducta el agente se encontraba incurso en una violación a las normas de tránsito y ello haya sido determinante para su ocurrencia, la pena se aumentará de una sexta parte a la mitad”, 7. Si al momento de cometer la conducta el agente se encontrara excediendo el máximo de velocidad permitida para la zona de los hechos, la pena se aumentará de una cuarta parte a la mitad, 8. Si al momento de cometer la conducta el agente se niega a someterse a los exámenes o pruebas destinadas a establecer la existencia del influjo de sustancias psicoactivas, psicotrópicas y/o de alcohol, la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad y, 9. Si al momento de cometer la conducta el agente se encuentra en estado de excitación o bajo el influjo de alcohol y/o sustancias tóxicas psicotrópicas y manipula o dispara el arma de fuego indiscriminadamente, la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad”⁷⁰.

67 “Artículo 109. El que por culpa matare a otro, incurrirá en prisión de dos (2) a seis (6) años y multa de veinte a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Cuando la conducta culposa sea cometida utilizando medios motorizados o arma de fuego, la pena será de seis (6) a diez (10) años de prisión y privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas y la de privación del derecho a la tenencia y porte de arma, respectivamente, de tres (3) a cinco (5) años”. Gaceta del Congreso 541/2010.

68 “Artículo 2°. El Capítulo II del Título XII del Libro Segundo del Código Penal tendrá un nuevo artículo 367C del siguiente tenor: Artículo 367C. De la seguridad vial y la conducción bajo el influjo del alcohol u otras sustancias tóxicas psicotrópicas. El que condujere un vehículo automotor bajo el influjo de alcohol y/o de sustancias tóxicas psicotrópicas, en una tasa igual o superior a 80 miligramos por decilitro de sangre o su equivalente en aire, incurrirá, siempre que la conducta no se subsuma en una contravención o delito sancionado con pena mayor, en arresto de ocho (8) a treinta días (30). Parágrafo 1°. El que por esta misma conducta sea objeto de sanción administrativa que implique la privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas, quedará sometido en cuanto a dicha sanción administrativa a aquella sanción de mayor duración”. Gaceta del Congreso 185/2011. Parágrafo 2°. El procedimiento penal aplicable a este tipo penal corresponderá al establecido en el Código de Procedimiento Penal y aplicarán especialmente las normas que sobre flagrancia ha establecido la Ley 906 de 2004 en sus artículos 301, 302 y siguientes”. Gaceta del Congreso 185/2011.

69 En este caso, incrementando la pena cuando el delito de cometa utilizando medios motorizados o arma de fuego, en cuyo caso el incremento punitivo es de 5 a 10 años de prisión, cuando el tipo básico prevé 36 a 108 meses. Gaceta del Congreso 185/2011.

70 Gaceta del Congreso 185/2011.

Finalmente, el Proyecto de Ley del Senado 80 de 2012 incluía entre las circunstancias de agravación del delito de homicidio culposo la siguiente: “Si al momento de cometer la conducta el agente se encuentra incurso en una violación a las normas de tránsito y ello fue determinante para su resultado”⁷¹, además de establecer como contravención la conducción bajo el influjo de alcohol u otras sustancias tóxicas sicotrópicas⁷².

Los proyectos de la Cámara también han pretendido incidir en la política criminal en materia de seguridad vial, como se ve en los proyectos número 206 de 2011⁷³ y 28 de 2012⁷⁴. En el primero, cabe resaltar la propuesta de modificación al Código penal consistente en admitir una presunción de dolo en los casos de causación de muerte en la conducción bajo estado de embriaguez o sustancias psicoactivas⁷⁵. El segundo insistía en la presunción de dolo⁷⁶, además de tener previsto un delito de peligro abstracto consistente en la conducción bajo el influjo del alcohol u otras sustancias psicotrópicas⁷⁷.

71 Gaceta del Congreso 518/2012.

72 “Artículo 8°. La Ley 599 de 2000 Código Penal, el nuevo título XIX De las contravenciones Capítulo II de las contravenciones. Parte especial, tendrá un nuevo artículo 473C del siguiente tenor: Artículo 473C. De la seguridad vial y la conducción bajo el influjo de alcohol u otras sustancias tóxicas sicotrópicas. El que condujere un vehículo automotor bajo el influjo de alcohol y/o sustancias tóxicas sicotrópicas, en una tasa igual o superior a 80 miligramos por decilitro en sangre o su equivalente en aire, incurrirá en contravención sancionada con arresto de ocho (8) a treinta (30) días. Parágrafo. El que por esta misma conducta sea objeto de sanción administrativa que implique la privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas, quedará sometido en cuanto a dicha sanción administrativa a aquella sanción de mayor duración”. Gaceta del Congreso 518/2012.

73 Gaceta del Congreso 190/2011, 406/2011 y 571/2011

74 Gaceta del Congreso 465/2012.

75 “Artículo 7°. La Ley 599 de 2000 Código Penal, tendrá un artículo 103A nuevo del siguiente tenor: Artículo 103A. Se entenderá que incurre en homicidio doloso todo agente que habiendo preordenado su estado de embriaguez o inconsciencia por consumo de bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas, deliberadamente conduzca vehículo automotor con el que ocasione la muerte a personas en accidente de tránsito”. Gaceta del Congreso 190/2011.

76 “Artículo 7°. La Ley 599 de 2000 Código Penal tendrá un artículo 103A nuevo del siguiente tenor: Artículo 103A. Se entenderá que incurre en homicidio doloso todo agente que al conducir vehículo automotor bajo el influjo de bebidas embriagantes, o sustancias psicotrópicas, ocasione siniestro de tránsito que tenga como resultado la muerte de personas. Parágrafo. Si el agente se niega a someterse a la prueba destinada a comprobar el influjo de bebidas embriagantes o de sustancias psicotrópicas, este hecho será tomado como indicio grave en su contra”. Gaceta del Congreso 465/2012.

77 “Artículo 12. El Capítulo II del Título XII del Libro Segundo del Código Penal tendrá un nuevo artículo 367C del siguiente tenor: Artículo 367C. De la seguridad vial y la conducción bajo el influjo del alcohol u otras sustancias psicotrópicas. El que condujere un vehículo automotor con presencia de alcohol en su organismo en una tasa igual o superior a 100 mg de etanol/100 ml de sangre total,

3.2 Comentarios y antecedentes a la Ley 1696/2013. (Publicada en el Diario Oficial 49.009 de 19 de diciembre de 2013)

Después de tantas iniciativas de reforma, no es extraño que haya terminado imponiéndose finalmente una modificación en este campo, la cual tiene lugar con la Ley 1696 de 2013 que implementa sanciones tanto de naturaleza penal como administrativa encaminadas a sancionar la conducción bajo el influjo del alcohol u otras sustancias psicoactivas. En lo que se refiere a las consecuencias penales, se adiciona una nueva circunstancia de agravación al homicidio culposo, cuyos efectos, por virtud del artículo 121 del Código penal, tienen también aplicación para el caso del delito de lesiones personales culposas. La nueva circunstancia de agravación consiste que en el “momento de cometer la conducta el agente estuviese conduciendo vehículo automotor bajo el grado de alcoholemia igual o superior al grado 1° o bajo el efecto de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica, y ello haya sido determinante para su ocurrencia”⁷⁸.

Si bien la Ley 1696 de 2013 no incluye una exposición de motivos con las razones de necesidad o conveniencia para la adopción de las medidas allí adoptadas, ésta se encuentra en el proyecto de ley que se presentó en el Senado. Por ello, nos remitimos a los proyectos presentados y debatidos en el Congreso, a fin de indagar por los motivos que justificaron esta reforma.

y/o sustancias psicotrópicas incurrirá, en prisión de uno (1) a seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar. Parágrafo. Si el agente se niega a someterse a la prueba destinada a comprobar el influjo de bebidas embriagantes o de sustancias psicotrópicas, este hecho será tomado como indicio grave en su contra”. Gaceta del Congreso 465/2012.

78 Los grados establecidos en la Ley que sirven para determinar la relevancia penal de la embriaguez, están previstos en el artículo 5 de la Ley 1696 de 2013. Grado cero de alcoholemia, entre 20 y 39 mg de etanol/100 ml de sangre total. Primer grado de embriaguez, entre 40 y 99 mg de etanol/100 ml de sangre total. Segundo grado de embriaguez, entre 100 y 149 mg de etanol/100 ml de sangre total. Tercer grado de embriaguez, desde 150 mg de etanol/100 ml de sangre total en adelante. A diferencia de la embriaguez, no hay indicación en la Ley que permita establecer la medida a partir de la cual puede aplicarse la agravante en caso de consumo de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica. Es más, en el proyecto de Ley que da origen a la Ley 1696/2013, publicado en la Gaceta del Congreso 749/2013, se indica lo siguiente: “Artículo 19. Drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. En el caso de otras drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas o psicoactivas. El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en un término no mayor a 6 meses expedirá un reglamento en donde identifique tres grados de intoxicación que se genera con el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas o psicoactivas, a los cuales les serán aplicables las mismas sanciones dispuestas en la presente ley, según sea el caso, en especial en los artículos 3°, 4° y 13”. Gaceta del Congreso, N° 749. p. 6.

3.2.1 Proyecto de ley 90/2013. Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 749 Bogotá, D. C., jueves, 19 de septiembre de 2013)

El Proyecto de Ley 90 de 2013, que conducirá a la Ley 1696 de 2013, tenía previstas modificaciones en relación con varias conductas típicas⁷⁹. Entre ellas, la modificación al delito de homicidio culposo del artículo 109 y al delito de lesiones culposas del artículo 120 del Código penal. Para ambos casos se establecía una circunstancia de carácter modal de realización, consistente en que el sujeto al realizar la conducta se encontrara bajo el consumo de alcohol o drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas o que produzcan dependencia física o psíquica. A su vez, y para el caso del delito de homicidio culposo, a lo anterior se sumaba un medio concreto de realización del delito, esto es: medio motorizado. Finalmente, se tenía previsto un aumento de la pena en consideración con el grado de embriaguez. En orden con lo anterior, el artículo, tal y como se proyectaba en su momento, era del siguiente tenor:

“Artículo 3°. El artículo 109 de la Ley 599 de 2000 Código Penal, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, quedará así:

Artículo 109. Homicidio culposo. El que por culpa matare a otro, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte y seis punto sesenta y seis (26.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la conducta se comete con medio motorizado y el agente se encontraba bajo el influjo de bebida embriagante o drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas o que produzcan dependencia física o psíquica, se incurrirá en prisión, cuya duración se definirá de acuerdo con los siguientes rangos:

79 “En el Capítulo III, se desarrollan medidas penales sistemáticas que buscan responder dentro de los parámetros y principios de un Estado Social y Democrático de Derecho a una actual problemática, para lo cual se propone el ajuste de algunos tipos penales (homicidio culposo, lesiones culposas, daño en bien ajeno y fraude a resolución judicial) que permiten, dentro de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, atender esta particular forma de criminalización”. Gaceta del Congreso 749. p. 8. La tipificación del fraude a resolución judicial tenía como propósito, garantizar el cumplimiento de la orden por parte de la autoridad de tránsito de no reincidir en la conducta de conducir en estado de embriaguez. “y (v) establece que la autoridad de tránsito en la segunda oportunidad que el conductor sea sancionado por conducir en estado de embriaguez, además de imponer las sanciones que procedan, le ordenará al infractor no reincidir en la conducta de conducir en estado de embriaguez o bajo los efectos de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. El incumplimiento de esta obligación se articula con el tipo penal de fraude a resolución judicial o administrativa, consagrado en el artículo 454 del Código Penal, y con este mismo fin se adecua el artículo 153 de la Ley 769 de 2002”. Gaceta del Congreso, 749. p. 8.

- a) *Primer grado de embriaguez o su equivalente para el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas o que produzcan dependencia física o psíquica, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte y seis punto sesenta y seis (26.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes;*
- b) *Segundo grado de embriaguez o su equivalente para el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas o que produzcan dependencia física o psíquica, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte y seis punto sesenta y seis (26.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y*
- c) *Tercer grado de embriaguez o su equivalente para el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas o que produzcan dependencia física o psíquica, incurrirá en prisión de setenta y dos (72) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte y seis punto sesenta y seis (26.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.*

Cuando la conducta culposa sea cometida utilizando medios motorizados o arma de fuego, se impondrá igualmente la privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas y la privación del derecho a la tenencia y porte de armas, respectivamente, durante el mismo lapso de la pena principal”.

Para el caso del delito de lesiones culposas la modificación se concretaba, como en el caso del homicidio culposo, con la realización del hecho bajo el influjo de bebida embriagante, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas o que produzcan dependencia psíquica, no obstante no limitaba la acción al medio motorizado. A su vez, la sanción penal se graduaba en consideración con el mayor o menor nivel de embriaguez o equivalente para el consumo de droga⁸⁰.

En la exposición de motivos del proyecto era se manifiesta que el objeto del mismo consistía en la disminución de las muertes y lesiones en “siniestros viales por conducir en estado de embriaguez o bajo el influjo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas”⁸¹. A su vez, la conveniencia se fundaba en el progresivo aumento en el número de muertes y siniestros viales⁸², tomando como fundamento

80 Artículo 4 del Proyecto de Ley 90/2013. Gaceta del Congreso, N° 749. p. 2.

81 Gaceta del Congreso, 749. p. 6.

82 “Estas cifras, y los recientes casos de muertes trágicas por causa de la conducción alcohólica, motivaron al Congreso de la República para constituir una comisión accidental, en la que tienen asiento todos los partidos y movimientos políticos, con el fin de buscar una salida conjunta e integral que ataque el flagelo de conducir en estado de embriaguez a través de sanciones y medidas

para ello la información del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en el informe Forensis publicado del año 2011, así como también en cifras de la Policía Nacional⁸³. No obstante, las cifras que se exponen dan cuenta, más que de un aumento, de la reducción de las muertes y lesiones en accidentes de tránsito: “En el año 2002 se registraron 6.063 muertes por siniestros viales, y como observamos una década después, en el año 2011 las muertes por esta causa corresponden a 5.792, siendo esta una reducción muy precaria (...) Lo mismo ocurre frente a la morbilidad por causa de la siniestralidad vial, el mismo informe Forensis evidencia que no ha existido una reducción significativa en el número de heridos. (...) En el año 2002 fueron heridos 42.837 personas en Colombia y una década después fueron heridas en el año 2011, 40.806 personas. Al revisar las cifras no en números absolutos, sino en tasas, el panorama no varía lo suficiente. El mismo informe Forensis 2011, señala que la muerte de personas por cada cien mil habitantes en el año 2002 fue de un 13,9%, y una década después, en el 2011 correspondió a 12,58”⁸⁴.

El proyecto también ofrece información de la Policía Nacional, donde se pone en evidencia que ha existido una reducción en el número de muertes y lesiones: “De acuerdo con la información suministrada por la Policía Nacional, del 1° de enero de 2013, al 31 de agosto de 2013, han muerto por causa de los siniestros de tránsito por embriaguez 313 personas y por esta misma causa han sido heridas 1.643 personas. Al comparar los datos con el año anterior, se dio una disminución de menos del 10%”⁸⁵. Finalmente, en el proyecto se menciona el número de comparendos que han tenido lugar con ocasión de la conducción en estado de embriaguez: “De acuerdo con la información suministrada por la Policía Nacional y por el SIMIT, por conducir

preventivas y sancionatorias en las diferentes áreas del derecho, y el resultado de ese esfuerzo conjunto es el presente proyecto de ley que hoy ponemos a consideración de la Corporación”. Gaceta del Congreso, N°749. p. 8.

83 “El aumento de muertes y heridos por los siniestros viales ha sido una constante en el país, cuenta de esto la dan las cifras del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Así, en su informe Forensis 2011 se evidencia cómo la cifra de muertes no ha logrado una reducción significativa en la última década”. Gaceta del Congreso, N°749. p. 6.

84 Gaceta del Congreso, 749. p. 6 y 7. Al observar los datos que suministra el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en el informe Forensis de 2011, se acredita efectivamente que el período 2002-2011 presenta un leve descenso en el número de muertes y lesiones en accidentes de tránsito. Si se observa la variación a 2013, se puede comprobar un incremento, cuyo resultado es una tasa por cada 100.000 habitantes de 13,20 para el caso de las muertes y de 88,80 en caso de lesionados. En relación con estas cifras, ver Forensis 2013. Documento consultable en internet: <http://www.medicinalegal.gov.co/forensis>

85 Gaceta del Congreso, 749. p. 7.

en estado de embriaguez, fueron impuestos 68.492 comparendos, en el año 2012. (...) Durante este año, a 17 de agosto de 2013 según información suministrada por la Policía Nacional y por el SIMIT, se han impuesto 41.727 comparendos por conducir en estado de embriaguez”⁸⁶.

Así pues, y en lo que toca con la justificación del proyecto de ley, debe decirse que no es cierto que existiera un aumento de la inseguridad vial. Esto, pues la información en la materia apuntaba más a la disminución o mantenimiento en las condiciones de inseguridad vial, como incluso se reconoce en la exposición de motivos del proyecto⁸⁷.

Por otra parte, apunta Velandia Montes que la evaluación de la inseguridad vial no puede tener como fundamento exclusivo el aumento en el número de muertes y lesiones, puesto que las condiciones reales de inseguridad dependen de múltiples factores y “en el caso colombiano no se cuenta con los elementos necesarios para emitir un juicio sobre el mejoramiento o empeoramiento de la inseguridad vial como quiera que no existe un registro oficial y confiable de cuántos vehículos circulan, ni de cuántas personas tiene licencia de conducción y, peor aún, tampoco se conocen datos sobre los desplazamientos en el conjunto de la red viaria interurbana y urbana, lo que representa una carencia importante debido a que incluso sí se supiera el número de vehículos o de personas con permiso para conducir, datos que insistimos no se conocen en el caso colombiano, en conjunto con el número de fallecidos y heridos, estos no son por sí solos elementos suficientes para emitir un juicio razonable sobre si la situación de inseguridad vial ha mejorado o empeorado, como lo demuestra lo que ocurre cuando hay un aumento en la cantidad de coches”⁸⁸.

Además, dado que el número de muertes y lesiones en accidente de tránsito obedece a diversas causas, como se apuntó *supra*, y que sólo en un pequeño porcentaje están asociadas al consumo de alcohol o droga como causa, resulta cuestionable justificar en términos de necesidad, los cambios propuestos por la Ley

86 Gaceta del Congreso, 749. p. 7.

87 También apoya esta conclusión el análisis de Velandia Montes: “En conclusión, en los últimos 12 años ha habido aumentos y disminuciones en la cantidad de heridos en choques de tráfico, pero la tendencia ha sido más hacia al aminoramiento que a su acrecimiento”. VELANDIA MONTES, “Inseguridad vial y política penal en Colombia”, en *Derecho penal contemporáneo*. Revista internacional, N° 45, octubre-diciembre 2013, p. 130. En este mismo sentido, URIBE BARRERA, JUAN PABLO, “Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín”, en *Nuevo Foro Penal*, Vol., 9, N° 81, 2013, p. 273.

88 VELANDIA MONTES, RAFAEL, “Inseguridad vial y política penal en Colombia”, en *Derecho penal contemporáneo*. Revista internacional, N° 45, octubre-diciembre 2013, pp. 125 y 126.

1696 de 2013, en la medida en que se basa en elementos que no corresponden efectivamente con la realidad.

Finalmente, para evaluar de manera clara el aumento o disminución de la inseguridad vial, deberían considerarse múltiples variables que en muchos casos no existen, o, las pocas que existen apuntan más a la reducción de la inseguridad que a su aumento. En este sentido, vale la pena resaltar, como expone Velandia Montes, que “si bien no existe información oficial sobre los elementos necesarios para decidir si la seguridad vial ha mejorado o empeorado, sí se puede señalar, por ejemplo, que en Colombia, en el período comprendido entre 2007 y 2012, se han vendido 1’552.068 vehículos. Si bien del aumento en el número de coches no se puede inferir automáticamente que se hayan recorrido más kilómetros, lo cierto es que si se trata de hacer inferencias en relación con la seguridad vial, no existe fundamento razonable para afirmar que en el caso colombiano esta ha empeorado y, por el contrario, hay elementos, como la disminución en el número de muertos y heridos, así como un aumento constante en el parque automotor, que apuntan a que la inseguridad ha disminuido o, en el peor de los escenarios, se ha mantenido estable. Conclusiones estas que, insistimos, no pueden ser definitivas debido a la carencia de información relevante”⁸⁹.

Todo esto permite cuestionar, a nuestro juicio, la legitimidad de la reforma, pues la realidad que se pretende enfrentar no parece requerir de medidas de política criminal como las adoptadas. Lo anterior, pues sobre la base de la información existente, a partir de la cual se puede cuestionar un aumento en términos de inseguridad vial, resulta lógico pensar que las herramientas jurídicas, o bien ya son suficientes para enfrentar este problema social, o bien no parece necesario adoptar nuevas medidas de carácter penal, pues no resulta legítimo en términos de necesidad, carácter fragmentario e intervención mínima, agravar la respuesta penal cuando el problema que se pretende prevenir da muestras más a su disminución que a su aumento⁹⁰. Sin perjuicio de lo anterior, vale la pena indagar un poco más sobre el Proyecto de Ley 90 de 2013.

89 Ibid, p. 131.

90 “A pesar de lo anterior (señala el autor que no se puede afirmar que en Colombia la seguridad vial ha empeorado), se han venido presentando propuestas de reforma legislativa que desconocen de manera preocupante y vergonzosa los datos existentes al respecto, aseverando que la seguridad vial está empeorando”. Ibid, p. 131.

3.2.2 Proyecto de ley 90/2013. Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 973 Bogotá, D. C., jueves, 28 de noviembre de 2013)

En el informe de ponencia para primer debate se insiste en la legitimidad del proyecto, entre otras razones y como se indicó *supra*, con fundamento en el número de muertes y lesiones ocasionadas en accidentes viales, que señalan como la segunda causa de muerte en Colombia⁹¹. Adicionalmente, también se pretende apoyar el proyecto, afirmándose que “al aumentar las multas, organizar y estructurar correctamente la suspensión de las licencias de conducción, la retención de los vehículos, así como el ajuste en el tema penal, termina generando en el ciudadano una mayor resistencia a incurrir en la conducción temeraria”⁹². En definitiva, se proponen como fundamento consideraciones de prevención general negativa, desconociendo criterios básicos que permitan avizorar el efecto preventivo y disuasorio de la ley penal⁹³.

En este informe de ponencia, se modifica adicionalmente la propuesta inicial, simplificando la redacción del tipo básico de homicidio y lesiones culposas. Así, se pasa de señalar cada uno de los grados de embriaguez o intoxicación por droga, a un tipo en el que la agravación se reduce a la realización mediante vehículo automotor siempre que se esté “bajo el grado de alcoholemia igual o superior al

91 Gaceta del Congreso, 937, p. 5.

92 Gaceta del Congreso, 937, p. 6. Se cree necesario resaltar que en el proyecto se hace mención al Plan Nacional de Seguridad Vial 2011-2016 del Gobierno Nacional. En este documento se hace mención a diferentes causas asociadas a las muertes y lesiones por accidentes de tránsito, cuya solución no pasa por la adopción de medidas represivas, en concreto a las de naturaleza penal. En el documento que se menciona, se indica que “Según el análisis estadístico que se analizará más adelante en detalle veremos las principales causas de siniestros de tránsito como son; la imprudencia del conductor, la desobediencia a la señalización, la pérdida de control del vehículo, o la presencia de alcohol en el conductor por mencionar sólo algunas. Estas causas están asociadas al factor humano, principalmente al comportamiento del conductor, sin embargo no son las únicas, y se distinguen también otras causas como las fallas mecánicas o deficiencias viales que están insertas en el factor vehicular y en el factor vial respectivamente”. Plan Nacional de Seguridad Vial 2011-2016. p. 7. También se indica en tal documento que “Para la determinación de metas realistas en términos de seguridad vial, es necesario comprender cuáles son las variables que han venido influyendo en el número de accidentes. El crecimiento al parque automotor, en especial de las motos, el crecimiento de la movilidad asociado al crecimiento económico, el crecimiento de nuevos e inexpertos conductores son variables que tienden a incrementar el número accidentes. Siendo así, los recursos y la prioridad dada a la seguridad vial deben aumentar para alcanzar las metas exigentes que se ha fijado el país”. Plan Nacional de Seguridad Vial 2011-2016. p. 21.

93 En materia de disuasión y derecho penal, resultan muy interesantes las consideraciones de ROBINSON, PAUL. H., *Principios distributivos del Derecho penal. A quien debe sancionarse y en qué medida*, 2012, pp. 54 y ss.

grado 1° o bajo el efecto de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica, y ello haya sido determinante para su ocurrencia”⁹⁴.

Resulta llamativo de la ponencia para primer debate la modificación que se introduce en las circunstancias de agravación del homicidio y lesiones culposas, puesto que excepciona la aplicación de la circunstancia de agravación prevista en el numeral primero, cuando el tipo básico se realice mediante la conducción de vehículo automotor y bajo el efecto de alcohol o drogas⁹⁵. Esto es importante pues la concurrencia de ambas circunstancias supone problemas interpretativos difícilmente compatibles con criterios de limitación del *ius puniendi*, como se ve en el artículo de los profesores Sotomayor Acosta y Alvarez Alvarez⁹⁶.

3.2.3 Proyecto de ley 90/2013. Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 1029 Bogotá, D. C., miércoles 11 de diciembre de 2013)

El informe correspondiente a segundo debate ofrece cambios relevantes en el Proyecto. En concreto, la regulación que se propone, a diferencia de lo que estaba previsto, se concreta en la adición de una circunstancia de agravación en el artículo 110 del Código penal, del siguiente tenor: “Artículo 1°. Adiciónese un numeral nuevo al artículo 110 de la Ley 599 de 2000, Código Penal, el cual quedará así: Artículo 110. Circunstancias de agravación punitiva para el homicidio culposo. La pena prevista en el artículo anterior se aumentará: 6. Si al momento de cometer la conducta el agente estuviese conduciendo vehículo automotor bajo el grado de alcoholemia igual o superior al grado 1° o bajo el efecto de droga o sustancia

94 Gaceta del Congreso, 937, p. 8. El aparte transcrito se refiere a la modificación para el tipo de homicidio culposo. En el caso de las lesiones culposas, la norma era del siguiente tenor: “Artículo 6°. Adiciónese un inciso nuevo en el artículo 120 de la Ley 599 de 2000, Código Penal, el cual quedará así: Parágrafo. Cuando la conducta culposa se cometiere manejando vehículo automotor bajo el grado de alcoholemia igual o superior al grado 1° o bajo el efecto de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica, y ello haya sido determinante para su ocurrencia, la pena se disminuirá en dos quintas partes de la pena establecida en los artículos anteriores”. Gaceta del Congreso, 937, p. 9.

95 “Artículo 5°. Adiciónese un parágrafo nuevo en el artículo 110 de la Ley 599 de 2000, Código Penal, el cual quedará así: Parágrafo. Lo dispuesto en el numeral 1 del presente artículo no aplicará para la conducta contenida en el tercer inciso del artículo 109 del presente código”. Gaceta del Congreso, 937, pp. 8 y 9. Lo mismo se dispone para el caso del delito de lesiones personales culposas agravadas, en “Artículo 7°. Adiciónese un parágrafo nuevo en el artículo 121 de la Ley 599 de 2000, Código Penal, el cual quedará así: Parágrafo. Lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 110 no aplicará para la conducta contenida en el parágrafo del artículo 120 del presente código”. Gaceta del Congreso, 937, p. 9.

96 Artículo publicado en este número de la Revista Nuevo Foro Penal.

que produzca dependencia física o síquica, y ello haya sido determinante para su ocurrencia, la pena se aumentará de las dos terceras partes al doble, en la pena principal y accesoria”⁹⁷.

Resulta criticable que esta modificación no incluya la previsión que exceptuaba la aplicación de la agravante del numeral primero del artículo 110, evitando así el solapamiento de dos circunstancias referidas al alcohol o las drogas, que genera importantes problemas interpretativos, como exponen Sotomayor Acosta y Alvarez Alvarez. En consecuencia, a partir del segundo debate quedará dentro del artículo de las agravantes del homicidio culposo dos circunstancias de agravación muy similares, sin que esté prevista una solución alguna que permita su armónica interpretación.

3.2.4 Proyecto de ley 90/2013. Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 1032 Bogotá, D. C., jueves 12 de diciembre de 2013)

En el informe de las ponencias para segundo debate relacionado con el proyecto de Ley 90 de 2013 la propuesta conserva, como medidas de carácter penal, la adición de una circunstancia de agravación a las previstas en el artículo 110 del Código penal⁹⁸. Adicionalmente en el informe de las ponencias no se menciona la limitación que en primer debate se planteó con miras a evitar el solapamiento de las circunstancia de agravación del numeral primero y sexto del artículo 110 del Código penal.

3.2.5 Proyecto de ley 90/2013. Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 1039 Bogotá, D. C., viernes 13 de diciembre de 2013)

En el pliego sustitutivo para segundo debate se conserva sólo un artículo que modifica las circunstancias de agravación del delito de homicidio culposo. En consecuencia, las medidas penales se reducen a la circunstancia agravante del numeral 6 del artículo 110⁹⁹. Tampoco en el caso del pliego sustitutivo para segundo

97 Gaceta del Congreso, 1029, p. 14.

98 Gaceta del Congreso, 1032. p. 8.

99 “Artículo 2°. Adiciónese un numeral al artículo 110 de la Ley 599 de 2000, Código Penal, el cual quedará así: Artículo 110. Circunstancias de agravación punitiva para el homicidio culposo. La pena prevista en el artículo anterior se aumentará: 6. Si al momento de cometer la conducta el agente estuviese conduciendo vehículo automotor bajo el grado de alcoholemia igual o superior al grado 1° o bajo el efecto de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica, y ello haya sido

debate se incluye la excepción de aplicación de la circunstancia de agravación del numeral primero del artículo 110 del Código penal, cuando se tratara de un homicidio culposo mediante vehículo automotor bajo el grado de alcoholemia igual o superior al grado 1° o bajo el efecto de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica, y ello haya sido determinante para su ocurrencia.

3.2.6 Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (Año XXII - N° 1048 Bogotá, D. C., viernes 19 de diciembre de 2013)

Conforme con el texto definitivo aprobado en sesión plenaria del Senado de la República el día 13 de diciembre de 2013, las modificaciones de carácter penal para sancionar la conducción bajo el influjo del alcohol u otras sustancias psicoactivas mantienen las mismas características que presenta en el segundo debate, es decir, la adición de una circunstancia de agravación a las previstas para el delito de homicidio culposo del artículo 110 del Código penal y la ausencia de cualquier previsión encaminada a dar una solución a los problemas que supone la existencia de la circunstancia prevista en esta reforma con la ya existencia en el numeral primero del artículo previamente mencionado. Así, el texto definitivo propone como medidas de carácter penal, lo siguiente:

“Artículo 2°. Adiciónese un numeral al artículo 110 de la Ley 599 de 2000, Código Penal, el cual quedará así:

Artículo 110. Circunstancias de agravación punitiva para el homicidio culposo. La pena prevista en el artículo anterior se aumentará: 6. Si al momento de cometer la conducta el agente estuviese conduciendo vehículo automotor bajo el grado de alcoholemia igual o superior al grado 1 o bajo el efecto de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica, y ello haya sido determinante para su ocurrencia, la pena se aumentará de las dos terceras partes al doble, en la pena principal y accesoria”¹⁰⁰.

determinante para su ocurrencia, la pena se aumentará de las dos terceras partes al doble, en la pena principal y accesoria”. Gaceta del Congreso, 1039. p. 20.

100 La redacción anterior corresponde a la versión final de la norma, tal y como se publicará luego en el Diario oficial.

Bibliografía

- AA.VV. *Lecciones de Derecho penal parte general*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002.
- AA.VV. *Derecho penal parte general, fundamentos*, Medellín, Sello Editorial Universidad de Medellín, 2011.
- AGUDELO BETANCUR, NODIER, *Embriguez y responsabilidad penal*, 1ª reimpresión, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002.
- BARRIENTOS RESTREPO, SAMUEL, *Delitos contra la vida y la integridad personal*, Medellín, Colección jurídica Bedout, 1979.
- DIEZ RIPOLLÉS, JOSE LUIS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003.
- FERRÉ OLIVE, JUAN CARLOS, NUÑEZ PAZ, MIGUEL ANGEL, RAMÍREZ BARBOSA, PAULA ANDREA, *Derecho penal colombiano parte general. Principios fundamentales y sistema*, Bogotá, Grupo editorial Ibañez, 2010.
- FIANDACA, GIOVANNI y MUSCO, ENZO, *Derecho penal parte general*, Temis, Bogotá, 2006
- GÓMEZ LÓPEZ, ORLANDO, *Teoría del delito*, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá. 2003.
- GÓMEZ LÓPEZ, ORLANDO, *El homicidio*, 2ª Ed., Bogotá, Temis, 1997.
- JESCHECK, HANS-HEINRICH y WEIGEND, THOMAS, *Tratado de Derecho penal, parte general*, (traducción de Miguel Olmedo Cardenete), Comares, Granada, 2002.
- LUIS CARLOS PÉREZ. *Derecho penal*. Tomo II. Bogotá, Temis, 1989.
- LUIS CARLOS PÉREZ. *Derecho penal*. Tomo V. Bogotá, Temis, 1991.
- LUZÓN PEÑA, DIEGO MANUEL, *Lecciones de Derecho penal parte general*, 2ª Ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2012.
- MIR PUIG, SANTIAGO, *Derecho penal parte general*, 8 Ed., Barcelona, Editorial Reppertor, 2010.
- MOLINA FERNÁNDEZ, FERNANDO, "El concepto de injusto en la evolución de la teoría jurídica del delito", en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 22, N° 2.
- PACHECO OSORIO, PEDRO, *Derecho penal especial*, Tomo III, Bogotá, Temis, 1972.
- REYES ECHANDÍA, ALFONSO, *Derecho penal, parte general*. reimpresión de la undécima edición. Bogotá, Temis, 1989.
- ROBINSON, PAUL. H., *Principios distributivos del Derecho penal. A quien debe sancionarse y en qué medida*, Madrid, Marcial Pons, 2012.
- ROXIN, CLAUDIUS, *Derecho penal parte general, fundamentos. La estructura de la teoría del delito Tomo I*, 2ª Ed. (traducción de Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal), Civitas, Madrid, 2000.

SOTOMAYOR ACOSTA, JUAN OBERTO y GALLEGU GARCÍA, GLORIA, "Las circunstancias agravantes del homicidio imprudente en el Código Penal colombiano", en *Nuevo Foro Penal* N° 61, 1999.

URIBE BARRERA, JUAN PABLO, "Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín", en *Nuevo Foro Penal*, Vol. 9, N° 81, 2013.

VELANDIA MONTES, RAFAEL, "Inseguridad vial y política penal en Colombia", en *Derecho penal contemporáneo. Revista internacional*. N° 45, octubre-diciembre, 2013.

VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, FERNANDO, *Derecho penal parte general*, Tomo, II., Chile, Ed, Jurídica de 2009.

VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, FERNANDO, "Foro histórico. Un caso de homicidio por embriaguez patológica", en *Nuevo Foro Penal* No 14, 1982.

Jurisprudencia

Tribunal Superior de Medellín, Sala penal del, sentencia de 6 de diciembre de 1982, con ponencia de Juan Fernández Carrasquilla. En *Revista Tribuna Penal*, N° 1, 1983.

Corte Suprema de Justicia, sentencia de 4 de noviembre de 1984, magistrado ponente Alfonso Reyes Echandía. En *Jurisprudencia y doctrina*, T XIV, Legis, 1985.

Corte Suprema de Justicia, sentencia de 10 de octubre de 2002. Magistrado ponente Carlos Augusto Galvez Argote. Proceso No 11363.

Corte Suprema de Justicia, sentencia de 24 de abril de 2003. Magistrado ponente, Marina Pulido de Barón. Proceso No 14653.