

T.-D  
173

2

UNIVERSIDAD DE CANTAGOSA  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

TESIS DE GRADO: La Culpa y el Delito Culposos

LUCIANO FULLO AMADOR,

UNIVERSIDAD DEL CARIACO  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

Doctor de la Universidad:

Doctor WILFRAN BIFOLA M.

Decano de la Facultad :

CARLOS VILLALBA B.

Presidente Honorario :

rita. ANA LUCIA B. MORALES H.

Presidente de Tesis :

Doctor VICTOR LEON M. ...

Jurados Examinadores :

**S C I B**  
00018351-1

Doctor WILSON RAMON ...

Doctor GUILLERMO GARCIA ...

Secretario de la Facultad:

Doctor JORGE P. LLANES B.

Tercer Examinador: Dr. MARTIN J. ESQUIVEL.

REGlamento DE LA FACULTAD

ARTICULO 85

LA FACULTAD NO TIENE NI RESPONSABILIDAD NI  
CONCEPTOS Y OPINIONES EMITIDAS POR LOS  
GRADUADOS, Y LOS CONCEPTOS Y OPINIONES  
DEBEN CONSIDERARSE COMO PROPIAS DE SUS  
AUTORES.

4

**DEDICATORIA:**

A MIS PADRES, HERMANOS Y DEMAS  
FAMILIARES QUE SIN SU AYUDA HU  
DIERA SIDO IMPOSIBLE ALCANZAR  
ESTA META TAN ENDECADADA POR MI.  
DE IGUAL MODO A MI NOVIA VIL  
MI S OLETA, POR SU CONSTANTE -  
VOZ DE ALIENTO.-

## CAPITULO I.

### LA CULPA.

Historia - si se toma en cuenta que la responsabilidad por culpa no tiene, en buena parte, en el resultado, se puede decir - que sus antecedentes se remontan a los más lejanos tiempos históricos, ya que era entonces la única forma de responsabilidad conocida, por cuanto se castigaba, en aquellas épocas primitivas, por el resultado, sin considerar el elemento subjetivo y sin hacer, por consiguiente, diferencia alguna entre el dolo y la culpa.-

Pero una verdadera responsabilidad culposa no se encuentra en los primeros tiempos del derecho, aún cuando en Oriente algunos códigos, como el de Hammurabi y el de Manú, establecían - distintas penas para los hechos intencionales y los que no lo eran.-

La misma en Grecia se muestra consecuencia de importancia basada en esta diferencia, pero como en los pueblos ya mencionados, a los cuales cabe añadir el egipcio y el hebreo, - se pensaba en forma más leve el homicidio culposo.-

En Roma en donde viene a establecerse una verdadera distinción entre el dolo y la culpa, aunque no faltan quienes, como Moisson, niegan que la elaboración del segundo de estos conceptos hubiera alcanzado entre los romanos la claridad y perfección que obtuvo el primero.-

De igual parecer es Manzini, para quien " el derecho romano no le suministra una clase de responsabilidad, la del dolo. . . . La culpa no representó una forma particular de autoría. Los hechos que los romanos colocaron a la vez en la categoría de la culpa, no coincidían con la que se tiene ahora de la misma ".-

Pero Orfeo Cecchi asegura que " la verdadera y propia ACCIÓN DEL DELITO del delito culposo se encuentra en la Lex Quilia, que se funda sobre tres conceptos; INJURIA, DAMNUM y CULPA ", si bien advierte que allí se consideraba solamente la culpa IN FIDELIUM, no la IN OMNIBUS; pero agrega que, se hacía ya la diferencia entre la culpa grave, la leve y la levisima.-

En el derecho germano no se hizo una distinción general entre ambas especies de culpabilidad, aun cuando la Lex Ripuaria y el Edicto de los Retadores castigaron, en forma expresa algunos delitos culposos, que no daban lugar a la PENITENCIA ni al PENITENCIAL, sino a la COMPOSICION.-

Sin embargo, todos los autores convienen en que fué en el derecho canónico primero, luego en el de los posglosadores y, por último, en el de los prácticos, donde se vino a dar a la culpa un mayor desenvolvimiento.-

Supiero, en el primitivo derecho canónico, si bien se distinguían culpa y dolo, se aunaban aquella con el caso, tal como se ve en el penitencial de Herzburg, canon 13.-

Es el derecho italiano antiguo el primero que separa la culpa y el caso, diferencia que adquiere todo su valor en los posglosadores, quienes concebían la primera como " una conducta voluntaria no conforme al deber de prevenir las consecuencias previsibles del hecho propio ".-

Más aún, no se encuentra en estos jurisconsultos una noción única de culpa, que sólo se advierte en los prácticos, quienes distinguieron a cabalidad los diversos elementos de la acción libre, contraria a deber no intencional y que edusa una lesión que el agente podía prevenir.-

Los posglosadores y los prácticos conjugaron diversas corrientes para formar el concepto de culpa, y así se puede advertir en esta la influencia privativa de los Romanos, unida la noción de los grandes teólogos escolásticos, particularmente de santo Tomás. Si por algo pecaron fué por exceso de clasificaciones en la

culpa, ya que las tres divisiones tradicionales agregaron dos más y llegaron a quince y hasta doce; fue la triplicata lo que se impuso y dentro de ella se equiparó la culpa leve al caso, haciéndola no punible, mientras que la lata o grave se asimiló al dolo.-

FRON. SOBRE LA CULPA - GERM. - D.S. - La definición de la culpa ha suscitado mayores discusiones que la del dolo. La justificación de la responsabilidad en los delitos culposos es una de las cuestiones más ardua del derecho penal, debido particularmente a que, en justicia, tales hechos no debieran ser castigados, pues que, por analogo consenso, la pena sólo corresponde a los resultados queridos este es, a los que son de obra de la intención, más no a los que el individuo, no ha buscado producir y que, decididamente no quiere. Castigar por lo que no se ha querido es, en el fondo, una injusticia, pero la existencia de la sociedad requiere que ciertos hechos no queden impunes. Más la razón por la cual debe, en estricto derecho, castigarse la culpa, dista mucho de ser la misma para los diversos autores.-

En primer lugar se tienen aquellos que consideran la culpa no debe asociarse y que niegan toda culpabilidad al hecho culposo.-

El Germanista afirma que " la debilidad del concepto dominante radica de modo especial en la culpa inconsciente. Por lo que si el autor no ha conocido la consecuencia de su hecho, existe evidentemente la razón psicológica con el resultado, que es el fundamento, en los delitos dolosos, del reproche de culpabilidad y que no está ausente tampoco en la culpa consciente en la que si bien el autor ha tenido la posibilidad de prever la consecuencia delictuosa de su acto, no la ha tenido, sin embargo en cuenta.-" I agrega que aun cuando se han tratado de establecer, por analogía, idéntica resolución para culpa inconsciente, no se ha tenido éxito, y que si bien para el derecho civil la cuestión se ha planteado y resuelta desde el punto de vista causal, en el sentido de que basta haber sido causa del daño para tener que responder por él, no ocurre otro tanto en lo penal, en el cual sólo la

culpabilidad puede servir de base a la pena, la negligencia -  
 contraria al deber no puede generar una culpabilidad de base -  
 a la pena, la negligencia contraria al deber no puede generar -  
 una culpabilidad de base por si, y la falta de relación interna  
 entre el culpable y el correspondiente tipo delictivo no se re -  
 suelve hablando de una "voluntad inconsciente del resultado" y  
 ya que en el fondo lo que hay es su carencia de voluntad culpabi -  
 le.-

En los criterios de "falta de cuidado o atención" no destru -  
 yan esa negación, y se concluye sicapite en que la terna menciona -  
 da relación de vocación de voluntad en la culpa inconsciente, -  
 no pasa de ser una ficción.-

Por su parte, también Filippo Gramatica se muestra opuesto a la  
 culpa al decir que es una noción "irracional", porque "impu -  
 tar el logro la consecuencia de un hecho causado pero no que -  
 rido, es un contrasentido por la falta absoluta de aquel nexo -  
 de causalidad síquica que consideramos elemento indisoñable de  
 la culpabilidad".-

Conforme a la teoría subjetiva del citado autor, no otra podría  
 ser la conclusión que llegara respecto de la culpa, ya que den -  
 tro de su sistema, la base de la culpabilidad es, exclusivamen -  
 te, la personalidad del agente, y para Gramatica, "basta casti -  
 gar dicho acto, sin crear la artificiosa concepción de la -  
 culpa, la cual, si se quiere bien, no es más que una confusión -  
 entre la necesidad penal de reprimir los actos peligrosos y el  
 principio civilístico de la responsabilidad por las consecu -  
 encias no deseadas de los propios actos".-

También pueden contarse entre los adversarios de considerar la  
 culpa como una forma de culpabilidad a Imendighon, quien tiene  
 la primacía crónologica, ya que su obra se remonta a 1804, y -  
 otros autores que se refieren a la culpa inconsciente.-

Asimismo puede mencionarse a Eauer para quien "la culpa no es,  
 como tampoco el dolo, una clase (forma, tipo) de culpabilidad.



...no contiene un reproche de culpabilidad, con lo cual se resuelve un sin fin de problemas litigios; el querer y el obrar (cotizar) injustos son culpables en sí y no de desconocimiento y deber conocer el injusto. En este caso se apoya el tanto un reproche, pero no es un reproche de culpabilidad, porque no se dirige a la voluntad si no al entendimiento".-

Otros autores han sido más drásticos al negar la culpa campo en la culpabilidad, y se limitan a decir que tal cosa sólo puede predicarse de la culpa inconsciente. Ya hemos mencionado de este grupo a Baumgarten, Ehrlich y Vinnici.-

Para este último, "la culpa es idéntica sustancialmente con el dolo de peltre. Pero sólo la culpa es consciente; la culpa inconsciente es una forma de responsabilidad sin culpa," afirman cosas que reitera en su llamada.-

Más como Jiménez de Asís advierte se produce una incongruencia en el pensamiento de Vinnici cuando aboga por la sanción de los delitos culpables advirtiendo como razón la de que "la pena, no es la realización de la sanción si no como procedimiento de la policía por excelencia, es duro por necesario remedio para llevar al individuo a la buena regla de la vida común, para deformar la sociedad.-

Sin embargo, con más los autores se consideran que debe incluirse la culpa en el concepto de culpabilidad, bien que no se tén de acuerdo en cuanto a los fundamentos de esta exclusión.-

De un modo genérico, las teorías que encuentran culpabilidad en la culpa, pueden dividirse en tres grupos; subjetivas, objetivas y mixtas. Las primeras tratan de explicar el hecho culpable, a través de la actividad psicológica de su autor, atribuyendo la culpa ya a un error, o bien a anomalías de carácter del agente, o falta de conciencia en la ejecución del hecho dañoso, o a defecto de inteligencia o de voluntad, o a ambas cosas. Las segundas buscan el fundamento de la culpa en un factor exterior al individuo, -

6-

bien sea en la noción de deber o en la disciplina, o en el uso medio normal al derecho, o en la simple caución voluntaria del resultado.-

Las pistas combinan ambos criterios al considerar tan importante el elemento subjetivo como el objetivo y afirmar que ninguno de los se presenta puro, es no que el primero debe ser valorado por la norma y que el segundo tiene, de todos modos, un substrato siquico. Tales teorías reciben el nombre genérico de psicologico normativa.-

Teorías Subjetivas. Vicio de la Inteligencia. - Entre las teorías subjetivas estudiaremos, en primer término, las que fundamentan la culpa en un vicio de inteligencia. Ya Ferrero lo había sostenido, y con posterioridad, lo sostuvo Cernigoi, - pero fue Alverdingen quien con más énfasis afirmó que la culpa era una falla de intelecto.-

En los tiempos modernos pocos son los autores que aún insisten en esta teoría. Sin embargo se pueden citar a Hoffler, Von Lersbeck y a Saur, entre los alemanes, y a Casti y a Sabatini, entre los italianos. Von Lersbeck considera la culpa como un defecto de inteligencia y el castigo, como un "I haz memoria", esto es, como una sanción por no haber recordado a tiempos sus deberes, o, como dice Hager, "un modo de traer a la conciencia del sujeto la acción antijurídica, por la que se advierte al autor (y no se también a los otros ciudadanos) de la necesidad de que no vuelva a comportarse así en lo futuro",-

Hoffler, a más de que niega punto a la culpa en la teoría de la culpabilidad, afirma que aquella "es un caso de error, por consiguiente de exclusión del dolo, y afortamento de error no disculpable". Hay en ella falta de conocimiento del injusto, - que es completa en el caso de la culpa inconsciente y sólo de la probabilidad relativa de la culpa consciente.-

7-

Esta teoría del error como base de la culpa, cuenta también entre sus adeptos a Karl L. Rossin, Von Belling y otros, pero quien con más énfasis la ha desarrollado es Francesco Minna. Según el autor en último término, lo ignorancia genera el error y este a su vez, es la base de la culpa, siempre que se trate de un error venial se está en presencia del caso.-

sin embargo no es lo mismo el error no da lugar a los delitos culposos por negligencia, que aquel que produce la culpa por imprudencia o culpa consciente. El primero es " la falta de asociación mental entre la propia conducta y los posibles resultados de la misma ", en tanto que el segundo es " una falsa asociación mental entre la conducta y los posibles resultados por lo, cual mientras no entreve la posibilidad de verificación del efecto prohibido, el agente está convencido de evitarlo en el caso concreto ".-

pero el error puede referirse no sólo al resultado, si no también a los demás elementos del hecho. En este caso consiste en la errada interpretación de las condiciones en que se obra, como cuando fíjase en una pistola de verdad creyéndola de juguete, y cayó creyéndose injustamente agredido, mata su supuesto agresor.-

El error se origina en una deficiencia de la atención, lo cual produce una falta de asociación o una falsa asociación del acto con su resultado. Pero en vez de la atención surge o no según un mecanismo inconsciente que refleja la actitud del individuo frente a las cosas de sus semejantes. Si este es cuidadoso de dichos bienes, su subconsciente generará la suficiente cantidad de atención como para que no se produzca el error. Pero si los tiene en poco o en nada, " esa falta de cuidado de tales bienes la que sirve de fundamento al reproche de culpabilidad, que recae así sobre la personalidad del agente cuya ex-

6-  
 expresión es aquel desorden. La ley es objeto de esa teoría. --  
 que hay casos de culpa en que no es posible encontrar error, --  
 y en otros en que el error no es deriv. de culpa. Así mismo --  
 se lo critica que, aun cuando toda culpa se deriva de error, --  
 no sería justo castigar por haber errado, y que muchas veces --  
 se no sabe si es error el que genera la culpa o es esta la --  
 que ocasiona el error, y finalmente que la culpa y error no --  
 son lo mismo, porque si así fuera, todos los delitos culpables --  
 podrían transformarse en culposos, cuando en realidad solamente --  
 lo son aquellos que la ley considera como tales. --

A lo anterior pudiera agregarse que no está bien probado lo --  
 de que la generación inconsciente de la atención y que, aun --  
 que lo tuviere, todavía queda por explicar si la actitud del --  
 individuo frente a los bienes ajenos es voluntaria o involuntaria. --  
 Si lo primero, se recurriría en la teoría de la voluntariedad; --  
 si lo segundo se estudiaría castigando al agente por algo que --  
 está en su mano evitar y se establecería un fundamento --  
 de responsabilidad más criticable de la responsabilidad objetiva. --

Con este propósito, Riccio lo objeta a Alimena que si el error --  
 no es vencible, no hay culpa, y que si la vencibilidad se pone --  
 en relación con la voluntad, es esta y no el error la base --  
 de la culpa. --

Con lo mismo también a otros teóricos; fuera de las críticas --  
 mencionadas objeción de que la falta de inteligencia no es un --  
 fundamento adecuado para la responsabilidad. El "Jura ha co- --  
 erito Barolzheimer-n de tunc que ver con la estupididad, si no --  
 con la maldad". --

Además, si bien es cierto que en algunos casos el delito cul- --  
 pose proviene de la inteligencia, no lo es menos que no basta --  
 el elemento intelectual, como se ve adelante si no también --

que es necesario el volitivo.-

La teoría de Loffer Von Lernech se lo critica en especial - que " la característica de la culpabilidad como una omisión - omisión que halla su expresión en el acto, falta cuando en la acción sólo se ve un motivo externo determinado de un recuerdo de un *ius in re* ".-

Teoría de la voluntad. Entre las teorías subjetivas, ocupan lugar de la mayor importancia las que se basan en la voluntad, ya sea tomada en su forma directa o de un modo indirecto.-

Teoría de la previsibilidad. - La más notable de tales teorías es la de la previsibilidad, que es también la más antigua, ya que la mayor parte de los autores la hacen remontar al derecho romano, aunque no faltan quienes aleguen el origen romano no ya de esta forma culposa, si no de cualquiera otra.-

Es de advertir, no obstante, que la previsibilidad no es considerada por algunos autores como una manifestación de la voluntad, entre los Von Liszt, Nicolo, Montebani y Atolisci, la tienen como un fenómeno intelectual.-

El último de los estudios científicos que la previsión es un fenómeno intelectual y no volitivo. Cuando el agente no ha previsto un resultado que era previsible, sólo se le puede reprochar a esto un defecto de inteligencia.-

Lin embargo, lo cierto es que la mayor parte de los autores la consideran como un vicio de la voluntad, y la lista de los nombres cuenta con nombres ilustres, como los de Filangieri, Carrara, Rosagnoli Florian, Ferri, Guallo Colón, Pacheco, Escobedo etc.-

Carrara definió la culpa de *culpa in abstracto*, dentro del concepto de previsibilidad, el *culpa* que es la voluntaria omisión de diligencia de calcular los consecuencias posibles y previas -

bire del caso propio", agregando "la esencia de la culpa o totalmente en la previsibilidad."

Para Mangria la previsibilidad existe "cuando el agente en las circunstancias en que se encontraba podía, según la experiencia general haberse representado como posibles consecuencias de su acto".-

No obstante su difusión la teoría de la previsibilidad ha tenido formidables adversarios y aún los tiene.-

Entre ellos deben contarse Stoppo, Manzini, Mancini Mantavani y otros.-

El primero de los mencionados ha enderezado fuertes críticas contra ella; "con el criterio de la previsibilidad, como apreciación del lesivo a la víctima. Cuando el resultado se verifica, acompañado de ciertas circunstancias, juzgamos con el espíritu puesto en éstas. De su modo de presentarse, de su concatenación, de su complejo y, muchas veces oscuro, contenido, de nuestro juicio sobre la previsibilidad del resultado. Así, venimos a colocar al agente en situación de ser juzgado de acuerdo con nuestra experiencia, de lo que es poco, de una experiencia que aun cuando nos figuramos lo contrario, no sabemos si nos hubiera aconsejado u orientado u nosotros mismo u obrar de otro modo. La experiencia es fruto de la observación material de hechos que están o pueden estar fuera de la conciencia del agente, como, muy probablemente, están fuera de nuestra conciencia. En consecuencia, no creo que eso pueda constituir un justo y exclusivo criterio para legitimar la regresión de los resultados lesivos".-

También Manzini, le acomete a un ardoroso ataque tildándolo de grosera y diciendo que "lo que todo es posible puede suceder y por lo tanto no puede prever; y si todo lo que puede ser pre-

11-  
 visto no deba evitar, la actividad individual quedaria parali-  
 zada y no se haria mas que lo que es estrictamente indispensable para la existencia propia. . . . Por otra parte, es absurdo reprobar a una persona no haber previsto algo que otro, mas inteligente y prudente habria podido prever; la justicia penal no pide cuenta al individuo de sus previsiones, ni de sus hechos y omisiones". Y agrega que aun los mas seguidores de esta teoria han tenido que limitar su alcance, dividiendo la culpa en grave, leve y leveisima y repartiendo esta ultima, arbitrariamente el caso fortuito. Por ultimo Manzini dice que en este sistema se presupone ficticiamente situaciones individuales que la practica demuestra que no se encuentran en el delito.-

En el informe al rey, redactado por Rocco, se sostienen parecidas tesis al afirmar que " la doctrina que fundaba la distincion entre delito culposo y doloso sobre la previsibilidad o imprevisibilidad. Del resultado, ha sido abandonada hoy dia por mas autorizada doctrina y no ha sido adoptada, puede decirse que ni el autor por el Código de 1899.-

La asociacion Italiana basada en manifestaciones contrarias a la previsibilidad como criterio para la sancion de la culpa; la "previsibilidad del resultado no es elemento esencial de la culpa"; " la culpa no se funda sobre el criterio subjetivo de la previsibilidad, si no sobre el objetivo de la causa eficiente "; no se debe seguir el criterio, repudiado por la ley, de la previsibilidad, si no el de la causa eficiente "; etc.

Con todo, como dice Hungria, la teoria de la previsibilidad, originada en la insuperable habitudine romana, aun no ha sido desacreditada y continua predominante ". Hasta los positivistas no han tenido el despacho en adoptarla, y es asi como Ferri, Florian y Altavilla han sostenido que la posibilidad de prever " es el requisito subjetivo de la culpa ", o bien que -

- En un caso de elección con la mayoría de votos, que conlleva,  
 - lo que es el tipo de tratamiento preferente, con lo cual se  
 - dice que se trata de un caso de elección de un candidato  
 - la preferencia, pero en el momento de la elección de un  
 - candidato a no de los que se han presentado previamente, o sea, no  
 - estar preferido el no de aquellos que se prevé de un modo  
 - como en el, se aplica esta teoría al caso que no se

cuando el hombre se encuentra en necesidad de un  
 tipo de trabajo, que se le da de preferencia,  
 de carácter, que se le da de preferencia

- "El problema"  
 - En un caso de elección de un candidato, que se le da de preferencia,  
 - se le da de preferencia a los que se han presentado previamente, o sea, no  
 - estar preferido el no de aquellos que se prevé de un modo  
 - como en el, se aplica esta teoría al caso que no se

otro de un candidato  
 no operaría en un caso de elección, que se le da de preferencia,  
 - se le da de preferencia a los que se han presentado previamente, o sea, no  
 - estar preferido el no de aquellos que se prevé de un modo  
 - como en el, se aplica esta teoría al caso que no se

- El sujeto de este tipo de elección  
 - se le da de preferencia a los que se han presentado previamente, o sea, no  
 - estar preferido el no de aquellos que se prevé de un modo  
 - como en el, se aplica esta teoría al caso que no se



como se sabe, no en la previsibilidad, si no en la prevención. Con todo como lo vemos en el delito, la prevención forma parte del concepto de culpa, al menos en aquellos casos en que la ley exige evitar, pero si el individuo se limita a prevenir sin hacer nada por evitar el dolo, o en otros palabras, si no lo exige lo primero pero no lo segundo, es indudable que la salvaguardia del derecho y de los demás intereses sociales, queda insuficiente.-

Significando adelante en el orden de la teoría voluntaria de la culpa, es preciso decir que aún, cuando los autores mencionados convienen en que aquella es un defecto de voluntad, no es aún, sin embargo, el acuerdo en la naturaleza de ese vicio.-

Voluntad indirecta y voluntad negativamente mala. Al y quienes como Aliena, Maggiore y Merkel, hablan de una "voluntad indirecta" y de una "voluntad negativamente mala".-

Maggiore considera que la falta de atención es un hecho voluntario, esto es, que la consecuencia generadora del resultado causal, se produce por que el individuo no quiere poner toda su atención en lo que están haciendo.-

Aún en aquellos casos en que pone, y a pesar de ello se produce el no, estima dicho autor que hay una omisión voluntaria del examen de la propia capacidad. De todos modos, existe en la culpa un substrato indistinguible de voluntad viciosa, que es la razón de su punibilidad.-

De ese mismo criterio es Carrera para quien "si bien en los hechos culpables existe un vicio de la inteligencia, que no prevé las consecuencias de un hecho, sin embargo en su origen, este vicio de intelecto se resonta hasta la voluntad del agente, porque, por un vicio de la voluntad, no empleó la reflexión con la cual podía iluminarse y conocer a su-

consecuencia sinistr. -

Con todo, caso C. rreca no habla propiamente de voluntad en la culpa, si no de intención, tiene que señalar la existencia de una intención indirecta negativa, que viene a ser la que configura los delitos culposos.-

Violación del deber de atención. - Por su parte Courb en concordancia con el estado un deber de atención, según el cual todo ciudadano debe mantenerse alerta ante peligros, y debe al mismo tiempo proceder, en todos sus actos con la debida atención y prudencia, para no lesionar e incluso intencionalmente, los derechos ajenos, o violar las leyes del estado.-

La culpa consistiría en una falta de atención de voluntad por no obedecer este deber, en el cual según Fehrbach, no se diferencia del proceder de la misma voluntad en caso de dolo.-

Partenecen también a este grupo de teorías la de Binding y Mejer, para el primero de los cuales, la voluntad en los delitos culposos, se dirige a un acto cuya significación o cual se conoce, o como dice aquel autor, "este elemento previsto en el carácter causal", pero cuya significación antijurídica no es conocida del agente. Es comparable a lo acto al que se toma en cuenta para los delitos de peligro con la diferencia de que en estos no solamente es conocido el posibilidad causal de generar un dolo, si no el carácter antijurídico del resultado. Para la culpa basta, sin embargo la voluntariedad del acto causal, o sea la voluntad puesta en la ejecución de este es según el autor en cita, "inconscientemente antijurídica", o en otras palabras, en querer inconsciente de un resultado antijurídico.-

Este elemento se añade, en la teoría de Binding, el de la previsibilidad del resultado, que como un factor positivo como un límite de la culpa, y que donde no hay previsibilidad no puede hablarse de culpa y entonces sobre todo en esas reglas

to de la voluntad.-

Esta teoría ha sido criticada por cuanto es difícil concebir un querer inconsciente, puesto que la voluntad sólo se puede determinar a vista de un fin conocido, motivo por el cual no puede haber acto de voluntariedad de lo que se desconoce.-

Para eludir esta crítica Hegger habla de voluntariedad no ya de la violación de la ley (voluntad antijurídica), si no de la violación de un deber. "Para que el delito culposo sea también culpabilidad, precisa contener en sí mismo un elemento de querer inconsciente contrario al deber." El, por ejemplo, por el olvido, o por otra causa, deja de cumplir un deber que conoce, y esta omisión es voluntaria.-

Esta teoría de Hegger ha sido también criticada por cuanto es difícil demostrar el conocimiento del deber de obrar con precaución. Además de querer consciente de que habla dicho autor sería admisible en los delitos llamados de culpa consciente, pero no admisible en los de culpa inconsciente y de modo particular, en los de culpa inconsciente por omisión. Vgr., en los de incumplimiento de un deber que no se conoce (por ejemplo, dar aviso a la policía de una irregularidad) y cuya culpabilidad se funda, según Hegger, no ya en el acto de advertencia como en los delitos culpables, si no en el deber de obedecer un requerimiento, acción que elimina todo vestigio de querer inconsciente al deber.-

Todas estas teorías tienen en común que consideran la voluntad en su eficacia causal, es decir que se contentan con señalar que el resultado del delito es causado por un hecho voluntario. Pero se olvidan de que no es lo mismo ser causa de un resultado que haberlo o haberlo culpablemente.-

CULPABILIDAD VOLUNTARIA EN LOS DELITOS. - Para evitar este escollo, algunos autores hablan de culpabilidad voluntaria en la-

culpa.-

Así Böling dice que lo que importa en estas formas de culpa es "si el proceso de formación del querer era o no reprochable al autor" y Holzmuth Mayer afirma que también la acción culpable es voluntaria esto es una acción u omisión dominable por la voluntad, haciendo que la capacidad subjetiva en la culpa subjetiva (o/a) se base en que el autor ha podido evitar el hecho. La culpabilidad consiste en que el agente no ha hecho uso de esa capacidad. El agente ha actuado según Mayer, a veces con un mejor conocimiento de la situación de hecho y de derecho y una mejor visión de la consecuencia de su hecho. Le ha faltado un mayor dominio sobre sí mismo.-

VOLUNTAD COMO ELEMENTO DE LA CULPA NO ES SUFFICIENTE EN LA CULPA. - Hay entre los polémos de la voluntariedad en la culpa, algunos autores han considerado que si bien no puede prescindirse de la voluntad en los delitos culposos, no es necesario vincularla a la ausencia de los riesgos.-

Por ejemplo Francesco Linde ha considerado que si bien todo delito culpable es voluntario no basta esta voluntariedad si el agente se encontraba en un error y que este es evitable. En otras palabras, para dicho autor, el elemento principal de la culpa no es la voluntad si no el error.-

También Carnelutti intentó establecer que la voluntad en el delito es un elemento constante desde el punto de vista cualitativo (problema del querer) pero variable desde lo que pudiera llamarse del punto de vista cuantitativo (problema de lo querido) dice que la diferencia entre la culpa y el dolo está en el último aspecto a saber en el de lo querido, o sea que en la existencia sino en la dirección de la voluntad.-

Esta teoría lo hace F. Linde la objeción de que el elemento "dirección de la voluntad no viene a resolver el problema

ya que una voluntad no dirigida al result de es como no existie  
ra, por donde se vuelve al mismo o que que se trataba de evitar  
esto es que en los delitos culposos no puede hablarse de volun-  
tad sino con referencia al hecho d. Jace pero no el dño mismo.-

Sin embargo como hemos visto, la teoria de libere tampoco lo  
solucion., por cuanto en ella la volunt d es sustituida por un  
elemento inconsciente que viene hacer la base de la culpabili-  
dad, si a lo se define con suficiente precision ebe decirlo.-

TEORIA DE UN FUNDAMENTO EN LA CULPA Y LA INCONSCIENCIA. - Teoria  
sicoanalitica. Entre las teori s subjetivas es necesario mencio-  
nar la teoria de la sicoanalitica, que busca la explicacion del cul-  
poso no ya en la consciencia (y menos en la volunt d), sino en  
la inconsciencia.-

hacemos con los seguidores de esta teoria, y entre ellos se pue-  
de citar al Español Cas ego Marin, el Chileno Juan de Mena y  
en parte Aleman y Jimenez de la Cruz.-

pero quienes en mejor forma la han expuesto fueron los alemanes  
Alexander y Staub, los en los dividen la criminalidad en dos  
grandes grupos, la compuesta por origen les organicos, que su-  
vez se dividen en neuroticas, hereditarias y condicionadas orga-  
nismo y otra clase compuesta por origen les organicos que " delin-  
quen no por pertenecer un grupo determinado de hombres, sino  
por hallarse en condiciones tales que cualquier persona que se  
en la misma situacion infringiria la ley ". Este ultimo grupo  
participan los criminales culposos, cuyo hecho es tambien deno-  
minado por el sicoanalista como criminalidad accidental y, a es-  
pecialmente como delitos por equivocacion.-

la explicacion del mecanismo de tales delitos sigue las linea-  
generales del sicoanalisis y tiene sus principales en su con-  
cepcion de los estratos de la personalidad, que la teoria en si  
ta divide en el superego, el ego, lo inconsciente y lo subcon-

ciento.-

El papel del Ego o yo es de vigilancia. Debido por los mandatos imperativos del superego, el yo vigila la vida anímica y ejerce la represión de las tendencias instintivas que se originan en el inconsciente y, de modo principal, en el subconsciente. Estas tendencias tienen, a veces, carácter criminal o, mejor dicho, todo hombre tiene tendencias o criminales que reprimido con el transcurso del tiempo, o malicia que se va adaptando a la sociedad, pero en tanto que unos individuos (a quienes se puede considerar como tales) logran una adaptación completa, de modo que sólo en algunos casos esas tendencias logran salir ya a la luz pública ya en forma de sueños, o bien por síntomas neuróticos, otros no consiguen reprimir la ya sea porque su yo es definitivamente muy débil, y entonces se tiene el crimen crónico, o bien porque en determinados momentos - cuando yo se debilita y entonces sobreviene la criminalidad aguda, una de cuyas formas, según ya dijimos es la equivocación, o sea los delitos culposos.-

Algunos de los delitos culposos no son más que formas disfrazadas de la criminalidad, manifestaciones de una inconsciente tendencia delictiva o, como lo ilustra ahora, con demerolización que no hace sin expresar la existencia de aquellos autores que hablan de una voluntad inconsciente, intención inconsciente.-

En otras palabras no el que ejecuta un hecho imprudente o negligente del cual no deriva un dolo, está descuidado de manera inconsciente, o sea el que la imprudencia en forma de distracción descuido, imperia, improvisación, negligencia, o vertigine no viene a ser más que un modo de que se vale el inconsciente para burlar la conciencia.-

Las teorías psicoanalíticas, en el campo penal lo mismo que en los demás, han despertado profundas resistencias y la mayor -

parte de los penalistas se muestra contrarios o ajenos.-

Sin embargo no faltan autores que la defiendan, como Jiménez de Asua, pero quien "bien meditado el tema no es posible reconciliarlos sin más ni más, con estas palabras de despochas. . . Es evidente que tienen razón los psicoanalistas aunque no hayan hecho más que apuntar el problema.-

Ahora los penalistas no hemos meditado la profunda revolución que las concepciones psicoanalíticas traen al concepto de la "negligencia".-

Por nuestra parte creemos que pasará muchos tiempos antes de que pueda considerarse perfectamente de ostrado que el delito culposo no es si no una tendencia latente a cometer un delito y que en el fondo de la culpa, sólo hay una "intención inconsciente".-

No negamos que las formas primitivas de la culpa (imprudencia negligencia, violación de leyes y reglamentos) pueden obedecer en ciertos casos a constituciones psicológicas (de o rasgos perturbados); vgr. insensibilidad moral, incapacidad psicológica de ajuste a las exigencias del medio social, pero de allí a considerar que siempre existe en el fondo una tendencia criminal, hay mucho trecho.-

INERENCIA AL DELITO. - Esta teoría expuesta y sostenida por Lantieri, tiene con la anterior de común su origen en la parte inconsciente de la mentalidad, ya que según, el momento de autor del delito culposo ocurre porque su autor padece de una inercia moral que está inserta en la base de la acción impidiendo al individuo adquirir "dominio de conocimientos". Esta "inercia" significa no penetrar en el principio de la acción, en el momento intelectual que sería el proceder entero del sujeto, entonces resulta también demostrado que aquella no es inconsciente

ni con la conciencia ni con la voluntad.-

La idea de la fuerza motriz determina un estado mental que impide al individuo prevenir las consecuencias de su acto, y viene a ser, por lo tanto, causa y antecedente de la impericia o de la ignorancia.-

También a este grupo de las teorías subjetivas y dentro del subgrupo que fundamenta la culpa en lo inconsciente, pertenece la de Angiolini, según el cual, "en el hecho culposo hay siempre un determinado elemento, un acto inconsciente, porque la última acción que se reprueba al ser el delito culposo no es en modo alguno ni querida ni voluntaria, y por lo tanto no puede llamarse consciente." Y aquí una nítida diferencia entre el delito de culpa y el delito doloso, en este el resultado nocivo es consciente y querido, en aquel es inconsciente y acción involuntario.-

Lo más importante para Angiolini es la personalidad del delincuente culposo, ya que de la naturaleza de la culpa se deduce "la teoría de la ligereza", esto es, en la tendencia del agente a cometer esta clase de delitos, de allí porque se castiga según su teoría incluso la tentativa de delito culposo porque lo concierne tanta importancia a los tipos de delinquentes culposos, que él agrupa en cuatro categorías: saber. . . . 1) delinquentes por falta de sentido moral, o de altruismo, que son aquellos que conocen la causa y han previsto el dolo, 2) delinquentes que cometen la culpa inmediata, pero violan deberes especiales (delinquentes por impericia, en ello la causa es consciente pero no han previsto el dolo, 3) delinquentes culposos por defecto del mecanismo de la atención o de las facultades asociativas. 4) delinquentes dolosos en los que no es consciente la culpa inmediata, con aquellos que cometen el delito por fuerza del ambiente o por sustraje físico o intelectual.-



La crítica a esta teoría, en primer término, la no exacta comprensión de los fenómenos inconsciente, en segundo lugar, su tendencia a explicar el fenómeno del delito culposos de un modo casi exclusivamente fisiológico, y por último, el haber cargado el acierto de los delitos de menor predominio en la atención minimizando los demás factores.

**TEORÍA PSICOPATOLÓGICA DE LA CLIMA.** - Con todo, no han faltado a Angiolini imitadores que, si bien lo siguen por las vertientes de la neurología, si estiman conveniente clasificar a los delinquentes culposos de un punto de vista antropológico. Así del Giudice los divide, 1) delinquentes culposos por natural disposición a la holganza, y propósito de los culposos que es innegable, que sin saber la entidad de un propio y verdadero estado patológico, el mecanismo psico-físico de la voluntad y la atención y las condiciones orgánicas en general son tales en algunos sujetos, que ofrecen un substrato antropológico muy favorable a la conducta culposa. Hay constituciones físicas y físicas inferiores, con baja organización cerebral por lo que los cerebros implican un no leve endurecimiento de la inteligencia que no está apoyada por una fuerza voluntaria y 2) delinquentes culposos de tipo de los cuales la delincuencia se debe a una condición congénita, si no que es un fenómeno orgánico.

También dentro de la línea de Angiolini, copiando la clasificación de este pero "utilizando los criterios que le fueran hechas," la villa Civile los delinquentes culposos en tres categorías, 1) por falta de capacidad intelectual, ya que es la consecuencia del agente por la posibilidad, y en la probabilidad, del resultado del acto o del delito; 2) delinquentes culposos que por causa psicofisiológica no han podido prever el evento ni, por lo tanto, evitarlo, y 3) delinquentes culposos por "impericia".

Cabo, sin embargo, está en que los dos últimos autores mencionados, a diferencia del primero, no consideran a la personalidad, si no que regulan en primer término, la producción de un efecto dafino, y, en segundo lugar, la posibilidad de prevenirlo.-

TEORÍA POSITIVA S. - Una doctrina puramente positiva de la culpa sólo se encuentra en Ferri y que los demás autores (Molina Alavilla) no prescinden del elemento de previsibilidad.-

Ferri por el contrario pone como fundamento de la culpa únicamente la personalidad del individuo y en particular su peligrosidad, elemento este último en las elaboraciones de la Genola la culpa como el dolo y como la actividad de caracteres normales desde el punto de vista penal es el modo de proceder de un individuo ante un modo especial de reacción frente al ambiente social. Si se trata del mínimo nivel de disciplina, bien infringiéndolo intencionalmente y por ende voluntariamente o sin intención delictiva y este modo de proceder, esta conducta social del individuo, o la expresión externa de su personalidad, a través del delito (dolo o culpa) se encuentra peligroso, bien por falta de dureza, enfermedad mental o inconsciencia, bien por torpeza o no repugnancia al delito doloso o por una imprudencia involuntaria que en todo caso peligrosa que llega a producir los graves daños o peligrosos sanciones con que la ley penal.-

En características de la teoría de Ferri considerar imputable sólo los delitos culposos, así como el de pena sólo en virtud del efecto dafino y con miras exclusivamente a la defensa social. Con todo no puede atribuirse a Ferri la idea de la previsibilidad que se crea, esto aparece en sus obras, así como el mismo parámetro citado antes se encuentra como representante expresión "por tanto la culpa consiste inmediatamente en un estado de falta de conciencia y de previsión" y la crítica

car la tesis de Stoppe te vuelve a afirmar la necesidad de tener en cuenta en la culpa la previsibilidad de...

Esta aceptación de la previsibilidad como elemento de la culpa se acostuman en los seguidores de Ferri como ya dijimos especialmente en el jurista de la Scuola, Florio para quien el elemento o peligrosidad en de orden general que se manifiesta en diversos momentos en el dolo y en la culpa, pero que esencialmente es el mismo de modo que no que o llegar a ser la nota característica de esta última aunque sobre todo al caracterizar la culpa, considera que en relación al criterio de la posibilidad de prevenir la reproducción penal de la culpa no es posible si bien se es notorio que ese criterio sólo es aplicable a la culpa por imprudencia y negligencia pero no a la que tiene por base la impericia o el vicio de la norma o disciplina.

En terminante se muestra Alzavilla uno de los pocos positivistas supervivientes, para quien la única teoría que de la posibilidad del delito culpable un fundamento de justicia y eficacia o una necesidad de defensa social es la de la previsibilidad y entre sus veintiseis teorías que es la única que constituye el núcleo de la peligrosidad causal, más que como causalidad como asociación de esta se como inferioridad de un determinado propósito social.

El positivismo científico de la Escuela de la Escuela de la Escuela... del estudio de las más importantes teorías subjetivas se llega a la conclusión de que comparten ciertos puntos de vista... el aspecto primordialmente es la posibilidad de prevenir el resultado dañoso y en su falta de previsión, todas ellas fijan acerca de la misma en el individuo con las condiciones psicológicas de este ya se consideraron en el momento del delito o bien dentro de la personalidad del agente que sirven de funda...

mento o la sanción. Pero en la primera esto es la previsibilidad vista no como un elemento objetivo y abstracto casi matemático sino como una posibilidad del ser humano referida a un fenómeno natural. No sirve de fundamento a estas doctrinas, - bien sea que se basen en el defecto de voluntad o de inteligencia o en ambos.-

**CAUSAS OBJETIVAS.** - En estas el elemento de lo que sucede en la conducta no es la intención o el fundamento de la culpa no reside ya en una condición del agente sino en un factor que puede ser la norma legal o un deber de disciplina o el ordenamiento jurídico.-

En general o en la comunidad eficiente.-

**TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD DEL DAÑO.** - Prototipo de esta doctrina es la formulada por Stoppato pero quien el criterio de la posibilidad de prevenir es empírico y casuístico por cuanto la calificación de si era previsible el resultado del hecho o posterior, esto es una vez que el daño se ha producido. Según dicho autor deben darse criterios constantes y fáciles de establecer y el mismo suministra dos, la objetividad eficiente y el uso de los medios antijurídicos.-

El primero funciona como base de la responsabilidad moral ya que todo individuo debe responder de aquello de que es causa voluntaria y que ofende al derecho. Si el hombre quiere el fin antijurídico se tiene la voluntad del resultado que constituye el hecho punible doloso si no quiere el resultado y ha ocurrido el daño basta para castigar el hecho punible culposo la voluntariedad inicial esto es la voluntariedad casualidad.-

Respecto al segundo fundamento o sea el del uso de medio antijurídico, Stoppato considera que el individuo que vive en sociedad no sólo no debe querer de sí mismo un daño, si no que -

tione la obligación de utilizar los medios que no lo produzcan v. de decir que no sea contrario al orden jurídico. Esta condición de antijuricidad de los medios no es posible establecerla sino una vez conocido los resultados (con lo cual el actor incurra en la Previsión posterior que crítica a los subjetivistas). Lo que resulta que dice que medios no debió emplear el agente si bien por no haber producido el daño mediante el uso de esos medios, se lo debe sancionar sin que importe si ese resultado era o no previsible.-

La consecuencia " el result de dano y contrario al derecho es punible cuando el producto inmediato de un acto voluntario del hombre, que si bien no es hall. dirigido a un fin antijurídico, se ha manifest. de con medios que ese result. no- rran los a la idea del derecho ".-

esta teoría se han observado entre otras, las siguientes objeciones, a) que no se trata por sí misma, por cuanto to- mado como principio la causalidad voluntaria agrega la necesidad del uso de los medios antijurídicos como si aquella no fues. suficiente b) que, a " ultra positivista, materialista y moral " punto que se trata, cuenta el fundamento moral del derecho penal, que es la idea de culpabilidad y bien, la responsabilidad es un elemento puramente material, deberi- la relación entre la acción y el resultado c) que no permite distinguir entre culpa y caso fortuito y que el resultado no castiga como culpable aun cuando el individuo no haya podido evitarlo, y d) que no es fácil saber qué se entiende por medios antijurídicos, a no ser que se reduzca esa donación a los que la ley prohíba, expresamente pues los demás quedan típicamente permitidos. Estas objeciones las hace Maggioro, Florian, por su parte, lo critica que " toda inacción se agota dentro de tal teoría, es el momento objetivo "

y que " al concentrar la investigación en el antijurídico de los medios no elimina la posibilidad de probar, así la elección de los medios en relación con el fin o comprendiendo necesariamente la apreciación preventiva de los efectos que por el uso de ellos se han de derivar ". Que en otras palabras que significar, Stoppato vuelve a ver en la necesidad de proveer los efectos dañinos del acto.-

Pero quien con más vigor crítico a la teoría fue limon para quien la noción de culpa se le usa. fundamentar la responsabilidad si no que es necesario que el acto, sea dolo, consciente y voluntario. De otro lado, si los medios jurídicos están determinados en la ley, como el dolo, su fijación depende del criterio de previsibilidad, ya que el legislador, en el primer caso, y las particularidades, en el segundo, no consideran jurídicas las acciones que causen daño, y p. r. establecer cuáles los producen tiene que revestir el resultado.-

... LA LEY ... LA RESPONSABILIDAD ... Esta teoría ... de Cacci, de Cacci Manzini, quien tiene de ... con Stoppato, entre otros cosas el partir de la causalidad eficiente de la conducta y la voluntariedad de la misma.-

Según Manzini, " la culpa consiste en un contrato voluntario general o específicamente contractual de policía o la disciplina de la cual se deriva, como el caso de efecto, un resultado dañoso o peligroso, previsto en la ley como delito, producido involuntariamente o por efecto erróneo de opinión inexcusable de ejecutarlo en circunstancias que excluyen la posibilidad de ... "

De acuerdo con esta teoría, la voluntad debe existir en el momento en que se crea la culpa, sea en el momento ya no exista en el momento en que se juzga el delito. Por otra parte la conducta contractual de la policía o la disciplina, se traduce en negligencia ...

debea, instrucción o impericia profesional, o bien en un caso de negligencia, en la interpretación de leyes, reglamentos, decretos o disciplinas.-

Para que todos estos sean necesarios en la conducta, para que se quite el culpable, sea también voluntaria. No importa que sea activa u ociosa, porque los delitos malos tanto pueden ser de acción como de omisión.-

Deben, dice el autor, el caso que se da en la imputación de culpa, el objetivo, o sea la "causalidad eficiente voluntaria de la conducta", y el objetivo, esto es, el nexo de causalidad eficiente por tanto material entre la conducta y el resultado que involucra, que de ella se deriva.-

Mejora el artículo de esta doctrina, diciendo, que se debe aplicar de un modo distinto la definición de Manzoni, que "no se necesita muy poco para que se cometa un delito que los delitos culpables, en su mayor parte, no los de existencia involuntaria de leyes reglamentos o disciplinas, se venen en la que varían con el desarrollo de policía y disciplina. Una conducta imputable o negligente, es aquella que se da en que la policía o la ley de delitos algunos, para dar lugar a delitos culpables. Por tanto la ordenación del concepto de culpa de los delitos voluntarios y culpables se da en que, pero voluntariamente, pero del tipo de arbitrio y a su vez tiene la acción de culpa, no se trata, que de un tipo de arbitrio. Los hechos voluntarios, voluntarios o no por otro, son siempre los de culpa que no el error de un delito de culpa".-

Por otro lado, la villa de la ley, se relaciona a esta doctrina, tratando de penetrar en el fondo los requisitos en que se debe decir de una conducta es culpable tanto cuando se trata de la disciplina o de la policía, o, para usar las palabras

de la ley, cuando puede ser considerado negligente o imprudente, encontramos, no por otro, camino, llegamos a enfrentarnos con una indagación sobre previsibilidad. -

La síntesis que si por un lado la noción de disciplina, la de policía son insuficientes y expuestas a conducir a error, por el otro en base de una precisión en estos conceptos, conduce al de previsibilidad. Y si la teoría que pretende ser objetiva, termina por revelar culto al subjetivismo, y dice a guisa que el hecho recurre a la casualidad eficiente conduce al mismo resultado que se critica a Steppato, o sea, borrar los límites entre la culpa y el caso y que no es remedio suficiente respecto a la voluntariedad de la conducta.-

ADRIAN FINE. - Paso a que según una acertada crítica esta teoría conduce al fin de cuentas al subjetivismo por implicación del concepto de previsibilidad subjetiva, propio de esto, no vale la pena incluir la teoría de Welzel entre las objetivas y que fue a esto a lo que se refiere la fórmula.-

A propósito de la teoría finalista de culpa, es necesario señalar que Welzel adoptó las posiciones o mejor dicho, que habiendo hecho primeramente un planteamiento sobre el delito culposo, se vio obligado, por las objeciones que se le dirigieron especialmente en su propia patria a sustituirlo.-

En primer término es preciso advertir que dentro de la doctrina finalista de la acción se encuentra, e sí en forma total el campo de lo doloso del delito culposo, ya que mientras que los delitos dolosos están dirigidos a un fin (de allí porque de él son finalistas), en lo culposo la finalidad sólo aparece en forma negativa, en tanto que se ha dirigido la acción finalista.-



ARTICULO II.

CONCEPTO DE LA CULPA

La culpa es la imprevención de lo previsto y prohibido, con-  
viniendo por parte del sujeto del deber de reflexión; en  
el caso de que este obligado al deber en sociedad y no ha-  
cer caso a los demás.-

Para Gurrut, " la culpa se define como la omisión voluntaria  
de diligencia en calcular los consecuencias posibles  
y previsibles de un hecho. El deber de consecuencias previsi-  
bles, por no haber sido de la culpa estricta en el privilegio  
billado.-

Para Ferrer, " la culpa consiste en un hecho imprevisto en un  
estado de atención y de reflexión ".-

Para Mico, " Culpa es imprevención del resultado previsible  
en el momento en que la voluntad se manifiesta ".-

En el Código Penal, concepto de culpa en el inciso primero  
del artículo 19 que la infracción se comete por causas  
que no se son comprendidas en la disposición del artículo en  
sus intenciones o negligencia, en el inciso en el inciso segun-  
do de la misma ley.-

Hay culpa cuando el sujeto no vio los efectos negativos de  
su acto " cuando se pudo evitarlos, o cuando, por ser de ha-  
bilidad prevista, podría haberlos evitado ".-

En primer parte de la omisión (no previsión de lo pre-  
visible) comprende la negligencia o inconsciencia o  
negligencia de la segunda parte (por no haberse previsto en exi-  
tar un efecto negativo previsto) contiene la culpa simple.-

conocimiento o temerario o por negligencia.-

Ignorancia identificada o conculca la culpa consciente con el dolo eventual, lo que se adquiere en la culpa consciente cuando se prevé el resultado como posible, pero en la ignorancia se prevé el resultado como no verificable. Tal es el caso de cirujano que realiza una operación de alto riesgo, confiado en su habilidad o en el carácter que asegura de un éxito y de una velocidad, o en un ví. concentrado, es cuando en que salvara solo estubo con su pericia; o del tirar del blanco que dispara sobre una persona colocada en la cabeza de una persona, realizando un tiro que se ha realizado con precisión. Se quiere la conducta, se prevé un resultado como posible de ella, pero se tiene la esperanza de que no ocurra; el caso no se depasa en forma alguna. En el dolo eventual se prevé el resultado como necesario consecuencia de una conducta, y no sólo se prevé que se produzca, como ocurre en la culpa consciente, sino que se obra y se dirige al dolo, que viene a ser entonces querido. Tal es el caso de quien lanza un objeto a una multitud, o provoca el descarrilamiento de un tren u otro accidente de tránsito. En estos casos el agente prevé necesariamente que puede ocasionar la muerte o lesiones a las personas; realiza su acción con pleno conocimiento de que el dolo eventual en ningún caso puede producirse en los límites de la culpa; porque, excepto en casos de fuerza mayor, como en el caso, es decir lo a que se refiere. (Santoro).-

CULPA CONSCIENTE.- En el campo penal la hipótesis de la culpabilidad de culpa del dolo eventual no es admitida. Lo mismo se presenta cuando la actividad culpable del agente se origina, en el proceso causal y por la producción del resultado, una actuación también culpable de la víctima que ha

la en derecho . . . preparación o incluso notadamente la obligación de indemnizar.

La figura de la culpa en sí misma se encuentra en el artículo 1957 del Código Civil, a saber en el título "De los delitos y de las faltas", en el párrafo también expresado en el artículo, artículo según el cual "La responsabilidad del daño civil se funda en la culpa, si el daño lo ha sufrido no expresado en el tipo penal o civil". Esta disposición no podría únicamente el daño penal o civil, la obligación de reparar los perjuicios, obligación que se genera o reconoce cuando el hecho del delito o la concurrencia la víctima con alguna parte de la culpa de la víctima.

El derecho penal, en el momento de la culpa del proceso de la culpa un momento culpa del delito, resultado de la producción del hecho objetivamente delictivo, hay que tener en cuenta que la culpa del autor, la culpa del autor o la culpa de la víctima son la causa neta, eficiente y exclusiva de la responsabilidad penal. Se explica el hecho objetivo, la culpa del procesado que se le atribuya que el hecho es culpable, probablemente una culpa imputable o culpa de la víctima, en las que el hecho de culpa debe ser el autor de la culpa, pero sin la culpa de la víctima es la culpa del autor que explica la producción del evento, de tal modo que no se puede supeditar necesariamente el tiempo de producción del resultado del delito, no se puede poner ninguna culpa civil, pero se puede explicar el siniestro por consecuencia de la culpa del autor, por haber sido el hecho de un delito o una falta y normalmente imputable. Se es el artículo de la ley entre los autores.

Considérese de lo que se dice en los delitos, o tal vez no precisamente las culpas, no se puede pensar en el orden original, por lo que habla de la justicia retributiva.

CONDUCTAS DE CULPA Y CONDUCTAS DE CULPA OBLIGADA.  
 El resulto de antijuridico puede ser ocasionado por la conducta negligente o imprudente de una sola persona, o por una suma de conductas culpables cometidas en acción por varios sujetos. En este segundo caso se puede presentar la denominada concurrencia de culpas, o la cooperación en el delito culpable.

ARTICULO 11, LIT. B. - Contiene este artículo cuando dos o más personas se ligan a la realización de un delito de concurrencia independiente, sin el auxilio de alguno, y por cuyo concurso se ocasiona el dolo nocivo; un vehículo que se mueva velozmente chocando con otro que se mueva en sentido contrario, o cuando una persona se precipita sobre otro.

En estas dos partes, no debe tenerse en cuenta la independencia de la conducta concurrente. La cooperación del delito, son aquellos casos todos los que hablan en sentido contrario a la distinción o no, por concurso de culpas.

ARTICULO 12, LIT. A. - Contiene este artículo cuando un sujeto, iniciando un delito culpable, como el homicidio, por ejemplo, realiza una conducta culpable, en la que ocasiona el resultado en virtud de un delito culpable de otro sujeto, cuyo resultado es el resultado de antijuridico de la conducta culpable.

En la cooperación en el delito culpable se realiza una conducta de culpa, se ejecuta de manera una actividad culpable de otro pero si la conducta de antijuridico o imprudente, cuando de todos los sujetos se ocasiona el resultado de culpa que arroja una vez que se ha producido un resultado de culpa culpable de otro sujeto, con un orden de cooperación culpable en la realización del delito culpable que ocasiona el resultado de culpa culpable.





proceso para la formación de esta, voluntariedad en la conducta pasiva o activa-esto es, voluntad de la acción u omisión-  
 iníciales causantes del evento nocivo. En la culpa se quiere el acto inicial o la conducta omisiva, pero de un modo inocente con respecto al resultado sin que ninguno de ellos ataque el derecho de los otros.-

Previsibilidad. - El elemento intrínseco de la culpa, su factor subjetivo, es la previsibilidad, que consiste en "la posibilidad genérica que un hombre de mediana inteligencia y cultura, en lugar de él y en determinado momento histórico, - tiene para prever el resultado como consecuencia de su propia conducta, como dice LE VILLÉ.-

La posibilidad, pues no es otra cosa que una posibilidad abstracta de prever, o sea de representarse un resultado como posible efecto de una actividad, según las leyes de casualidad ordinaria y las experiencias comunes. Esta posibilidad aumenta con el progreso de las ciencias, de la técnica y de la acumulación de experiencia. Todo descubrimiento del hombre, todo avance de la civilización, acerca la posibilidad. Por consiguiente, ésta no es la misma en todos los lugares, ni en todas las épocas, ni en todas personas. No está en la misma capacidad de prever las tribus salvajes que las comunidades civilizadas, ni en ésta permanece estática la previsibilidad, - pues cada día se extiende de más su radio a medida que se descubren procesos causales. Y como no todas las personas, aún dentro de un mismo grupo social y en una misma época, tienen el mismo nivel cultural y las mismas experiencias, es lógico que la previsibilidad varía de persona a persona, de tal modo que a mayor ilustración e mayores conocimientos, correspondiendo una mayor previsibilidad.-

Me conviene advertir que para los fines jurídicos, efecto-

de la definición de la culpa penal, no contiene la previsibilidad individual, si no que ella se fija en el momento del nivel, según el grado medio de inteligencia y cultura de los sujetos de grupo, profesión u oficio o el estado de.

Como dicho que la previsibilidad es la posibilidad de prever (o bien prever o aver) un juicio anticipado, o sea la representación mental general sobre el probable consecuencia de una determinada acción u omisión, o "proyectar un juicio en el porvenir, preverlo de los resultados que se seguirán determinando result de con relación a un efecto", como expresa Alavilla.

Un concepto a fin de la previsibilidad es el de la previsión, que consiste en la representación mental en un caso de como un result de como posible efecto de un comportamiento. Donde no ha habido previsión (representación efectiva de un result de como propio una acción u omisión) puede medirse, sin embargo la previsibilidad o capacidad general de prever.

Por la existencia de la culpa no se origina la previsión; hasta la previsibilidad. Sin esta, no se concibe la culpa penal. Solo hecho realizado más allá de sus límites como ya en el campo de lo fortuito o imputable. Por ello en el art. 10, CO en los trabajos preparatorio del código penal italiano:

"Por regla general, el result de como que ser el hecho previsible, en materia de culpa, y debe haber siempre la posibilidad de representarlo y de preverlo, que es operación del entendimiento". Para determinar la previsibilidad y distinguir así la culpa penal del caso fortuito, hay que tener en cuenta, con fines repetirlo, el nivel medio de cultura de los sujetos cuando hubiere realizado el hecho, las experiencias comunes, el grado de civilización, etc. Se tiene por lo tanto la cili-



gencia y prudencia ordinaria, de tal modo que si para evitar el result. de dafino, no previsto especif. mente por el gen. te, hubiere sido menester un cuidado o cautela extraordinaria, el hecho debe clasificarse como fortuito. Esto porqu. en materia de culpa, para los efectos de la ley penal, la llamada culp. leveisim. del derecho privado se asimila a la fuerza mayor o al caso fortuito como lo dice lincen. Pero debe tenerse en cuenta que si el efecto nocivo se provió por el agente en un caso particular, y la acci3n se realiz3 con imprudente confianza en la evitaci3n del dafio, se da la culp. penal aunque para el com3n de las gentes de su profesi3n u oficio o actividad el hecho no hubiese sido ordinario previsible.-

**FACTORES O HIPOTESIS PENALES.** - Puede incurrirse en culpa y así lo consignan expresamente algunas legislaciones - por una ou cualquiera de estas circunstancias:

- a) For negligencia
- b) For imprudencia
- c) For impericia
- d) For violaci3n o inobservanci. de leyes, reglamentos y dem. s normas disciplinarias, legales o convencionales. -

**La negligencia.** - Es la omisi3n de diligencia y cuidado, contraria al deber de atenci3n que el hombre est. obligado en la vida social para no perjudicar a los dem. s. La vida en comunidad impone el sometimiento a reglas de disciplina, pues de otra manera se haria difici. la coexistencia armonica de los derechos. Cuando estas normas de conducta se vulneran por negligencia, esto es, por descuido o desatenci3n, el acto de indisciplina puede producir efectos dafinos, que se evitan inevitable con mediana cautela. Casos de culpa imputable negligencia podri. n ser, el de la niñera que abandona la -

custodi del niño en un sitio poli rose, por estar distraído conyere ndo con la biga; el del conductor que descuida el - cas ando del ep rate o l. atención a l. vía mientras en - ciendo un cigarrillo o ch rla con los pasajeros; el del f r - m cutico que entrega un veneno en lugar de la droga, o u - confundir la medicina por estar a trocado; el del dueño de - un revolver que lo dejó l alcance de un niño; el del guar - dia que abandona el p'so nivel mientras va l o fé.-

Union gui un vehículo colectivo velocidad, está ejecutando voluntariamente esa acción, pero sin intención de causar da - ño. Lo mismo puede decirse del que via que se entregó l - suelo, en la torpe creencia de que ningún desastre ocurriría - en el interior.-

FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD DE LA VOLUNTAD. - La culpa es la re - spon jurídica de la comisión de los delitos cometidos por cul - pa ón, como decía Ferri, l necesidad de la defensa social, - que es también la que fundamenta l represión de los delitos dolosos. quien vive en sociedad está oblig de no sólo a ob - servar diligencia y prudencia en su comportamiento, y para evitar la perturbación del orden jurídico. Y si por violación de - esas normas comunes de diligencia y prudencia se causan da - ños jurídicos perjudiciales, se alarmará l sociedad y se - justifican l sanción del responsable para que en lo futuro - evite esa conducta a esos presupuestos necesarios para l con - vivencia, y también l modo de ejemplarización para los demás. - El fin de que aquellos sujetos con defectos e imprudentes se - conscienten intimidados y procedan obrar con cautela y reflexión.

Desde el punto de vista de la conservación social, es peligro - so no sólo el que intencionalmente ataca los derechos y bien - nes jurídicos de los asociados, si no también el descuido e -

indiferente a las normas de diligencia. De allí que también se  
reprocha al que delinque por culpa, aunque legitimamente en medi-  
da menor al que lo hizo por dolo.-

Sin embargo algunos autores, pocos claros, entre ellos Almon-  
dia, en, Germann, Puglio y Grattico, se han pronunciado sin gra-  
to alguno por la no imputación penal de la culpa, que se --  
castiga en todas las legislaciones.-

CLASIFICACION DE LOS DELINCUENTES CULPOSOS. - En su coloquio tra-  
tado sobre la culpa, Alfredo Angiolini el clasificó así los delin-  
cuentes culposos;

a) Delinquentes culposos por falta del sentido moral y de al-  
truismo considerados como los más peligrosos. Son aquellos su-  
jetos que en el trato social revelan diario malos precios --  
por los derechos e intereses ajenos tales es el caso de los che-  
foras que acostumbra a marchar a velocidades exageradas, y el  
de los patrones que obligan a sus subalternos a un trabajo ex-  
cesivo.-

b) Delinquentes culposos por impericia o falta de aptitud y co-  
nocimiento para determinada profesión u oficio.-

c) Delinquentes culposos por defectos en los razonamientos de --  
atención y de la asociación de ideas, reveladores de anomalía  
fisiopsíquicas.-

d) Delinquentes culposos ocasionales o por circunstancias del-  
muncato determinado por especiales condiciones objetivas, vrg.  
una concurrencia pública o subjetivas, como por ejemplo el cansa-  
cio o agotamiento excusables (surtenaje). Estos últimos son --  
tales como los malos polifonos.-

Del Juicio hace un clasificación así:

a) Delinquentes culposos por natural predisposición, en los --  
que priman factores endógenos.-

b) Delinquentes culposos ocasionales, o por influencia de los factores exógenos.-

SISTEMAS LEGISLATIVOS CON RELACION A LA CULPA. - El tratamiento penal de la culpa, desde el punto de vista de la sistematización legislativa, no es uniforme, no obstante que todos los códigos penales la reprime.-

Troca con los sistemas conocidos;

1 - EL HISPANICO, que consiste en definir el instituto o fenómeno de la culpa en la parte general del Código, haciéndola extensiva a todos los delitos, salvo aquellos que por su índole o naturaleza exigieren el elemento doloso como presupuesto de su ocurrencia.-

2 - EL FRANCÉS GERMANICO, según el cual no se da ninguna definición conceptual de la culpa en la parte general, si no en la parte especial, en la definición de los delitos, se indican las especies culpocaras.-

3 - EL ITALO-GERMANICO, que es de carácter mixto y se considera como el más técnico y prestigiado. En la parte general se la define o noción de la culpa, y luego en la parte especial se señalan expresamente los delitos que admiten esa forma de imputación.-

El nuestro código sigue el último de los sistemas indicados; define la culpa en la parte general ( artículo 12, Inc 2º ), y en la parte especial o descriptiva de los ilícitos penales describe las figuras son susceptibles de comisión por culpa, señalando en el artículo correspondiente las a nociones pertinentes.-

La mayoría de las infracciones son esenciales o exclusivamente intencionales o dolosas, lo que quiere decir que no admiten la imputación por culpa. Tales son los delitos contra la propiedad (hurto, robo extorsión, chantaje, estafa) abuso de con-

Al-  
 ficia y otras defraudaciones); los delitos contra la liber-  
 tad y el honor sexual (violencia carnal, estupro, corrupción  
 de menores, concubinato deshonroso y proxenetismo), los delitos  
 contra la familia (rapto, incesto, bigamia y matrimonios ileg-  
 itimos), los delitos contra la República (falsificación de co-  
 lillas, monedas, documentos) y otros más.-

Admiten la comisión por culpa en nuestra legislación, el pecu-  
 lito (art 154), el fug. de presos (art 225, inc. 2º) el incendio  
 y los demás delitos contra la salud y la integridad colectiva  
 (art 275) el homicidio y las lesiones personales (arts 570 y-  
 581 que fueron sustituidos por los arts 1 y 7 de la ley 164-  
 de 1958) y unos dos o más delitos. Estas infracciones se pue-  
 den cometer, por lo tanto en forma intencional o culposa.-

Para saber si un delito admite o no la inculparción por cul-  
 pa, hay que estudiar el capítulo correspondiente del Código,-  
 para ver si allí se alude o no a la comisión del hecho por  
 culpa; si no se encontrare referencia de la culpa, es porque  
 la infracción allí prevista exige una realización intencional +  
 final.-

**CULPA Y TENTATIVA.** - Los delitos son todos de resultado ocler-  
 tos; mientras no se produzca el efecto dafino contemplado en  
 la ley como delito, el que ejecute una acción imprudente o no  
 diligente podrá ser castigado por contravención (porte ilegal-  
 de armas, violación de reglamentos del tránsito etc.) pero en  
 su hora alguna le será inculpable tentativa de delito. Así  
 si un conductor guía a excesiva velocidad, superando el lími-  
 te tolerado por las disposiciones que norman el tránsito, in-  
 corre en una infracción de policía, en una contravención, pe-  
 ro no se le podría imputar tentativa de homicidio o de lesio-  
 nes personales, aunque con su conducta estuviera amenazando  
 o poniendo en peligro la vida o la integridad de las personas

La tentativa y la frustración son nora o imperfectas de delito que no se conciben sin un INTENCIONAMIENTO intencional, sin un propósito puesto en acción por el responsable y que no llega hasta la obstrucción del resultado porque una circunstancia extraña lo impide, como se verá posteriormente.-

**CULPA Y REINICIACIÓN.** - La reincidencia es la reiteración o comisión en el delito, después de una sentencia condenatoria en firme. Está contemplada en el art 35, están excluidos del cómputo de reincidencia, los políticos, los eclesiásticos por menores de diez y ocho años y otros que se estudia separada en debido tiempo.-

**CULPA Y CIRCUNSTANCIAS DE MAYOR PELIGROSIDAD.** - El art. 57 como circunstancia reveladora de mayor peligrosidad del agente, - de las culpas el haberse cometido el hecho en circunstancias que lo hacen muy probable o fácilmente previsible (ord. 14). - el hecho cumplido de las condiciones revela una personalidad más delictiva, revela mayor perversidad y produce mayor conmoción social.-

Para determinar si el hecho se cometió en circunstancias que lo hacen muy probable o fácilmente previsible, se debe examinar caso en concreto. Esta es una de las peligrosidad es muy frecuente en los accidentes de tráfico, muchos de los en los proyectos de acciones e intentos temporales.-

Cuando mediare alguna de las circunstancias de mayor peligrosidad previstas en el art. 57, conviene decirlo desde ahora, - no puede el juez aplicar la pena mínima establecida para la infracción, al tenor de lo prescrito en el art. 59.-

**GRADOS DE CULPA.** - En el derecho privado se divide la culpa en GRAVE LEVE Y LEVÍSIMA. Al respecto establece el art. 65 del Código Civil.

La ley distingue tres especies de culpa y desonido.-

" Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que usan las personas negligentes o de poca prudencia cuando emplean en sus negocios propios. Esta culpa en materia civil equivale a dolo.-

" Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus propios negocios. Culpa o descuido, sin otra especificación significa culpa o descuido leve. Esta culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.-

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de este especie de culpa.-

" Culpa o descuido leveísimo es la falta de aquella escrupulosa diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Este especie de culpa se opone a la máxima diligencia o cuidado ".-

La tradición y distinción del derecho civil no se encuentran en el código penal y es rechazada por los criminalistas. La doctrina penal exige, para la existencia de la culpa, la violación de la diligencia o prudencia ordinaria y nada más. Es allí que se haya sostenido la imputación de la culpa leveísima, tanto para no ser en ella sería como tener una diligencia o escrupulo superior a la común, extraordinaria, que no puede demandar la ley penal. " La ley humana, dice C. BILSON, nunca puede llevar sus exigencias hasta imponer a los ciudadanos cosas inútiles y extraordinarias; por ello no hay duda de que la culpa leveísima no es imputable, por principio de justicia. Tal cosa es por principio de justicia o de política porque en la comisión de un delito extraordinario no concurre el elemento de la fuerza moral objetiva del delito, ya que no pueden el re-

...curso los ciudadanos por que alguien no emplee a uoluntad procedimientos que no usa el estado de derecho, y que cada uno de ellos que no emplearía en este caso. . . la culpa lo mismo es una desgracia, y si se desgracia de haber a pero no de cometerla.

Por tanto la ley de culpa lo mismo de desgracia o de culpa lo mismo es fortuito o a la norma, por es materia criminal. Solo puede corresponder a cada parte, dentro del concepto culposo de aquellos actos producidos de un negligencia que, juzgado con criterio civilista seria grave a si acaso lo es, entendiendo lo que como violación de un social común, norma de estado, riesgo cuidado y prudencia.

La grave de si haber una individuo violación de la ley de la realidad dentro de los límites de la disposición violada, al tenor de lo dispuesto en los arts. 37 ord. 14 y 39 del Código Penal, . . . la ley de si se hizo previamente.



LIBRO III.

PUNTO III.º

a) Teoría (teoría de la culpabilidad).

Los autores como... sostienen que la culpa es estricta por... y esta opinión... el hecho... el cual el delito puede ser considerado... como lo... de que... delitos dolosos... el son... (como los delitos de... violencia... etc). No se trata de una teoría... el fundamento de la culpa...

Como ejemplo curioso... la teoría de... como lo... el mismo... de... la culpabilidad... en que la ley... de esta... de que hay... de la... y... de que la culpa... de circunstancias... de intención y de... que la... de culpa no había...

Es, para no perder el tiempo en la... y... el pensamiento de... teorías fund... las de... y la... para...

tras que esta última, que en algún momento parece haber sido desechada, surge en la doctrina y en la jurisprudencia como la única que es capaz de satisfacer con las exigencias de la justicia.

**LA ILICITUD Y LA ANTIJURIDICIDAD DE LA CONDUCTA.** - Ya he bien dicho que el hecho de una voluntad inconsciente ilícita, y el que, por otro aspecto de expresión, puede, habla a su vez de reprochos por una conducta contraria al deber jurídico, concepto subjetivado por Bonzolani, quien trata de la conciencia del actor ilícito y por tanto quien requiere una voluntad consciente de la violación del deber.-

En lo afirmado erróneo tanto por las, no admitiría esta teoría que este actor refiere la antijuridicidad a la culpa, entendida en sentido amplio, como si se de todo ilícito penal, - el hecho que la culpa en un sentido penal es estricto está comprendido en el término negligencia, según he ger, quien piensa con tanto que la imputación también se refiera a la negligencia.-

La teoría de tanto las como he ger se hacen dirigiendo esta teoría de la previncibilidad.-

La teoría de la antijuridicidad no tiene consistencia ni en su fijación objetiva ni en la subjetiva, ya que la primera no es un criterio diferencial entre dolo y culpa, pues cada uno de los que queremos considerar como elemento constitutivo del delito, como otros que en el caso de la existencia, como elemento apreciativo, como colación del hecho del delito, es común al delito culposo y doloso.-

Por lo podemos dudar si verdaderamente se halla algún elemento de antijuridicidad en el concepto que un no considerado imperitantes una imprudencia, una negligencia o una impericia, no va en contra de ningún precepto de nuestro derecho positivo, de modo que el hecho de ser estricto antijurídico por la col.-

cho, si no cuando la experiencia esta lo ha precedido poli-  
ro, es decir con la existencia causal del resultado que el actor  
y agente ha producido.-

Con toda exactitud escribe Llanas: " La culpa es responsa-  
ble el nombre, por lo serlo servido de un medio contrario a los  
fines de la colectividad, o, en general por haber observado  
de una conducta contraria a los fines colectivos; y le es imputa-  
ble el mal ocasionado, precisamente por ser previsible, no-  
ese medio y esa conducta, pueda ocasionar un mal; y por ser im-  
previsible que pueden ocasionarlo, ese medio es antijuridico y  
esa conducta es antijuridica ".-

Formos razon de repetir: si la negligencia y la imprudencia  
se ponen como fundamento de la culpa. Como se podrá olvidar  
que la previsibilidad es también un criterio para el juicio de  
imprudencia o de negligencia el conocimiento del sujeto, es  
decir, un elemento de juicio por un diagnóstico de culpa. An-  
tes de la conducta y el medio de que se sirva se oponen a la  
fidelidad del derecho, en cuanto son peligrosos, esto es en  
tanto tengan la capacidad causal de un resultado determinado  
y no será posible hablar de peligrosidad, sin referirnos al  
juicio social que se da acerca de esa conducta o de ese medio  
precisamente porque pueden producir un resultado prohibido.-

Al parecer de haber observado que esta teoría parece deficiente  
por lo que atañe a los hechos de omisión de negligencia  
general, ya que está mal llamado " medio antijuridico ",  
de modo que se pueda considerar como tales los que est  
producido por ella (como el caso de homicidio cuando se debe estar ve-  
lante) -luego fué constatado en Finlay: " la culpa consiste en  
una conducta voluntaria, positiva o especialmente contraria-  
a la policía o la disciplina que se crea un mal de peligroso, -  
previsto por la ley como delito, producido involuntariamente o

por una errónea opinión inexcusable de realizarlo en circunstancias que excluyen la responsabilidad.-

Como vemos resurge la teoría de la ilicitud de la conducta; pero si tratamos de penetrar más a fondo hemos de preguntarnos cuánto se dirá que una conducta es genéricamente contraria a la disciplina o la policía, o volviendo a los términos de la ley, cuando puede ser tomada como imprudente o negligente, y así por otro camino, llegamos también a caer en raras con indagaciones de previsibilidad. Por lo tanto procuraremos tratar con mayor amplitud esa teoría, de lo que los demás no son derivaciones, y a veces simples variaciones verbales.-

TEORÍA DE LA PREVENIBILIDAD. - Si las teorías mencionadas pueden agruparse el fundamento común de la causalidad ilícita, la teoría de la prevenibilidad nos lleva al terreno de la causalidad indominable; mientras que como se verá, la previsibilidad es limitada por el caso fortuito, la prevenibilidad lo es por la fuerza mayor.-

Esta teoría, según el caso la culpa penal consistiría " en la omisión voluntario de la diligencia por proveer y prevenir un resultado penalmente antijurídico, posible probable y prevenible ", aunque el mismo autor reconoce como suficiente la posibilidad de prever.-

Acordos de esta teoría cuando dice que " el resultado realiza como consecuencia de la acción previsible o inevitable que es lo mismo que prevenible ".-

Pero esta teoría que nos señala los límites de aplicación, no nos da un criterio general para buscar el fundamento de la culpa penal.-

Inevitablemente como criterio distinto de la imprevisibilidad significa imposibilidad de evitar un resultado aún cuando su-

posible o su probable o cierta producción está presente en nuestra conciencia. Esto haría pensar en una acción ya realizada - cuya consecuencia de losa debe implicar el peso que en la culpa se responde precisamente por la acción que se realizó en cuanto tenía potencialidad p. r. de producir el resultado, posibilidad que debiera podido ser robar en la previsión del agente.-

Además que en efecto, uno puede ser incapaz de producir aún lo que es previsible y ya se ha previsto, lo cual es característico de la fuerza mayor.-

Lo mismo que con tal exactitud cuando se dice: "que la fuerza mayor está constituida por un suceso del cual es absolutamente imposible defenderse, aunque sea previsible y se previó.-

Por consiguiente, la teoría de la prevenibilidad no puede llamarse exclusiva y distinta de la culpa, si no que anuncia únicamente, una causa de exclusión del elemento subjetivo del delito.-

Tendría y por tan sólo si el concepto de prevenibilidad se le diera un significado subjetivo, es el sentido de que no pueden decirse prever la realización de un suceso, no se puede evitarlo; pero entonces como lo veremos dentro de un instante, volveremos al concepto de previsibilidad.-

b) - TEORÍA DE LA PREVISIBILIDAD. - Puede decirse que la teoría de la prevenibilidad se remonta hasta Aristóteles. Fue adoptada por el derecho Romano; así como que a un diligente providentis potuerit non fuit (hay culpa por no se previó aquello que con diligencia hubiera debido prevorse) (la ley Aquilia). Y encontré anterior dos seguidores entre los precursores y entre los de la escuela el siglo.-

Se observa "que el hombre tiene razón provisorio del futuro y por lo tanto está obligado a calcular y prever". Por cuanto -

Dios nos ha dado la razón para prever y para discernir, de modo que la responsabilidad debe basarse en el uso que hacemos de estas facultades cuando es previsible servirnos de ellas.-

Se habla de un límite de la voluntad por el cual el sujeto no hace uso de su entendimiento para conocer los posibles efectos de sus acciones contrarias a la ley. Se llama "culpabilidad" en razón directa de la posibilidad de que el suceso se verifique y de la felicidad que por preverlo tenía el sujeto. Lo mismo que Pessina, habló Carrera de su "voluntaria omisión de diligencia por ocultar las consecuencias posibles y previsibles de los propios hechos".-

Se adhieren estas teorías los representantes de la tercera escuela, y los más notables autores alemanes desde Listz que definió la culpa; como la "imprevisión del resultado previsible en el momento en que la previsibilidad no es suficiente".-

**DERECHO PENAL.** - Podemos decir que el legislador, aunque sea a través de las mayores contradicciones, haya querido imponer el criterio de la previsibilidad; lo que discutimos es que lo haya abandonado de vez en cuando, ya que la palabra de la ley y su sistema están de nuestra parte.-

Es interesante recordar que la exposición de motivos al texto afirma: "La doctrina que funda la distinción entre delitos dolosos y culposos en la previsibilidad o imprevisibilidad del resultado ya puede decirse abandonada por las más autorizadas doctrinas y se ha sido adoptada ni siquiera por el código de 1889. En verdad la culpa está constituida no por la previsibilidad ni por la falta de provisión del resultado, ni por la imprudencia o negligencia o inobservancia de reglas específicas, de la conducta que ha producido un resultado involuntario (o sea, no intencional). Y en ningún caso requiere

re que dicho resultado sea previsible. Lo cual demuestra que la previsibilidad del resultado es indispensable para la no -  
 ción de culpa; y precisamente de la noble inmutabilidad que hay  
 en el trozo citado porque la previsibilidad distingue a la -  
 culpa, no del dolo si no del caso fortuito, y porque no es -  
 exacto, como ya demostramos que la doctrina, más autorizada -  
 haya bandea de esta teoría.-

CASO FORTUITO Y INEVITABILIDAD. - Le pareció a Carrera que en  
 las normas del caso fortuito, ya recogido por nuestro código -  
 debía buscarse el fundamento de la previsibilidad, en el san-  
 tido que esta señala entre el punto de demarcación entre la -  
 culpa y el caso fortuito. Pero conviene detenernos un poco so-  
 bre la noción de caso fortuito, aunque volvamos a entrar en  
 el argumento de las causas de exclusión del elemento síquico  
 del delito. -

El desarrollo de los fenómenos obedece a leyes naturales pero  
 las que todo objeto de consecuencia necesaria de sus causas .  
 Por lo tanto podemos decir que objetivamente no existe lo for-  
 tuito, pues lo que se tenía que suceder. Lo que pasa es -  
 que dichas leyes no siempre son conocidas, por el o por la ma-  
 yoría de los hombres, y así se crea en cuanto a este el proce-  
 so causal, una diferencia entre lo conocido y lo desconocido.

Cuando no se conoce ni puede conocerse alguna relación causal  
 es evidente que no podemos detenernos de una conducta poli-  
 trosa, pues no nos es posible prever sus consecuencias.-

No debe confundirse la previsibilidad con la posibilidad que  
 nos lleva al dominio de la causalidad material.-

Con toda exactitud dice Decco B La posibilidad lo mismo que  
 la probabilidad tiene una existencia objetiva, es un hecho real,  
 un hecho una realidad concreta no un ante imaginario, más im-

cin tions o sea un HEU HEU. Más l. posibilidad, aunque tengan existencia subjetiva no se revelan por sí mismas; necesitan un proceso lógico derivado de ciertos conocimientos, lo cual implica un juicio y relación de con alguna futura producción con tal, según .p roce posible, probable o cierto. En este punto se impone una diferenciación. " El peligro resulta constituido por un elemento objetivo y por un elemento subjetivo. Uno es el factor e usa, y como tal existe bajo l. influencia de condiciones idénticas en el mundo exterior; el otro es el juicio que relaciona dicho factor con el revelat de tenido .l o tablar - la importante posibilidad de la reducción de ese mismo resultado ".

Pero debe observarse que la relación entre l. existencia del peligro y el juicio acerca de este referirse, tanto un con- ducta que crea un peligro concreto. El chofer que corre a toda velocidad obra de manera peligrosa, más no por esto crea necesariamente un peligro concreto; en cambio si lo crea un conductor, que al dispararle una ve, crea el rostro de un hombre. dentado a estos pre- dic to, diremos que la previsibilidad de no re- ziamente tiene que referirse a ciertos conocimientos y los- de la mayoría de los hombres, de lo cuál h y que h bl r ya- de e se fortuito, que es por lo tanto un fenómeno exclusivamente subjetivo, pero que no vuelve objetivo al referirse al criterio de la mayoría, y así cuanto mayor sea la cultura o la ex- periencia de una época o de un hombre tanto, más estrecho se hace el ámbito de lo fortuito.

Por consiguiente lo que importa no es quien o qué como ha ca- tivo de un serie causal; lo que importa es el estado de igno- rancia justificable, y por tanto no no p roce exapto esto con copto de Carrara. " Por mucho que se meditado en ello no he lo grado concebir una hipótesis de un e se fortuito en que no -



54-

haya entrado siquiera un tanto, la mano del hombre. Y así he invitado a nuestros amigos contradictorios a que no presenten una hipótesis de caso fortuito en que de alguna manera haya influida el brazo del hombre, y que no se hubiera podido prever con mayor prudencia, pero no he oído presentar ese caso".-

Aquí se confunde un simple criterio de causalidad material con el de imprevisibilidad, que como ya lo vimos, Carrara mismo fijó como criterio diferenciador entre el caso fortuito y la culpa.

El hombre puede concurrir a la producción del resultado sin poder prever que este podrá derivar de su propia conducta, pues no conoce ni puede conocer la ley física que crea la derivación causal.-

Lo interesante es precisar cuando esta ignorancia podrá originar el caso fortuito, lo cual nos lleva a indagar acerca de la previsibilidad, y por consiguiente de la culpa penal.-

Más, este criterio de lo fortuito tiene que referirse a lo que acontece la mayor parte de las veces. Esto equivale a decir que cuando a una ley causal le falta uniformidad, de modo que un sabiente que un suceso es posible, se sabe también que este no debe seguir necesariamente a un fenómeno particular que le antecede, pues si bien bien lo sigue raras veces, no es posible que este conocimiento de una derivación causal que se realiza excepcionalmente, guie nuestra conducta.-

La ley penal se basa en criterios de términos medios y por lo tanto tenemos que referirnos a ese curso necesario de la vida, que se paralizaría si cada acción hubiera de relacionarse con todas las precauciones necesarias para impedir consecuencias excepcionales.-

La vida civilizada requiere desenvuelta compostura, y muchas veces rapidez de movimientos; pero se estancaría en el más de-

hiese de los estatutos, si en cualquier posibilidad lejana hiciera que nos abstuvieramos de obrar; por esto es necesario que el result de nos parezca concretamente posible.-

Así por Ej. si uno sabe que un hombre afectado de insuficiencia cardíaca puede ser súbita de por en cualquier emoción puede pensar que entre la multitud con quien se codea va quizá alguno de esos enfermos; pero sin un chofer tuviera que preocuparse por tal eventualidad, tendría que ir a paso lento, -- pues por verse incurso de responsabilidades no lo bastaría -- evitar los atropellos, si no que debería preocuparse también por el fin exagerado del transcurso que teme ser atropellado.-

Y a este propósito es útil el dar un concepto. El código penal al canalizar las normas y deberes entre los preceptos que pueden imponer una conducta especial, de cuya inobservancia se deriva, responsabilidad (título de culpa), se refiere a actividades especiales que requieren también modos de obrar excepcionalmente prudente y diligentes al referirse a resultados, que por ser excepcionales, es preciso prevenir; y al orden tiende también a evitar el resultado atípico, que es una prudencia común no podría prever, así como en caso de que el resultado se produzca habrá responsabilidad por culpa.-

OBJETO DE LA PREVISIBILIDAD D. -- Precisados ya los criterios diferenciadores entre la culpa y el caso fortuito, debe poner en el caso que la previsibilidad no ha de entenderse en exclusiva-relación con el result de cuando el no como un criterio genérico de peligrosidad de la propia conducta, respecto a resultados endógenos; es decir que no es necesario prever específicamente que el hijo pequeño, al manejar un arma abandonada por descuido, puede herirse; es suficiente poder prever que cualquiera puede herirse o herir a otro tanto de presentarse na-

naturalmente, una pita oña concista. En efecto si alguno que-  
rro tubiere hijos, conservar un arma en una habitación cerrada-  
no sería culpable si un ladrón abriera la puerta y, al ma-  
tejer el arma por llevarla se hiciera.

Lo que interesa saber es que el delito culposo, lo mismo --  
que las contravenciones, está generalmente constituido por --  
una conducta que pueda ser peligrosa generalmente para un nú-  
mero indeterminado de personas, transformándose en delito por-  
una de ellas (y en esto consiste el dolo diferencial), con el  
concurso de un factor oculto o casual; por ej. el que --  
corre velozmente por una vía muy concurrida, crea un peligro-  
para cada transeunte, pero solamente atropella al que fatal-  
mente se dispone a cruzar la calle, haya o no haya culpa --  
de su parte.--

CRITICA. - Los más decididos defensores de la teoría de la --  
culpabilidad eficiente, lo objetan a la teoría de la previsibi-  
lidad que un hombre no tiene el deber de prever una cosa que-  
no está lejano de su poder de ver, y por regla general, el --  
agente le falta de manera absoluta la posibilidad de prever-  
un resultado que no se cuenta a su mente.--

Pero así se confunde la previsión con la previsibilidad, --  
pues si la posibilidad de que un result de determinado iba a de-  
tribarse de la propia de la propia conducta se hubiera presen-  
tado a la mente, el result de se habría previsto. Lo que im-  
porta es precisar en la relación a un dolo de la culpabilidad de re-  
lación con la posibilidad, de que el result de se hubiera --  
previsto. Si el culpable hubiera al momento, hubiera podido  
de darse cuenta de la peligrosidad de su conducta, y enten-  
der el resultado por él ocasionado se habría mostrado previ-  
sible.

En objeto una más: " Con el criterio de la previsibilidad se

juicio posteriori del result de d. eso, pues el juez niega y firma la previsibilidad de un resultado cuando ya se ha realizado.-

Esta objeción que parece fundada, pero no tiene ninguna objeción, pues el juez siempre debe juzgar el hecho de que se ha realizado; en un juicio de previsibilidad eficiente se limita a averiguar la existencia de una relación de causalidad material, pero siempre posteriori, pues tiene que examinar como la fuerza de la causa es completa. Las indicaciones con la ley de la previsibilidad al examinar el desarrollo de un hecho sólo previsto. El juez debe decidir y decir: a un cierto circuito de circunstancias un incendio; el hecho no influye al ser anterior de la instancia y el hecho sólo en los hechos que se ha hecho probar una persona de modo que el juez sólo produce un cierto circuito.-

El que sabe que uno de sus hijos ha sido condenado por haber sido vigilado el día de que se divió un niño y haber sido de repente se sentirá obligado a guardar sus cosas, lo cual supone que prevé el peligro de que se pierda por allí abandonada.

LA LEY LA UNIV. DE LA I. V. 1910. - Una rigida aplicación subjetiva de la teoría de la previsibilidad nos obliga a estudiar, que es lo que se le exige a la conciencia del ciudadano, para prever, dentro de las especiales contingencias que se le han creado el hecho; lo cual implica un examen de la inteligencia, de la edad y de una experiencia, que cuando se los planes de la ley, pues frecuentemente podrá darse un caso que, en caso concreto, no es posible prever el resultado que no realizó.-

En el caso que se ha de conciliar con el contingente imposible

lidad individual con el deber social de proveer, en cuya violación ya hay delito culpable.-

La ley penal tiene que ser ractiva de conductas en las sociedades civilizadas al ser una consecuencia psicológica de que la previsión procesal, lo es el delito que hay que prever en consecuencia impone el deber de proveer.-

Por esto delimita una teoría objetiva de la previsibilidad. El Impallomeni hablaba de una causalidad como la capacidad de los hombres y volábil conductas para la acción de la previsibilidad es preciso referirse a una previsibilidad objetiva medida según la aptitud de la generalidad de los hombres.-

Por eso dice Rocco, quien lo dijo en su teoría y formuló el concepto: "La previsibilidad del delito, según el juicio común, no se refiere según la existencia de un juicio social de peligro, es lo que se requiere para la existencia de la culpa; no la previsibilidad del delito según el autor del delito; o sea según la existencia de un juicio subjetivo del peligro." La previsibilidad se refiere, al sujeto penal, implica un juicio concreto que ante hay formal de, si no la posibilidad de un juicio," lo cual significa la existencia de un proceso en el sujeto.-

En concordancia con lo que también por la jurisprudencia que "la previsibilidad consiste en la posibilidad genérica de un hecho de lesiones intelectuales y culturales, a determinar lo histórico, por proveer al delito no como consecuencia de su propia conducta.-

LA CAUSALIDAD OBJETIVA. - El concepto medio representa un criterio que no puede ser más que un concepto. Los conductas a una colación justa causalidad que es preciso referirse a la posibilidad de proveer un tiempo la el deber social o pro

funcional : que una parte honora.-

Por lo tanto es necesario que, aun todo hay que tener en cuenta -  
los más importantes factores psicológicos, es decir las condicio-  
nes, la edad, salud y sexo.-

Tenemos pues que entrar en un estudio de la naturaleza absoluta  
del concepto de previsibilidad, que, por lo demás, aunque no se re-  
fiera a la normalidad de los procesos psicológicos, no -  
procede de alguna índole individual, por ser una indiscri-  
tible característica subjetiva.-

Para poder iluminar los oscuros derroteros de la previsibilidad e -  
hacerlos tolerables, no a la previsibilidad de la conducta del futuro -  
si no a la que debería tener, dadas las condiciones de salud,  
la edad social y física, raciales; así como el de un hijo de car-  
retera no puede pretenderse la observación de normas de diligencia  
y de prudencia que inspiran la conducta de un hombre a su-  
ro no vive en la ciudad; pero si se le puede exigir la previsi-  
bilidad que se halla en sus costumbres, que vivan en su mismo medio  
ambiente.-

Se impone esta índole de previsibilidad, no siem-  
pre la de tenerse en cuenta.-

De tal manera que el concepto funcional de la sociedad esta compa-  
ñado de proveer, se puede permitir que un precepto tenga la fun-  
ción de una prevención de mala gestión, dirigida al in-  
dividuo, pero que ejerce, por medio de la prevención individual  
la social.-

En consecuencia, el individuo funcional en la sociedad debe ser -  
un caso de un individuo que, en virtud de su capacidad integral y de  
sus condiciones, pueden ejercer de manera o de normalidad suficiente-  
suficiente, lo cual debe ser lo que se pretende dentro de la pre-  
visibilidad de la índole de la previsibilidad, si no se nos ilu-

va a indagar acerca de los elementos siquicos, y, que a dichos individuos les falta la capacidad de prever la consecuencia de su propia conducta, y por lo tanto el resultado no es previsible, dada su personalidad delictiva.-

Este asunto sin importancia para los menores de e torce años o para los locos no imputables. tiene mucha y para los mayores de e torce años y menores de dieciocho, y para los enfermos mentales semi imputable.-

Se trata, pues de e torce años es que el criterio medio de la previsible es variable.-

a) HECHOES. - La ley establece normas idénticas para el delito doloso y el culposos en relación con la edad, de modo que para los menores de e torce años no es imputable, aunque la pena sea definitiva, y para los mayores de e torce años es imputable plena.-

b) ENFERMEDADES MENTALES. - También la exclusión de la capacidad de entender y de querer y la semi imputabilidad deben ser iguales en materia culposa, con especial criterio.-

El HECHO describe no es preciso que trate de enfermedad mental en el sentido del artículo 88 del C.P. por existir del hecho culposos, basta que se tenga un forma cualquiera de alteración siquica aunque no se concrete en ninguna forma clínica como la amnesia lo p. r. g. f. a.-

Aquí deberíamos examinar por un aspecto particular lo que difiere en otra parte, por eso nos limitaremos a decir que el criterio diferencial debe precisamente encontrarse en la distinta capacidad para prever la consecuencia siquica con relación de los delitos intencionales por ser eliminada necesita profunda perturbaciones en cambio alteraciones de no mucha importancia en la intención o en los procesos mentales y asociados pueden ser causas negligentes o imprudentes-

por la incapacidad de prever las consecuencias de la propia conducta. Dentro de este aspecto pueden tenerse en consideración el sexo y otras tales estas perturbaciones características que en otros puntos ya se examinó, y que pueden influir sobre la capacidad de prever.-

c) ESTADOS MENTALES Y PSICOLÓGICOS. - El C. P. establece que los estados mentales y psicológicos no influyen sobre la imputabilidad, pero ninguna norma impide examinar si influyen sobre el elemento sicológico del delito, y por consiguiente sobre la previsibilidad en materia culposa.-

El y perturbaciones tan hondas, que angustian el proceso asociativo y no pueden seguir aquellas normas de diligencia o de prudencia que se inspiran en la posibilidad de prever las consecuencias de la propia conducta.-

d) DIFERENCIAS CULTURALES. - La subjetivación del criterio de previsibilidad respecto a la profesión y a la preparación cultural, da lugar necesariamente a una superación de los criterios medios. El término medio implica un mínimo de previsión impuesto a todo hombre; pero si en un caso particular alguno supera ese término medio por su preparación cultural su experiencia o su inteligencia, es evidente que hay derecho para exigirle a ese individuo que prevenga lo que otro no sería capaz de prever.-

Un electrotécnico o un psicólogo tiene el deber de prever fenómenos que para el término medio de los hombres tendrían carácter de caso fortuito.-

EL ELEMENTO SICOLOGICO EN LA PREVISIBILIDAD. - Al tratar de la imputabilidad de la culpa tenemos que referirnos a algún efecto de la voluntad o de la inteligencia.-

Aunque quisieramos hacer la disección del fenómeno sicológico,-



tan íntimamente unitario, y quisieramos considerar la voluntad como una fuerza nerviosa que ejerce su acción sobre el movimiento muscular, haciendo posible la exteriorización de nuestros actos o decisiones, es evidente que la conciencia de la culpa se hallaríamos en un fenómeno puramente intelectual, y con una precisión en una falta de función mental asociativa.-

Proveamos lo posible en cuanto meditamos sobre el modo como nuestra conducta se proyecta sobre el mundo exterior produciendo fenómenos especiales, sin haber esforzado nuestros recuerdos.-

Esto impide que también los delitos volitivos pueden ser consecuencia de result de imputables a título de culpa, en los casos en que la conducta no ha sido vigilada por aquella conciencia que debe iluminar la voluntad de la acción.-

EL PUNTO DE REFERENCIA EN EL CASO DE LA PREVISIBILIDAD. — Se distingue entre el result de material y el jurídico y hay delitos culposos con result de jurídico, respecto a los cuales no puede hablarse de previsibilidad, por falta de un término de referencia es decir, del result de material que a través de la relación de causalidad, se une con la acción o la omisión.-

Esto no es exacto, porque el result de jurídico siempre debe tener como sustrato una situación de hecho.-

Distinciones en el Art. de los actos obscenos: "El acto obsceno en lugar público o expuesto al público.-"

Al menos al tratar como el delito culposo, pues el Art. del que deja entreabierto una ventanilla, sin pensar que el viento puede abrirla transformando un lugar privado en un lugar expuesto al público.-

En este caso el result de es posible por la situación de visi-

bilidad que se ha creado al abrirse la ventana, y que no es una situación de hecho pues si, por ej. la ventana hubiera sido cuidadosamente cerrada y un temporal la hubiera arrancado, no podría hablarse ni siquiera de culpa.-

Por lo tanto siempre hay un punto de referencia que permite algún cálculo de previsibilidad.-

Pero debemos observar que la culpa puede consistir.

a) En un exceso culposo (entonces la previsibilidad debe referirse, no al resultado, sino a la apreciación del estado de peligro, pues del cálculo erróneo de este se deriva el uso de los medios con respecto de lo que la necesidad impone).-

b) En la convicción errónea de que existen medios de exclusión de la posibilidad.-

Ya se observó que en este caso se trata de un resultado distinto y que este resultado no es distinto a la voluntad implícita de producir un resultado, se agrega la voluntad de que este se verifique en acción objetiva con alguna causa que excluya el delito ciertamente la situación subjetiva es esencialmente distinta, por cuanto el error recae sobre un elemento de hecho; el que por ej. le roba un libro a un conpásero creyéndolo de su propio padre, erra sobre este elemento de hecho y no sobre robarlo un libro a un extraño, pero si un extraño más cuidadoso hubiera podido haberlo proveyo la posibilidad del error, sería culpable, si el código hubiera previsto el hurto culposo.-

Estos casos se refieren a un error de apreciación de algún fenómeno en acto, no a la consecuencia del mismo error, que no se proyecta en lo porvenir, no es, por lo tanto hablar de previsibilidad.-

L. LA VISIBILIDAD Y EL ELEMENTO 15 DEL C. PENAL. - Que la previsibilidad es el elemento intrínseco de la imprudencia y la negligencia, nos parece que no se puede poner en duda. Perfectamente se tiene el opinión que la previsibilidad "no es elemento constitutivo de la culpa, ni de la negligencia y de la imprudencia", si no que es en cambio "un elemento de juicio del que no se puede prescindir cuando se quiere calificarse de imprudente o negligente el comportamiento individual". En efecto ningún enemigo de la teoría de la previsibilidad ha logrado destruir la noción de la imprudencia o de la negligencia prescindiendo de la previsibilidad. No es suficiente que de la conducta se derive alguna lesión; esto es un elemento para juicio de responsabilidad, pero no lo es todo; es necesario que la relación de posible derivación causal sea perceptible a la común experiencia, es decir, que sea previsible.-

Sólo es imprudente o negligente la conducta que a la mayoría parece peligrosa, lo cual implica, que se haga previsible el daño. -

Para el artículo 13 habla de ignorancia y de inobservancia de leyes, reglamentos, y normas disciplinarias. Pero esta hipótesis la ordenamos de aplicación a la teoría de la previsibilidad y que hacer distinciones.-

a) CONDUCTA DE UN HECHO. - De modo exacto dice la "opinión" "Cuando el resultado de un acto es consecuencia de la violación de una ley o de un reglamento, de un orden, la norma de conducta del transgredor debe considerarse por sí misma antijurídica y culpable, y que ley o reglamento, el orden y la norma disciplinaria se han de prescindir en previsión de posibilidad de los daños que se originan en inobservancia".-

Por el artículo 56 del código de tránsito prescribe -

una velocidad moderada. Centro de los coches bitúmenes, lo —  
cuál quiere decir que esa norma se inspira en la previsibili-  
dad del tropello de algún transeunte donde la vía lisa no  
y no el tránsito de peatones.-

El artículo de previsibilidad de funciones, pues a priori por ob-  
ra del legislador y no se confía a posteriori a los jueces. —  
No sé por qué a estos no les está permitido indagar acerca  
de previsibilidad en el concreto, pues el juicio ha pado-  
del juez al legislador, en cuanto a los reglamentos y ór-  
denes y las normas disciplinarias contingua en sí mismas el  
o ículo de previsibilidad del resultado. Por eso cuando algu-  
no p r. no se lina de la hipótesis del estado artículo tro-  
poll. un niño que a ló de la escuela bastará comprobar la  
velocidad de su carrón, p r. deducir que es culpable, sin  
que se pueda indagar si el result de la previsión.-

pero, se tratará de una *presumptio juris tantum* (presunción-  
col tanto de derecho), de modo que no es decisible la prueba. —  
contrari? Dice VIGNI: " Presunción de culpa significa que  
la acción contraria a la regla, disposición, etc., en calo-  
ca una vez en ella f lita, en un caso concreto, la imputen-  
cia o negligencia, pero no significa que ha de considerarse  
co culpable un cuando se demuestre que precisamente la que-  
da regla ingresaron en ejecución ". VIGNI también opina —  
que no puede imputarse la prueba de una situación no resul-  
tante excluye la culpa. En el fondo, ambos autores están —  
por tierra la prueba, que en estos casos le tocaría al con-  
traventor.-

Estas opiniones no son aceptables, porque mientras la y una  
conducta que viola algún precepto no tiene a evitar un da-  
ño, y este se ocasiona, tendrá que ser imputado un *presumptio*  
juris et de jure, y que, lo repetimos, toda ind g. sígn-

de previsibilidad de la conducta del legislador, y de-  
 clarar y peligrosas una conducta determinada, más si esta fue-  
 ra impuesta por determinación expresa, valdrán todas  
 las normas que le son imputables una contravención, y porán-  
 también valer para ellas las eximentas de los arts. 51 y 54.  
 Pero en tal caso, la legitimación o la justificación de la  
 conducta contravenedora impedirá la averiguación de ella y  
 otro elemento sobre el cual, conforme al art. 15, no podrá  
 apoyarse alguna responsabilidad de título de culpa.-

Por esto no nos parece que tenga carácter jurídico la observación de  
 la velocidad y de la dirección de la marcha de la mano de culpa -  
 presentada, pues al menos la y que indica la dirección del movimiento de  
 la mano y ya que ella se refiere al elemento material, no  
 al psicológico, del delito.-

En cambio, nos parece muy importante la averiguación que  
 hacen de el resultado que se ha producido figurando entre  
 los que la norma tiende a evitar, pues si así no fuera, su-  
 rgería la necesidad de hacer algunas cosas sobre la  
 previsibilidad.-

De ahí que observa con capital importancia: aunque exista una  
 norma que lo prohíba a los choferes correr a gran velocidad  
 estos no serán responsables de título de culpa, si el resul-  
 tado siniestro no se resultó de una gran velocidad exco-  
 sitiva.-

Así, si alguien en lugar de un niño en trabajos nocturnos,  
 sin duda tendría que responder de homicidio culpable si el  
 muchacho, vencido por el cansancio duerme por alguna en-  
 fermedad, más no habrá ninguna responsabilidad de culpa, si el mu-  
 chacho muriera al pelear con uno de sus compañeros.-

En resumen, no basta una relación puramente de sucesión -

cronológica o de cantidad de tiempo entre la violación del precepto y el resultado; es preciso que se provoque una exigencia de la previsibilidad que está contenida en el precepto.-

b) Impericia. - Se ha observado que para la impericia es imposible, ninguna especie de previsibilidad, por ser consecuencia por un ignorancia técnica que no da la capacidad de prever. Y en efecto, no dice: cómo podrá prever el efecto de un medicamento que se le conoce? y cómo podrá evitar la perforación de un tubo cuyo resultado se ignora.-

En antiguo jurista, LOMERO, observó que, "un hombre habilitado no sea un deber, sin embargo, cuando se trata de operaciones por las cuales se requiere un arte técnico, una habilidad especial, el agente que no posea este arte y esta habilidad, será responsable de culpa, pues no debía hacer cosas que no sabía hacer".-

BRUZZI en el lenguaje este modo de razonar, ya que no dice: se iba hasta donde llegó en propia habilidad de pero los y reco utilizable el pensamiento de LOMERO.-

La impericia en el derecho es una noción jurídica, que, como se lo observamos, entra en la de delito propio, en el sentido de que se trata de delitos que no puede cometer cualquiera, pues se requiere un presupuesto personal para ejercer profesiones u oficios particulares para los que se necesitan conocimientos o habilidades técnicas. Por lo consiguiente, la impropiedad es esencialmente distinta; mientras que los demás o los otros es responsable por no haber previsto lo que no podía prevenir en la impericia, no es culpable por ejercer una profesión o un oficio, sin tener la capacidad de prever lo que el precepto exigía de un profesional que debía haber previsto.-

De consiguiente, uno es responsable por la inferioridad que -  
hace peligroso el ejercicio de una profesión.-

La ley exige que el hombre se esfuerce en medir sus propios  
fuerzas, fuera de una propiamente proporción técnica y que limite  
su propia actividad, actividad que lo que sepa hacer, de donde  
se deriva una forma de previsibilidad genérica, que va más -  
allá de dicha especie.-

No es así por qué el joven profesional, apenas se vea el ra-  
zón alguna cosa, debe consultar con otros, y ni lo genérico ni lo  
especial deben salirse de sus propios límites.-

En el fondo de la impericia, revelada por el hecho concreto,  
ocurre una conducta genérica que se agranda, más, al  
falta la preparación técnica, es una de esas peligrosas -  
para el derecho ajeno, y por lo tanto con previsibilidad de gé-  
nera del daño que pueda ocasionar.-

Del lado de la teoría de la previsibilidad como la única que puede  
de ponerse como fundamento de la culpa, entre los conceptos -  
las distintas y relaciones que existen de ella nos da la doctrina  
siguiente.-

12. TEORÍA DE LA CULPA EN SU SENTIDO OBJETIVO. - Consiste -  
en " la concepción de la posibilidad objetiva que, con -  
de la realización del resultado, tiene el agente en virtud de  
su capacidad de entender y querer ". Como se ve, se trata  
de un simple y relación verbal, y la previsibilidad significa  
de precisamente posibilidad de haber un posible desarrollo  
culpa.-

13. RELACIÓN DEL DERECHO. - En la teoría de la previsibilidad, -  
que se basa en la distinción entre el deber y culpa, hay  
un evidente punto de contacto con la teoría del error.-

14. Doctrina LEVI; " El error acerca de la culpa calposa debe ser -

contrarse en la intervención de un error (culpable) como otro elemento de hecho".-

En efecto, qué es la culpa, sino un error de apreciación acerca de lo que puede ser consecuencia de las propias acciones. Más claramente aún aparece la exorbitancia de este concepto al tratarse de la culpa con provisión.-

Dice P. LINEN, que es en Italia el defensor de esta teoría "Una conducta determinada, mientras en algunos casos adopta con plena conciencia, en otros se sigue inconscientemente. Pero hay un error que vicia el proceso lógico y psicológico del agente. Cuando este error no es invariable, el agente no se halla en estado de culpa".-

Pero ya muchos autores, al hablar del error en materia de culpa; bastaría recordar a LINEN "La imprudencia se funda en un error acerca de la significación del acto voluntario (el provocar o el no impedir el resultado), o también sobre un conocimiento del estado de los elementos extrínsecos de la definición del hecho". Y si consultamos el bello libro de LINEN, veremos que el error es un instrumento de imputación; es la noción de la culpa.-

Distintamente, esta teoría tiende un concepto unitario entre el significado tradicional de culpa como conducta voluntaria que ocasiona un resultado favorable, y el más moderno, que agrega los casos en que, aun a no tiende a ocasionar el resultado, se genera a consecuencia legítima (como la legítima defensa por sí), o en la elección de los medios, habiendo error veniable en tales casos.-

De modo que al fundar la culpa en esta teoría, se decide con palabras del maestro de LINEN "se halla" en el error veniable.-



Más si en nuestros fondo l obra de este autor, encontraremos un vano esfuerzo para crear una teoría de la previsibilidad distinta de la tradicional.-

Ante todo, LINDEN, después de haber fijado con exactitud los criterios diferenciadores entre el error y la ignorancia, los destruye al opinar que incluso una noción conocida, que no fue utilizada por no haber entrado en el órbita de la conciencia, también debe ser tenida por ignorada; lo cual es un grave error pues mientras en este caso se puede imputar el no haber motivado los procesos asociativos, en el de ignorancia no era posible utilizar lo que no se conocía. Por lo tanto, la teoría del error vencible deja por fuera la ignorancia, que es un error no vencible, en el momento en que la conducta se sion el resultado; y, por consiguiente, habría que dejar impune la ignorancia profesional, que es, por el contrario, una de la hipótesis que la doctrina general admite que entran en la noción de imputación.-

A esto se agrega que la culpa puede derivarse de un error de juicio o de ejecución, por no haber previsto la consecuencia de la propia conducta; pero no es de gubático fenómeno lo que nos interesa, sino un pronóstico causal.-

Por esto, cuando buscamos la diferencia entre el error culposo y el inculpa ble, siempre la hallamos en la previsibilidad de la eficiencia causal de la propia conducta.-

Por lo demás, LINDEN mismo se da por afirmar que "el resultado debe ser previsible".-

Y no nos parece que tenga importancia la diferencia entre conocimiento y provisión, pues el primero se refiere a elementos orientantes (como los presupuestos de un delito), mientras el segundo se proyecta en lo porvenir, el pronosticar el desarrollo causal de un especial proceso fenomenico, ya que la concebili-

dad no es otra cosa que el presupuesto de la previsibilidad, - que se deriva del conocimiento de situaciones especiales que hacen potencial el desarrollo forzosico.-

Conocer, por ejemplo, que un individuo es cardíaco, significa poder prever que podrá ser fulminado por una emoción; por lo mismo, el conocimiento no es sino un elemento para hacer posible la previsión.-

14. TEORÍA DEL PELIGRO. - De esta teoría se encuentran algunas huellas en el derecho romano, "Culpa. . . caso quod, cum o diligente provideri poterit non esset provisum, aut tunc de nuntiatus esset cum periculum evitare non posset". Hay culpa cuando no se ha previsto lo que con diligencia hubiera podido evitarse, o sólo se ha denunciado cuando ya no podía evitarse el peligro.-

Esta teoría, intuida por CILIBI, fué ampliamente desarrollada por J. MONTI DI GIULIA. -

El primero hacía consistir la esencia de la culpa en la naturaleza peligrosa del acto, en su capacidad para hacer surgir un peligro de otro y también para producirlo. Y el segundo escribía: "En el delito culposo ocasiona un hecho por sí mismo lícito e inofensivo, no y por lo que se teme este hecho, sino - porque la sociedad se preocupa por sus posibles consecuencias; o en otros términos, porque ve un peligro en esos actos o en esas omisiones que se apartan de un bien entendido principio de prudencia civil. Así, pues, el que involuntariamente ocasiona una ofensa por haber obrado de modo imprudente, responderá de esa ofensa en cuanto ella es el último término evolutivo de un peligro deliberado o inadvertidamente causado".-

CRITICA. - El sostenimiento de la irracionalidad de la culpa e inspirándose en las concepciones subjetivas que luego desarrolló en una obra compleja, promueve la idea de que la culpa de -

bia reconozcamos por un delito de peligro con carácter de contravención, por cuanto "el efecto involuntario de un acto no debe ser apreciado en derecho penal", y: que lo que interesa es únicamente "la peligrosidad manifestada por el individuo en el acto que ha dado origen al resultado dañoso" el término "peligrosidad en un sentido especial", que no debe confundirse con la peligrosidad criminal, porque el término "peligrosidad" se usa para indicar la acción u omisión de que puede derivarse un resultado dañoso, sin confundir este concepto con el más amplio que a la peligrosidad le atribuye la escuela positiva".

Esta construcción nos lleva a apreciar de la realización del delito y en el fondo refiere lo que dijo en un trabajo de juventud, es decir, que hay que castigar "unos hechos, " no por sí mismos, sino por la potencialidad que tienen para hacer daño; y apoyándose en el pensamiento de NEGOLINI y de CANTILLI, opinaba que había que castigar el "delito culposo intentado" cuando GARNIERO, como a base de verlo, ve en él un ilícito-contravención.

Desafortunadamente esta teoría ha sido rechazada por CROCI, quien, sin embargo, la critica basándose en la culpa, pero poniendo su fundamento en el peligro. Según dicho autor, en el art. 42 se configura "un caso eventual de delitos por acciones e intereses protegidos por norma jurídica, o mejor dicho, -- una posibilidad notable de un resultado dañoso, es decir, de peligro".

FLORES y ha hecho la observación de que el peligro puede ofrecer razones de criminalidad por culpa, pero no un criterio para la definición de ella, por cuanto él no puede crear responsabilidad sino como se refiere a la teoría de la previsibilidad.

El dicho nosotros que el criterio del peligro no logra demostrar

la nota diferencial entre dolo, culpa y caso fortuito, ya - que en las tres hipótesis podemos observar una conducta ob- jectivamente peligrosa.-

Y no es exacto afirmar que lo mismo podría decirse de la tñe- ría de la previsibilidad, por no en el dolo tenemos la previ- sión necesaria del dolo o del peligro, en cuanto la conduc- ta se dirige a producirlo, mientras en la culpa con previ- sión se tiene únicamente en algunos casos, y falta, sin ser posible que exista, en el caso fortuito.-

En cierto es todo esto, que el mismo, después de haber firmado que el Código no le interesa que la conducta del sujeto esté viciada o afectada de negligencia, imprudencia, etc. (lo que va contra los términos explícitos de la ley - e de afirmando; "el que dice peligrosidad de la conducta, - dice negligencia, imprudencia, imprudencia".-)

El regreso nos siempre la misma cosa tiene cuando respecto a la conducta una de estas calificaciones.-

El mismo opina que se necesitan dos elementos: a) conducta pe- ligrosa; b) conciencia y voluntad de dicha conducta. Pero - de cuál conducta? Si es de la peligrosa, entonces en los co- rrales de la "culpa con previsión", porque tener presente - en la conciencia el peligro, significa prever el result do- probable.-

Por otra parte, esta teoría dejó por fuera el imperio en- que no se requiere de ningún modo la conciencia de que se - obra de manera peligrosa y no comprende muchos casos de inob- servancia, que de modo especial se refieren a preceptos pe- nales.-

En conclusión, esta teoría destruye todo criterio diferen- cial entre la culpa y el caso fortuito, y abarca únicamente

la culpa con previsión.-

15. TEORIAS SUBJETIVAS. - Si queremos referirnos a la personalidad del delincuente, tenemos, por un parte, las teorías psicológicas de MAGGI y TOSTI, y por otra, la de la temibilidad, de MARIOLINI.-

MAGGI, siguiendo a FULCI, sostiene que el fundamento de la temibilidad de la culpa debe tener ras de alguna deficiencia o en algún defecto del mecanismo de la intención; y esto es cierto, pero únicamente por una categoría de delincuentes culposos; por lo cual no juega a cargo de esta parte el elemento justificativo de la criminalidad de la culpa.-

Según TOSTI, hay que averiguar si los sentimientos del delincuente están en armonía o en contradicción con los de los demás hombres, cuando se trata de delitos dolosos, y si "de la normalidad del mecanismo mental se deriva la normalidad de la acción en los delitos culposos", pero esto nos llevaría a la consecuencia de que, mientras se por una parte "no podría atribuirse en caso fortuito sino el dolo efectuando después de un acción normal del agente", por otra, no se podría hablar de culpa sino "al existir un defecto intelectual".-

Como ya vimos, esta teoría es unilateral, porque como hay delitos culposos que no pueden considerarse derivados de alguna insuficiencia intelectual, para poder afirmar la responsabilidad, sería necesaria alguna normalidad; pero tiene el mérito de ir en armonía con la indagación psicológica.-

MARIOLINI le dio a su teoría una formulación notablemente positiva, al afirmar que toda imputación carece de la culpa y del dolo es de excesivo valor, y que la única verificación debe referirse a la temibilidad. Y dice así: "Cuando se realiza un hecho luctoso, sin que haya intervenido para producirlo alguna intención determinada, de los casos que si bien intervienen

nido para producirlo, y que sean los bienes y sensibles, se —  
 examina a los que más o menos directamente se refieren a la —  
 obra del hombre. Y cuando pareciera que el individuo que lo —  
 producido como resultado, ha fallado a ciertas obligaciones,  
 ciertas producciones que su condición lo imponía; cuando pue-  
 des estar persuadido de que un hombre normal, consciente y —  
 respetuoso de los derechos de todos sus asociados, habría —  
 evitado esa acción, que es un mal día que conduce al hecho de  
 licitud, entonces se le ha culpado de la culpa. Pero esta —  
 culpa, según el mismo GIDDY I, solamente es apreciable se lo  
 vol. alguna terribilidad.-

Pero tengamos en cuenta que de terribilidad sólo puede hablar-  
 se cuando se revela alguna inferioridad social en la falta de  
 previsión de lo previsible.-

C A P I T U L O IV.

EL ELEMENTO BIOLÓGICO DEL DELITO CULPOSO.

1. VOLUNTAD Y ATENCIÓN. - En la tercera parte examina reves- el proceso síquico, aquí nos limitaremos a record y sus la- volunt d funciones como dinámogenesis y como inhibición; la- primer: impone variaciones en nuestra actitud física, y es, por consiguiente, dinámica en sus efectos; la segunda impi- do que se realice algún movimiento, y es por lo tanto está- tica; la primera es acción, la segunda, inercia.-

No hay, por lo tanto, voluntad, si nuestro comportamiento - no es llevado a la acción por impulso consciente, dirigido - a impedir o a disminuir alguna especial actitud física, ven- ciendo toda resistencia que se le oponga.-

La simple inercia, debida a una necesidad física de reposo, no puede considerarse voluntaria, si se cumple espontánea - mente, fuera de alguna decisión, seguida por el impulso ne- cesario para actuarla.-

Al hablar del impulso consciente, algunos conocen suficien- temente nuestro pensamiento, que una disputa que todavía di- vide la doctrina acerca de la posibilidad de una conducta - involuntaria. DEL VECCHIO dice: "No existen acciones bas- tantemente involuntarias, pues la acción sólo es concebible - en relación con la voluntad. Los conceptos de voluntad y - actividad son esencialmente correlativos, y no se puede adri- tir esta, negando aquel. No podemos definir la voluntad si- no como el primer principio irreducible del ser de un suje- to, del que dependen sus manifestaciones en el mundo consi- ble". Esto no da importancia a uno conjunto de actos, desde los reflejos hasta los automáticos, que indiscutiblemente -

ponen en acción nuestra conducta sin ser gobernados por la voluntad, y que sin embargo son ciertas expresiones de una persona libre determinada, no mantienen vivo su vínculo de pertenencia que los acredita como propios suyos.-

No negamos que todos nuestros movimientos (si se prescindiese de los reflejos, que pueden representar un respuesta fisiológica al estímulo externo, como el correr los párpados ante el peligro de un choque) están dirigidos por algún elemento síquico, que puede estar iluminado por la conciencia o ser inspirado por la fuerza dominadora de nuestro subconsciente, el instinto, que es la experiencia de la especie, con que se guía la conducta de los individuos.-

Nadie pone en duda que los movimientos reflejos y los instintivos son involuntarios, pero sí podrá dudarse, si, especialmente en los segundos, puede encontrarse algún elemento de voluntad, en el esfuerzo frustrado por dominarlos. — Cuestión esta que únicamente tiene valor práctico, en caso que se pueda prever el estímulo cuya respuesta quiera dominarse.-

Dico también; "El acto instintivo puede transformarse en voluntario cuando el agente sabiendo que realiza actos instintivos y representándose la posibilidad de impedirlos no formula el propósito de impedirlos, y por lo tanto no pade obstáculos a esos movimientos"; y trae el Ej. del soldado que por valor, logra impedir el movimiento instintivo de bajar la cabeza al oír silbar los proyectiles.-

Por lo que indaga tiene poco valor práctico, sea porque el conocimiento del estímulo ante inminente actúa ya un estado de conciencia, sea porque la incapacidad por el acto de detenerse no puede crear responsabilidad de ninguna manera.-



Para fijar las características del acto voluntario, nos inter-  
resamos en darle evidencia: a las respuestas múltiples, re-  
lata todo que la conciencia haya podido intervenir, o sin-  
que puede intervenir de algún modo, aunque sea para exi-  
tar algún esfuerzo de reglamentación o de inhibición.-

Y para ilustrar el concepto de "voluntad" diremos que es-  
preciso coordinar su funcionamiento con el de la atención,-  
por el cual según el autor, está siempre vigilando y  
esto nos obligaría a pensar que en todo delito culpable  
se halla siempre un elemento de voluntariedad.-

Así se olvida que la atención puede ser espontánea y conti-  
va. La atención funciona como un reflector movido por la vo-  
luntad, escudriña el mundo exterior deteniéndose en alguna-  
situación especial para penetrar sus particularidades; de modo  
que nuestro interior tiende a volver el mundo exterior; -  
pero también puede acontecer que esto hiere inesperadamente  
nuestra sensibilidad y fascina nuestra atención.-

En este segundo caso se habla de atención espontánea, preci-  
samente porque el factor de función atenta, atención, pro-  
viene de todo elemento voluntario, de toda dirección de  
parte nuestra; es un hecho exterior que entra de improviso  
en el radio luminoso de la conciencia, estimulando la aten-  
ción.-

Un soldado marcha escuchando la voz (atención voluntaria), -  
pero de improviso un ruido atrae su atención fuera de la lí-  
nea de su camino (atención espontánea).-

Por lo tanto la voluntad y la atención son dos fenómenos, -  
íntimamente unidos, que cuando uno de ellos surge en el mo-  
mento inicial de la atención, se produce rápida rebelión con-  
tra el constante imperio de la voluntad que vuelve pronto -

tem y sus dominios.-

Pero son breves pausas con suficiente para demostrar la incoherencia de opinión de los de la ley, como un elemento constante para todos los delitos. Algunos de un rechazo de atención inadecuada. Todo rechazo, aunque este limit de un movimiento interior, implica un acto de conciencia de modo que el sujeto sea la representación de un situación objetiva, no realiza un acto de conciencia, del cual se deriva el acto voluntario.-

Es decir que entro y ries e ideas, de cada uno sobre el cual proyectar la atención, la que da lugar al rechazo de los otros; pero en el momento de la atención hacia una situación particular, algún momento, trayendo de sorpresa la percepción produce un desplazamiento en el curso de la atención, produciendo en la conciencia un acto voluntario.-

La voluntad no tiene dirección, y que no se podrá hablar de rechazo.-

Por eso cuando se habla de conciencia voluntaria de la atención de modo que "lo que se realiza involuntario no es si no la consecuencia de un acto de conciencia voluntario, hacia el cual no ha hecho converger el existente sus poderes conscientes y activos", no habla con precisión bien por no tener en cuenta la atención al exterior, bien por no señalar el proceso psicológico la acción que se realiza y no la que debía realizarse.-

Así como se puede afirmar que para la imputación de un delito de culpa, se requiere siempre una intención voluntaria, esto no vale en contra del código, que admite el acto voluntario como una bilidad objetiva, en la cual la oposición con la voluntad de la ley, igualmente se encuentra presente en la ley un elemento de voluntariedad.-

...entando con el conocimiento general de la psicología, h y no ...  
...entando con el conocimiento general de la psicología, h y no ...

- 1) qué momento del hecho del delito deba ser designado por el voluntario;
- 2) si, por la falta de habilidad o título de culpa, no requiere necesariamente el elemento voluntario.

2. LA NOCIÓN DE "HECHO" EN RELACIÓN CON EL ELEMENTO VOLUNTARIO. - Por hecho debe entenderse, no sólo la acción, sino también el resultado de esa acción, es decir, tanto el agente causal como el relativo a él; por consiguiente, este conjunto de fenómenos que van desde el momento de iniciarse el movimiento hasta el consumarse, y que cubren el cambio del mundo físico causado por aquél.

El resultado está a la vez en relación por esta relación de coordinación causal, voluntario respecto de los delitos dolosos, y por regla general en los culposos; en efecto, en los primeros la conducta se dirige intencionalmente a ocasionar el resultado, y por tanto todo el proceso está dominado por el elemento voluntario; en los segundos, como veremos, la conducta del agente es voluntaria en la mayor parte de los casos, pero en ningún caso dirigida a producir el resultado; así el hecho se divide en dos momentos, de los que el primero puede ser voluntario. Carece de este primer momento preciso detenimiento en instantes, la voluntad no es tan sólo la disposición para la acción, sino que se guía durante la realización intrínseca de ella, y por tanto es necesario no sólo en el momento de su inicio el movimiento, sino hasta su consumación, es decir, alcanzar o estar en posesión de la actividad causal subjetiva del delito; luego la voluntad en su momento de realización, de guía y de dirección; inicia la actividad causal, la acompaña, la con-

81-

ti. no y l. d. t. i. e. n. s. -

pero no es necesario que la voluntad siga dirigiendo la conducta en el momento en que el resultado se produce (como en el caso de la comunicación objetiva); lo necesario y suficiente es el mayor punto voluntariamente en movimiento al serio cuando que lo ocasiona.-

Hasta la culpa puede llegar en un serio cuando agotado, cuando ha cesado de una serio cuando agotado, fúbre de toda intervención voluntaria de los que la ha sido dirigida por el primer; como, por ejemplo, los efectos de contracción de la máquina, no se revelan cuando el uso que de ella se hace por personas distintas del constructor.-

No es extraño, pues, lo que se llama culpa, o sea, no es el delito culpable debe ser el serio cuando agotado en el momento de la conciencia, porque "la última acción que no le reprocha el serio cuando agotado, ni voluntaria, y no puede llamarse conscientia". En verdad, esto y lo podemos ver, el serio cuando agotado debe ser guiado por los hechos positivos, hasta su última manifestación, por la conciencia. Pero a través de esta relación con el serio cuando agotado, no con sus posibles consecuencias, nos la revela el serio cuando agotado de la fundación con el juicio acerca de su peligrosidad.-

En cambio, lo que puede desarrollarse y luego no desarrollarse a la luz de la conciencia, es el movimiento efectivo y el conductor del resultado.-

El constructor puede estar lejos e ignorar, por ejemplo, el hecho que no a través de la máquina de un delito de la conciencia pero también puede estar presente cuando el resultado se produce a la luz de la conciencia en el momento en que lo ocasiona; o bien

62-

plio, el ferroviario que se le oprime de el mover un cambio puede sentir el dolor via poder evitarlo.-

5. EXCUSA DE IGNORANCIA. - La omisión de un acto voluntario debe ser imputable por la conciencia de uno mismo que un delito determinado, y así implica integrar la ignorancia de una obligación, puede tener importancia jurídica.-

No hay problema ninguno respecto a la re. S. C. P., por cuanto se refiere a normas de carácter penal, mientras que, para las Comis. leyes, el delito de ignorancia de la ley (Art. 47. último párrafo). Sólo una ley de carácter penal puede ser conocida por todo individuo, y así, por otro respecto, surge el elemento de la prohibición.-

Distintos son los criterios que se aplican en cuanto a los órdenes y los deberes, cuando se ignoran, no pueden ser puestas como fundamento de la culpa. No es la posibilidad de una conducta de evitarlo por medio de criterios orgánicos de diligencia, sino el peligro.-

6. EXCUSA DE IGNORANCIA DE LA LEY. - En el delito culpable basta, más, la voluntariedad de la conducta, pero no es necesario que se haya querido violar un precepto, o que no voluntaria o sin sólo conocimiento, sino que no diligente, imprudente o imperito, sino que se obra en violación del precepto con conciencia de su carácter prohibido o diligente y presunción de culpabilidad, por la capacidad técnica, en la cual se revela, en el caso, la inferioridad profesional (impericia).-

Es decir, no se imputa el delito al individuo si ocurre de un precepto, sino que, con criterio técnico, -

dó la sociedad, refiriéndose a lo que hubiera debido ser esa conducta para no ocasionarle daños a un derecho penalmente protegido.-

Y al resto este concepto, se le une una indagación de carácter general acerca de si es posible alguna responsabilidad penal por una conducta que, si bien la voluntad no guía.-

5. OMISSION Y CONDUCTA. - Dice, GILBERT: " Para la integración de todo delito no basta un vínculo de derivación entre el acto y el resultado, sino que se requiere el elemento de la culpabilidad, y para ello la conciencia es necesario el elemento de la voluntad. El comportamiento humano, despojado de la voluntad, o mejor dicho, apartado del orden psicológico, no da lugar a hechos jurídicos, sino únicamente a sucesos naturales ". -

Siempre, este mismo autor dice que " la influencia de la voluntad puede ser real y potencial, o sea, que puede consistir en un despliegue efectivo o directo de la conciencia o de la voluntad, o simplemente en una posibilidad de representación o de control, así como el esfuerzo psicológico de la atención (como sucede en los delitos imputables a título de la omisión culpable). -

Lo cual termina por ser reconocimiento de la inexactitud de la primera proposición, por no estar admitido, conforme a cuanto diremos dentro de un momento, que por algunos delitos (culpables por omisión) no se requiere la voluntad, sino la posibilidad de ejercer el movimiento voluntario.-

En esta posibilidad, no se trata por una conducta conforme, - no se halla ningún elemento al fin, sino que se descubre una inferioridad social que requiere intervención punitiva, - por razones de protección individual y general. Es decir no la omisión, por no estar guiada por la voluntad, revelación

que alguna entidad física o jurídica, alguna persona o entidad  
de obrar.

Dice GILBERTO D. L. ... "La acción, en sus dos sentidos, -  
la positiva y la negativa, en el caso de ser de un sujeto físico  
o jurídico, esto es, de un ente que tiene  
algún atributo físico, es decir, alguna manifestación exterior  
que los compete en el ámbito jurídico, o sea, en sus relaciones con el  
resto exterior del mundo."

La acción, como tal, tiene importancia, no sólo por los efectos  
que produce en el mundo exterior, sino también por los  
que no se producen, tal es el caso de producirlos.

Aplicado estos conceptos al delito culpable, se ha visto  
de que el delito culpable no requiere necesariamente un comportamiento  
del sujeto, sino que puede ser una prohibición de hacer y  
efectuarse un acto positivo o negativo y sus efectos  
respecto al ambiente, es decir, es manifestación del mundo físico  
que produce el "resultado", y es preciso, por el  
hecho de haber querido el agente producirlo, o sea, de haber  
querido, no sólo de haberlo querido y querido que se efectúe  
tal o cual cosa, sino también de haberlo querido que se consumara.

La acción, en todas sus manifestaciones, positivas o negativas,  
es siempre la expresión de una voluntad exteriorizada  
y social.

El delito de intención, la percepción del hecho, la voluntad  
irresistible, y hasta la intención de determinar el fenómeno o el  
resultado particular (ignominia de los o y de Corchero), y el  
crimen, como en acción la conducta que lo requiere. La  
persona física o jurídica, no se revela como polígono por  
lo que respecta al delito culpable. La intención es  
una entidad especial de la que se deriva, específicamente

to provista por la Ley.-

Por consiguiente, inclusive en casos de omisión involuntaria, la acción se muestra como propia del sujeto, y sobre la esa características de serle propia, en la apreciación de la peligrosidad, es indispensable.-

En varios casos previsiones, estrictamente de orden voluntario, en el delito tal como y siempre un elemento voluntario.-

6. CULPABILIDAD DEL SUJETO. - La delictiva, la acción o la omisión positiva, debe ser propia por la voluntad; por lo tanto, ninguna responsabilidad podrá derivarse, a título de culpa, de los movimientos reflejos, por cuanto estos son involuntarios, pues se están impulsados por la voluntad de la inhibición puede paralizarlos, aunque puede iluminar los la conciencia.-

Los reflejos y el estorbo, por ejemplo, son movimientos reflejos, que pueden liberarse un uso de libertad de conciencia, y en algunas veces están precedidos hasta por un estado de sopor, de un modo que la acción puede observarse, pero sin que llegue dominar la voluntad. Por tanto, no nos parece que en estos casos pueda ser culpable, como lo ha sido, por el aspecto del delito.-

Por lo demás, como el estorbo no tiene importancia. La averiguación de los reflejos de dichos movimientos, o de los que se halla, ante el sujeto, o durante ellos, la que puede ser voluntario e intentar influir sobre el conducto para poder impedir el resultado.-

c) Causas. - La averiguación debe referirse, no sólo a la culpabilidad del resultado, sino a la del movimiento que tiene la causalidad causal del resultado. Por ejemplo, uno no puede...



de proveer que alguien lo tome de imprevisto con un movimiento, impulsándolo. Y con un movimiento con el cual lo toque de nuevo; un caudal no puede proveer que, al caer de repente una vivipera, y con el movimiento imprevisto (esto lo he cogido de todo peligro); si un cirujano no puede proveer un movimiento brusco, se dice que es un golpe de toro. Pero si el primero se la fuera dando en una del otro se está de otro modo; si el segundo, y que vivo tiene por estos procedimientos, hubieran podido llevar partes de piel; y si el tercero, o cuando no está recordado y con eso, hubieran podido previr lo que luego sucedía, tal vez tres o cuatro con el correr de los días, no por el movimiento que realmente se hizo, sino por haber dejado de hacer la prevención que había que haber evitado. Otro movimiento, y por no haber sido de los de esos, y por haber sido de otros que no se podía hacer, no se puede hacer de los que se podía hacer.

Por lo tanto, la comisión de hechos culpables, no son otros movimientos de toro, sino el movimiento anterior; y con esta indignación el estado de ánimo que se genera en el momento, porque sólo se puede proveer un movimiento involuntario, cuando se sabe que puede producirse en algunas circunstancias. Y así, si el cuerpo de la persona con un movimiento, o el estado de ánimo, un movimiento, o cuando esto se hace con un movimiento que se genera en el momento, o si el movimiento es un movimiento que se genera en el momento, no se puede hacer de los que se podía hacer, ni sólo se puede hacer de los que se podía hacer.

b) Que sea el movimiento que se produce, un movimiento que se genera, o el movimiento, si se lo puede realizar, movimientos oportunos para el movimiento.

El estornudo y los ruidos que se producen al respirar un instante, lo suficiente para el movimiento inhibitorio que inicia la liberación del resultado.-

En el término del ejemplo propuesto, el estornudo tiene consecuencias breves sencillamente prodrómicas, ya lo permitiría al cirujano retirar la mano antes de la iniciación un peligroso movimiento descompuerto.-

c) Absolución. - La recepción bilia de un objeto por no haberse una mancha apta para neutralizar las consecuencias del propio movimiento inculpativo; el cirujano, por un golpe imprevisto de los dedos de una mano, podrá ser considerado como responsable, no por la intención, sino por haber sabido haberse retirado a tiempo y así, por esta causa posterior, se lo libera de un momento por desagravo.-

7. 2. JOURNAL DE LA SOCIÉTÉ DE MÉDECINE LÉGALE. - El acto de la intención, como el de la intención de la intención, es el elemento de la intención en forma de actividad voluntaria, que se ve de preservar una intención, la intención. Por lo tanto, se la libera con el título de libertad de los sucesos voluntarios.-

El ferroviario que, habiendo sido advertido por un aviso, al intentar cruzar la vía, se le cae el hierro, será considerado culpable, ya que no se le puede considerar justificado.-

El error es un acto de custodia y un acto de custodia, que constituye el error todo a la vez, ya que, al cometerlo, el sujeto voluntariamente se priva de la posibilidad de evitarlo, ya que, al cometerlo, se priva de la posibilidad de evitarlo, ya que, al cometerlo, se priva de la posibilidad de evitarlo.-

Para el culpable, cuando se le vea la intención de cometer el delito, se le considera culpable.-

la propia omisión, o si la dirige ocasionar el resultado; en el primer caso se le atribuirá de culpa; en el segundo, de dolo en un hecho decisivo mediante omisión.-

3. INERCIA Y OMISSION. - La inercia y la omisión tienen de común un elemento físico; la conducta negativa, pero en tanto que la inercia es un simple fenómeno natural que nos lleva fuera del campo del derecho, la omisión implica relaciones con una conducta obligatoria, que puede originar una situación jurídica hasta imperativa, cuando la conducta, al permanecer en oposición con algún precepto jurídico, se da con un simple norma de vida cívica, lo ocasiona algún dolo o un derecho penalmente tutelado.-

Ente el que lo hace lo que tenía el deber de hacer.-

En la doctrina se distinguen también la omisión y la inercia por un criterio subjetivo, en cuanto para la omisión se requiere un elemento voluntario. Como dice HALL: "Del mismo modo que el movimiento corpóreo se convierte en comportamiento, en conducta, en práctica, si lo rige alguna voluntad, de manera que si y que excluir del concepto de omisión los movimientos fisiológicos espontáneos, si también quedan fuera del concepto de omisión, se reducen a todo de inercia, en sentido puramente físico, los impulsos, las retenciones, las intermitencias de la acción que se tengan e rijer voluntario y que procedan de necesidades meramente fisiológicas o institutivas".-

Con esto se da por resuelto un problema que, por el contrario, no se resuelve.-

¿Puede verse cómo el simple impulso, en el sentido de activo e involuntario, se convierte en omisión en caso de obligatorio un comportamiento activo?.-

Cuando MASSARI habla de intermitencias que proceden de necesidades puramente fisiológicas o institutivas; ¿podrá dejar de referirse al sueño?. Y sin embargo, un guardián que es vencido por el sueño, contra toda resistencia, será ciertamente culpable, si de ese sueño se deriva un desastre.-

Por eso mantenemos el significado de omisión de acción, sea voluntaria o involuntaria, como inactividad contraria al deber que imponía alguna acción.-

Esperamos por anotar que la voluntariedad de las omisiones requiere que aparezca ante la conciencia un especial deber de conducta, y que haya sido descuidado, aunque sea por cálculos equivocados, lo cual implica que la ignorancia puede originar responsabilidad por impericia, pero no por negligencia.-

Supero, aún cuando se haya tenido presente en la conciencia el comportamiento obligatorio, se pueden realizar dos hipótesis. Es la primera un estado de detención de algún estímulo para obrar, en cuyo caso se puede hablar verdaderamente de voluntad, porque la inhibición es uno de los dos aspectos del movimiento voluntario. Y no valdría objetar que el movimiento voluntario requiere alguna manifestación física externa, porque también la inhibición determina una actitud que le confiere al movimiento inhibido un atributo físico.-

Y puede tenerse una segunda hipótesis: un estado neutro de conciencia, una situación de indiferencia, es decir, o no se nos representa el deber de obrar, o la representación no va acompañada de un estímulo para obrar; y como la inercia no depende de la detención de un movimiento o de una situación estática que haya logrado imponerse a una dinámica, viene a faltar todo movimiento interior al que se le puede reconocer el carácter de voluntario.-

B. LIND dice que el concepto de omisión no implica la comprobación de qué es lo que ha querido el agente; basta comprobar que ha sido voluntariamente activo o inactivo. Pero en la hipótesis que expresa, es una no ha sido voluntariamente inactivo, porque la inercia no se ha derivado de un acto de detención, sino de la falta de impulso para obrar.-

Téngase presente la omisión producida por desatención, por olvido, por sueño, en fin, por todos esos estados de conciencia en que falta la representación del propio deber y el impulso correspondiente; en ellos sólo se podrá hablar de voluntariedad de la omisión, recurriendo a sofismas lógico-jurídicos. Y no vale firmar con BATTAGLINI: "El olvido no, -- identifica con la falta de atención, y la atención es gobernada por la voluntad", porque esto sólo es exacto para la conducta positiva, no para la negativa; cuando hay obligación, falta todo estímulo para la atención, y por consiguiente, todo elemento voluntario.-

Y si penetramos en las lucubraciones de la doctrina que sólo nominalmente pretenden salvar un principio y vulnerarlo por el Código, al aceptar el principio de la responsabilidad objetiva, hallaremos que implícitamente se reconoce que en la actualidad de la conducta del culpable está ausente la voluntad, y que por esto se intenta encontrarla en una conducta precedente o sustituida.-

9. TEORÍA DEL "ALIUD F. CAUSE". - Partiendo del principio de que la naturaleza borrea el vacío móvil y que solamente la muerte es una verdadera inercia (CLOCS), porque la vida está hecha de movimiento, se ha dicho que, aunque se quiera admitir que la omisión es involuntaria, será siempre voluntaria la conducta con que se reemplaza la que era obligatoria.-

Es decir, que no se castiga un hombre por lo que no ha hecho, sino por haber obrado diversamente (inversamente, según HEGEL) de lo que debía obrar; y en esta conducta diversa se encuentra un elemento voluntario.-

Esta es la teoría del culpa factoro, que, ideada en Alemania por LUDEN, encontró como sostenedores en Italia a BONUCCI y a MAGGIARI.-

Debemos examinarla por los aspectos de la eficiencia causal y del elemento síquico.-

En el primero nos ocuparemos de estudiar la causalidad material, pero desde ahora diremos que el vínculo causal entre la acción sustituida y el resultado es una creación dialéctica, contraria a la realidad.-

También es una tortuosidad lógica el pretender hallar en la acción sustituida ese elemento voluntario que no se logra encontrar en la omisión; así, la mujer que no vigila al niño que se le ha confiado, por estar borracho, ha querido la acción sustituida, y en esta voluntariedad se hallaría el elemento síquico necesario para la integración del delito culpable.-

Cuando firmamos con FERRERO LUDEN: "No es concebible la ausencia de voluntad, es decir, tiene la voluntad de cumplir la conducta", firmamos un hecho exacto, pero que no influye en la indagación que nos interesa, por no tener presente que la voluntad sólo tiene importancia jurídica cuando pone en acción una conducta productora de resultado; y cuando se afirma que la voluntad que ha impulsado al carrero a borrar, despreciando la vigilancia del niño, ha puesto en acción la serie causal en cuyo fondo está el muerte del pequeño,-

Es decir, que podemos afirmar con HEGEL que la voluntad-

que debe ser tenida en cuenta, no es la voluntad de dormir sino la no actividad de vigilar el sueño.-

A esto se agrega que no es raro que, ni aún en la conducta sustituida, se pueda encontrar algún elemento voluntario.- MANNING dice; "El que duerme en vez de velar, como sería su deber, sigue una conducta subjetivamente contraria a la vol., si se ha puesto voluntariamente en ese estado". Lo cual debería llevarnos a concluir que solamente es responsable el que ha querido dormir, no el que, a pesar de todos sus esfuerzos, ha sido vencido por el sueño; y quien no haya un juez que no considere responsable al guardavías, vencido por el sueño del momento, ha ocasionado un desastre ferroviario.-

Y no se podría afirmar, con ECCO, que la omisión involuntaria es un caso de obligación de inercia, que no puede elevarse al concepto de omisión en sentido jurídico, porque el hecho humano tiene que ser un hecho libre de coacciones físicas o patológicas, p. r. que haya una omisión absolutamente involuntaria, sin que intervengan factores patológicos o coaccionantes.-

El cansancio profundo que, por una necesidad de reorganización orgánica, hace que una persona, no puede ser considerado como una causa que elimine la imputabilidad; y un olvido cualquiera puede derivarse de un normalísimo proceso psicológico.-

10. TEORIA DEL "MOMENTO INTERIOR". - Nos parece que no ha sido más afortunada que la precedente la teoría del momento interior. GILBERT, HALL, LADD y MANNING opinan que toda conducta negativa precedida de una actitud positiva en que se halla un elemento voluntario.-

MILSA dice: "En realidad, la imputación que se hace es la de no haber movido antes la pistola, es decir, en tiempo útil, o sea cuando ella (la madre del niño) tenía presente el deber de preocuparse por él con el fin de no olvidarlo".-

Más la indagación acerca del momento precedente o de la conducta sustituida o reemplazada, podrá (como lo vimos al tratar de la previsibilidad entendida subjetivamente y de los movimientos automáticos y reflejos, y lo veremos al discutir acerca de las atenuantes y de los criterios de la pena) guiarnos útilmente para hacer un diagnóstico de peligrosidad; pero no podrá atribuirle a la conducta ningún elemento voluntario que deba hallarse en la actualidad de la ocasión.-

Y no debe confundirse la necesidad de traer al día la imputación a un momento posterior, con la teoría del momento anterior.-

En efecto, como y lo vimos al hablar de los movimientos-reflejos, a veces puede hallarse un elemento de culpa, no en un estado de inconsciencia, sino en la conducta precedente.- Un sonámbulo no será responsable de homicidio culposo por haber disparado durante el sueño, sino por haberse dormido con una pistola al lado de la mano, conociendo su enfermedad. Y para poner un caso de ocasión, el guarda vía que ha desportado un tiempo, por no olvidó a la hora del despertar. En estos casos la culpa se halla en el momento antecedente, que funciona de modo inmediato, como causa del resultado.-

Por consiguiente, podremos concluir: la voluntariedad de la conducta es la regla para el delito culposo, y sólo tiene excepciones en algunos casos de ocasión.-

II. LA NOCIÓN COMPOSITIVA. - Se ha observado también que la -



omisión no es un concepto natural, sino normativo. Dice —  
 CRISTIGNI y ALIARI lo apoyan "para que pueda hallarse —  
 existente la voluntad de la omisión, o sea la calidad que —  
 la señala como totalmente propia del agente, se requiere —  
 tan sólo que exista la voluntad de una conducta distinta. —  
 Para convencernos de esto basta recordar es la voluntad —  
 de la conducta misma, y no ya la calificación normativa de —  
 ella. Es decir, no se requiere que uno quiera cometer una —  
 omisión, que es lo mismo que se querer realizar una acción —  
 o que uno se represente la acción y la rechace voluntaria —  
 mente, sino basta que uno quiera observar una conducta que —  
 a juicio de quien observa, se presenta como omisiva". Lo —  
 que en el fondo no se diferencia mucho de la teoría del —  
alud facere, resumida así por MASARI: "Lo que se hace es —  
 involuntario no es sino la consecuencia de una conducta —  
 típicamente voluntaria, hacia la cual el agente no hu —  
 biera debido hacer converger sus poderes mentales y acti —  
 vos". —

En estas teorías se traslada, pero no se resuelve el proble —  
 ma, ya porque al no ser voluntaria, como en el sueño, la conducta —  
 reemplazada, puede no estar dirigida por ningún impulso vo —  
 litivo; ya porque limitarse a la simple comprobación de la —  
 inobservancia de precepto significaría no considerar y nece —  
 saria ninguna averiguación acerca de la necesidad de un —  
 acto volitivo, que las normas generales del derecho refle —  
 jan a la conducta productora del resultado, no a la que se —  
 pone como reemplazo, y cuya voluntariedad o involuntario —  
 dad, cuya licitud o ilicitud, además de otros criterios sub —  
 stanciales sobre la gravedad de la omisión en su valor sinte —  
 tico de peligrosidad. —

Todas estas teorías, pues, intentan en vano el reemplazar —  
 una concepción naturalista por una normativa, fijar el 9

principio de que también en el delito culposo se requiere un elemento voluntario.-

ANTOLISEI busca una solución cuando dice: "acción no es únicamente el acto voluntario, sino todo acto, voluntario o involuntario, positivo o negativo, que tenga algún valor sintomático para la personalidad del autor, que sea propio de él, que puede llamarse suyo". Por lo tanto, el coeficiente síquico no debe buscarse en la voluntariedad del acto, sino en la calidad que tenga de ser atribuible el acto al sujeto, o en otras palabras, en la condición que tiene el acto de pertenecerle al sujeto".-

Este criterio notadamente positivista, al aplicar la teoría sintomática del delito, merece nuestra aprobación incondicional.-

Más ANTOLISEI, sicólogo de inteligencia iluminada, pero siempre prisionero de la escuela que pertenece, después de haber enunciado una teoría exacta, se esfuerza por llevarla, por medio de un sofisma, dentro del concepto clásico de la voluntariedad. Para él son actos dependientes de la voluntad, no sólo los voluntarios, sino también los que se realizan por falta o desarrollo incompleto de las energías síquicas, es decir, por inercia de la voluntad. De modo que el individuo sería responsable de la inercia de su querer, cuando tiene la posibilidad de activarlo.-

También en este caso vemos un esfuerzo por encontrar algún elemento voluntario, siendo así que la voluntad sólo puede hablarse con verdad cuando la inercia ha sido producida por un movimiento inhibitorio consciente. Es cierto que incluye la indagación acerca de la posibilidad de activar un movimiento voluntario, más por llevarnos a un criterio de poligrasitud, no para encontrar un elemento síquico. Es decir, que se trata de una indagación que debe referirse al conoci-

nimiento integral de la personalidad, en cuyo juicio entran la acción y la inercia como expresiones físicas de la personalidad, especialmente respecto a procesos asociativos de los que se derivan los estímulos que, a través de la voluntad, regulan nuestra conducta.-

Por lo tanto, el juicio sobre pertenencia no tiene necesidad de hallar la inercia ningún movimiento voluntario; lo es suficiente comprobar que esta falta, por ausencia de un elemento de diagnóstico de la personalidad. Pero debemos observar que, en tanto que en los delitos intencionales la imputación de pertenencia es evidente, respeta más delicada en los delitos culposos, especialmente en aquellos en que la conducta fue involuntaria.-

Una cosa es el funcionamiento físico y otra distinta es la conformidad de la conducta con un temperamento determinado. El elemento físico es resultado de la personalidad, pero no es la personalidad, así como el efecto se deriva de la causa, pero sin ser la causa.-

En suma, es exactísimo que también en la omisión debe darse importancia a la personalidad de su autor, pero no para pretender atribuirle de manera absoluta a esa omisión algún carácter de voluntariedad, pues también en la falta de ésta puede hallarse una inferioridad social que se oculta.-

La conducta omisiva respecto al medio social en que uno vive, a ese conjunto de deberes derivados de normas generales de vida civil (prudencia y diligencia), o de normas específicas o leyes, reglamentos, órdenes y reglas) - revela una personalidad no armonizada de modo perfecto, por deficiencia, sicofísica o por falta de preparación técnica; lo cual implica que la omisión puede revelar una inferioridad

que interesa al poder punitivo, por razones de prevención individual y general, sea que sea preciso que la acción se derive de un acto voluntario.-

12. LA INTENCION. - El significado jurídico de esta palabra no corresponde al filosófico.-

Como se expresa así: " La intención y la volición coinciden en todo punto, y en diferencia, sugerida también por la necesidad de justificar lo injustificable, se muestra completamente arbitraria en una forma en que se suele presentar. La primera es y lo de la contraposición de abstracto y concreto, y afirma que uno puede querer el bien en abstracto sin saber quererlo en concreto, y de aquí que uno pueda tener buena intención y cometerse mal. En la segunda forma se deja lo abstracto por lo concreto, pero en este caso se ponen dos actos volitivos distintos; el primero el uno, y originado, por determinación de situación de hecho; el segundo pensado o imaginado el otro; aquel sería la volición; la intención, el segundo "-

Jurídicamente, la intención y la volición se concreta en una actitud que tiene atributos físicos exteriores; y la intención se diferencia de la volición únicamente en cuanto representa la dirección al logro de un fin, a la producción de un resultado; si esta producción va en contra de algún precepto penal, se hablará de dolo.-

Según el art. 43 del C. P., el delito culposo sería contra la intención, y por tanto en la voluntariedad de la conducta tendría que negarse el elemento psicológico, en cuanto la voluntad no debería dirigirse a ocasionar el resultado.

Y hiciéramos ver que dicha expresión es imprecisa, porque también puede haber culpa en un estado de intención neutra, de indiferencia por la producción del resultado, como su-

cede en algunos casos de culpa con intención; expresiones — ahora que es también incorrecta, porque " la voluntad del resultado merita de puede no estar presente en el procurante, o mejor, en su objeto ", en fin, esta fórmula es contraria a aquellos delitos culposos en que no falta alguna intención dirigida al resultado, aun cuando este no tenga relevancia jurídica (exceso culposo).—

No todo que, por lo que un culpable de lo contrario no se — por los o específicas de vida civil constituya delito, lo de revelar, respecto a, e de una de las hipótesis previstas en el art. 43 del C.P., alguna relación física, en eficiencia o en potencia (voluntad o no puesta en acción de un acto peligroso); pero no es preciso un acto inhibitorio — consciente, pues, basta que la conducta positiva o negativa revele la interioridad de un sujeto de haber mantenido vigilia sus sentidos físicos, y que surgieran en su conciencia impulsos hacia un comportamiento jurídico o ilícito.

13. EL CRITERIO DE INTENCIONALIDAD Y ACCIDENTALIDAD. — La imputación acerca de la pertinencia, que tiene tanta importancia para los delitos dolosos, la tiene también para los culposos ?—

MOLINER. — partiendo de la observación exacta de que hay una cantidad de actos que, aun no sean voluntarios (acciones inconscientes, actos instintivos, o hituales, etc.) — son sin lugar a duda, expresión de la voluntad del agente, — distingué entre;

- a) Actos involuntarios que no tienen ningún significado (movimientos automáticos respecto a la constitución del individuo y,
- b) Actos involuntarios que reflejan y expresan la personalidad

del individuo.-

Al ponernos en este camino, LITTE utiliza conceptos psicoanalíticos. Ciertamente es grande la influencia del subconsciente en nuestra conducta, por cuanto limita la conciencia y la deja en la oscuridad, sumido en su torpor, sin haber que ningún motivo de acción iloro en oii. Pero el subconsciente no es más que nuestra personalidad original, en que se encierra nuestra psicología, no dominada por la voluntad y que obra con el poder de su instinto.-

Este instinto demuestra cómo los motivos egoístas prevalecen sobre los altruistas, que inspirarían distinta conducta; de allí que en la negligencia y en la imprudencia se revelen no sólo insuñiciencia e egoísmo ético, sino el mismo tipo de una relación de pertenencia, pues en negligencia y en imprudencia no son fácticos los accidentes, sino que responden a una temperamento esencial, y poseen en evidencia una actividad y sentimentalidad intrínsecas; descuidar las precauciones necesarias para que su hijo no se haga daño, es un hecho culposo, pero también revela un madre poco amante; y a veces la conducta puede ser dominada por impulsos salvajes, que en nuestra conciencia no se ven evidentes, pero que ejercen una actividad propia en nuestra conducta.-

Y con esto vemos también que en el delito culposo pueden hallarse elementos psicológicos de una personalidad criminal, en lo cual podrá ayudarse en la pesquisa de los motivos determinantes.-

16. LOS MOTIVOS DETERMINANTES. - Los motivos determinantes pueden tener importancia respecto a las causas de la conducta, aún de lo reemplazadas.-

Por esto al checar el estado velamento por llevarle una

Medicina a su hijo, también puede ser considerado con criterios distintos que aquel no es el orado por un campesino y ra íz a pagar un clancón.-

Así, la criada que se distrae por darle la medicina a un niño, olvidando que el agua hirviendo puede ser peligrosa para otro pequeño con el que sus obligaciones, preocupaciones uo la que olvida sus deberes de vigilancia por atender a una mala persona. Pero ya se trata de este de este el "caso de las circunstancias del delito".-

CAPITULO V.

RELACION DE CAUSALIDAD. -

1. DIVERSAS FORMAS DE EXPRESION DE ESTA INDICACION EN LA MATERIA CULPOSA. - La pesquisa acerca de la relación de causalidad atañe al derecho civil y al penal, a los delitos dolosos y a los culposos.-

Lo mismo que en el Código Civil, se emplean en el penal diferentes fórmulas para indicar la relación causal, bien en la norma, que pudiéramos llamar madre, del art. 40 del C. P., bajo el título de relación de causalidad se habla de resultado consiguiente a una acción u omisión, y en el art. 41 del C. P. (concurso de causas) se habla de "causas por sí solas suficientes para determinar el resultado", otras veces se precisa la relación de causalidad (ocasiones dicen los arts. 359, 423, 428, 438, 449, 575, 579, 582, - 584, 589, 599, etc), o la de derivación (arts. 276, 295, - 368, 374, 396, 429, 431, 439, etc.), o se incluye el nexo causal dentro del fenómeno que se determina, diciendo por ejemplo, destruyó, hace inservibles (arts. 253, 254, 411, - y 431), rompe, deteriora (art. 427), etc. Y estos términos se emplean indiferentemente para los delitos dolosos y los culposos.-

Finalmente, para recordar las normas referentes a la causalidad en materia culposa, cita los arts. 254, 259, 261, 262, del C. P., etc., en que se dice que el resultado se realizó por culpa, o que es debido a culpa (art. 251 apartado).

Porque en este caso, como también sucede en la doctrina y la-



jurisprudencia civil, se confunde el simple fenómeno material de causalidad con el subjetivo de la culpa, es decir, el elemento sicológico que explica por qué es castigado el acto causal de resultado, y el elemento que se refiere a la producción material de dicho resultado.-

Se trata de un elemento según el delito doloso; en efecto, - uno no ocasiona algo con dolo o con culpa; y como el elemento - causal es común a los dos hipótesis, surge esta pregunta: - ¿por qué la teoría de la causalidad material tiene más importancia en el tratado de la culpa?.-

La solución no puede ser sino que, en el delito doloso, - hay un elemento sicológico que une al sujeto con el resultado, y es la intención. Si el disparador de un tiro de revólver contra un enemigo, y lo mata, la comprobación de la parte objetiva, es el hecho de la muerte. La supresión de la hipótesis de homicidio con culpa, se convierte la mayoría de las veces en un homicidio.-

En el delito culposo: la causalidad de unión y benevolencia sucesión de dos hechos la culpa y el daño o peligro, pues, que averiguar si en esa sucesión existe alguna relación de causalidad.-

Quien desee conocer las diversas teorías que acerca de la causalidad material han forjado los penalistas, podrá encontrar útilmente las obras de ROBERTO y de BELLINI, la explicación que de la palabra causalidad da en el Nuovo Digesto Italiano, y todos los tratados de derecho penal en cuanto se refieren a la interpretación de los arts. 30 y 41 del C. P. (arts. 30 y 41 del proyecto preliminar de 1949).

Y el lector tendrá que cuidar mucho ante una solución de esas de sutilezas, que intentan hacer perder la dignidad de las

rias, sin ser muchas veces sino simples variaciones verbales, más que conceptuales, de las teorías básicas.-

Es interesante recordar lo que dice DOMMEDIU DE VABRES: "La cuestión acerca de la relación entre causa y efecto no suscitará una cuestión de hecho ¿se habría que dejar a la conciencia del juez?". Si debieramos pensar, considerando el silencio de nuestro Código y el silencio casi absoluto de los autores franceses. No obstante, este problema ha interesado la dialéctica de la doctrina alemana o italiana. Pero DOMMEDIU DE VABRES no conoce sino los estudios de HEGEL y de MEYER; si hubiera tenido conocimiento de los de STOLIZZI y BAR, en que el primero resume tan ampliamente la teoría italiana, y las algunas el segundo, se habría asombrado ciertamente al ver que nuestro buen sentido jurídico tradicional de pueblo latino haya podido sufrir el contagio de tantos abstractos conceptos alemanes, que ha creado esas inútiles teorías que jamás iluminarán a un juez, quien tiene que conocer también el derecho, estoy por decir la esterilidad del laboratorio de análisis, más para conseguir resultados utilizables en la clínica.-

Pero la obligación de ser completos nos hace sentir la oportunidad de recordar las principales teorías.-

2. TEORÍA DE LA CONDICIÓN "SINE U. NON".-- Está ligada a la teoría de STUART MILL, fundada en la invariabilidad de la serie incondicionada a una serie de condiciones positivas o negativas, que permite distinguir entre un desarrollo causal y una simple sucesión cronológica; así se tendría un sistema de la identificación de la causa en su antecedente-constante. Lo decir: si al finalizar un antecedente, viene a desaparecer un subsecuente que se producía de manera constante, tendremos la prueba de que el uno es causa del otro.

Y como esto impone un proceso abstracto de descomposición - del fenómeno, se habla de un sistema lógico de identifica - ción. Hemos de reconocer que este sistema, a pesar de sus - empíricos caracteres aproximativos, representa el criterio - que normamente el juez emplea por su experiencia, - cuando no cuenta con el auxilio de oportunos sistemas cien - tíficos de indagación.-

Con esta teoría se suprime toda diferencia entre causas y - condiciones, hasta llegar a la teoría de la equivalencia de - las causas, defendida por VON STUMPF y que señala el paso a - la teoría de la causalidad eficiente; en realidad, la causa y la condición son igualmente indispensables para la produ - ción del resultado, tanto en la falta de una o de otra in - pide que este se realice.-

3. TEORÍA DE LA CAUSALIDAD EFICIENTE. - Se deriva de la teo - ría de la causalidad determinante, que, defendida por BENO - VI, tuvo en Italia por seguidores a BRUSA y a CAMPILI y - toda una jurisprudencia unificada por LUCCHINI. Con una simple - variación verbal revive en la teoría de la causalidad efi - ciente, que, a través de las perplexidades de los trabajos preparatorios, debe considerarse acogida por el Código, co - mo se ve principalmente en las normas del concurso de cau - sas. Y digo "perplexidades de los trabajos preparatorios", porque en la exposición de motivos sobre el proyecto prelimi - nario se dice que este proyecto acepta la teoría de la de - terminación de la causa al resultado y en la exposición de moti - vos al Rey se afirma explícitamente: "Pero si en el caso - concreto la causa ha sido suficiente para producir el resul - tado, nada importa que respecto a otros casos, tiempos y - circunstancias, esa causa puede parecer insuficiente". Lue - go se trata de cualquier actividad causal que de alguna ma - nera haya ocasionado el resultado, aunque sea con el concu -

co de elementos sin los cuales no se hubiera producido y - que tienen excesiv. impoencia.-

Así, como ya dijimos, se vuelve a la teoría de la equivalencia, de VON BURI. Es cierto que este autor opina que todas las condiciones de un result. de son igualmente esenciales - y que ninguna de ellas puede ser separada de su conjunto; - pero añade que cada condición separada debe considerarse - como causa. Por lo cual dicho autor agrupa con razón todas estas teorías en la de la "equivalencia".-

Nos parece que el legislador se inspira en dicha teoría ( Disposición de motivos sobre el proyecto definitivo, t. I.- p. 64) cuando escribe: " El proyecto eleva el valor de la disposición general la afirmación de que un resultado puede - depender de varios antecedentes, y no de alguno de ellos; - y se propone establecer que cada uno de los antecedentes - realiza en ese caso una función causal, aunque alguno de - ellos no sea por sí mismo suficiente para producir el re - sultado, pero con tal que todos concurren, en su conjunto, a producirlo ".-

BATTGLINI juzga que de este pasaje se deriva la adhesión a la teoría de la conditio sine qua non. A nosotros nos parece, en cambio, que se refiere a la de la causalidad - eficiente. Pero, ¿habrá verdadero consenso entre nues - tras opiniones? ¿Se puede se la conditio sine qua non un proceso lógico de indagación, que permite, a través de la descomposición abstracta de un fenómeno, llegar a la determinación de la eficiencia?,-

En esta teoría se inspiran el art. 41 del C.P. y el 21 del proyecto preliminar de 1949, acerca del concurso de causas, según el cual solamente se recoge el nexo causal cuando una causa imprevista es por sí sola capaz de producir el resul

tado. Por lo tanto, tenemos un juicio posterior: si una lesión humana cualquiera le subsigue, por cualquier contribución causal, por mínima que sea, un resultado, esto se le imputará al agente. Por esto se ha opinado que si uno le hace a otro en el cuerpo embolado, con un palo, un herida-carable en pocos días, pero el herido muere por haber tenido descubierta la herida, lo que lo produce septicemia, — aquel será responsable de homicidio preterintencional, como también si el herido se realizó por ser diabético el herido, condición ignorada por el agente. Teoría inicial que pugna con la norma directiva de un castigo inspirado en la peligrosidad del culpable.—

4. CULPA, CONDICION Y CAUSA. — Ya vimos que toda diferencia notaparece con la teoría de STURMILL, pero que a ella es insuprimible, como lo han demostrado BIRKENHED y TOPPERSO y DEL GIUDICE en Italia. En efecto, la causa es ciertamente un elemento dinámico que produce desarrollo de resultado, por el desarrollo de leyes naturales. El tiro de un arma de fuego, que hiere el corazón, deteniendo su función. — Licato, ocasiona la muerte. Sin embargo, la causa necesita otros factores que favorezcan, o por lo menos no impidan su desarrollo, y por esto, tanto la colocación típica del corazón, respecto a un tiro dirigido a la izquierda del tórax, como la falta de una costura y la inmovilidad de la víctima, son todas condiciones necesarias p. r. producir el resultado, pero no pueden considerarse como causas.—

Hasta la inercia puede considerarse como condición necesaria de la actividad causante.—

Pero recordemos ya que si la condición es utilizada en el proceso causal, se hace dinámica y así concurre activamente para adquirir función de causa. El óvalo es condición para

que la fecundación se realice y la tierra es condición para el desarrollo de la semilla; pero en cuanto un y otro actúan, contribuyen al desarrollo del nuevo organismo, se hacen causas de la producción de esta.-

En cambio, si por que una planta se desarrolla se requiere calor constante, el invierno frío y el calor que en él se encierra serán siempre condiciones, porque favorecen el desarrollo, pero no participarán de modo activo en la producción de esa planta.-

Revisando este concepto, nos parece que erróneamente se pretendo hallar el elemento diferencial en el hecho de derivarse del hombre.-

Por ejemplo, dice: " Un hecho ilícito, doloso o culpable, de un. persona, es causa única, directa e inmediata de todos los daños que, sin él no se habrían realizado, aunque para producirlo haya contribuido hechos ajenos no ilícitos o circunstancias o sucesos naturales desconocidos, extraordinarios o imprevisibles. Siempre serán condiciones, no causas, los elementos naturales y los hechos voluntarios no ilícitos del perjudicado o de otros, sean preexistentes o imprevisibles, previsibles o imprevisibles, conocidos o desconocidos ".-

Pero de un manera naturalista no se puede distinguir entre causa natural y humana, en el sentido de querer considerar solamente un causa; únicamente podrá hablarse de causalidad jurídica, de una manera limitada al hombre, pero no desde el punto de vista genocómico. La infección, producción espontáneamente, en el desarrollo son causas concurrentes de muerte; más, siguiendo un criterio jurídico, diremos que la primera ha sido una condición, es decir, un presupuesto de hechos, sin el cual el desarrollo no podía tener importancia.-

Entonces esto, diramos que la condición, activa por el hecho de que se considera como causa.-

Para persuadirnos de ello, basta estudiar el art. 40 del C. P. (a que corresponde el artículo 10 de proyecto preliminar de 1949).-

Cuando se habla de "resultado de una acción u omisión", se alude a la causa propiamente dicha; más cuando se dice "no impedir un resultado, que uno tenía obligación jurídica de impedir, equivale a ocasionarlo", se establece precisamente la equiparación entre la condición y la causa.-

El que odia que no persiga el delito, no ocasiona la muerte de éste si se suicida, pero con su omisión crea la condición necesaria para que pueda tener actuación el propósito del suicida; y desde el momento que esa persecución representaba un deber, el omitir ese deber, aunque no fuera sino un simple condición, se considera como una causa.-

Lo mismo debe decirse de los llamados causas accidentales, que no son sino simples condiciones, consideradas como causas. El padre que deja un revólver cargado sobre una mesa de donde lo toma un hijo suyo, que al manejarlo da muerte a un compañero, no es cierto tanto causa de esta muerte, porque el revólver cargado, sin que se lo maneje, no tiene ninguna capacidad causal; pero su negligencia es una condición necesaria para que pueda detonarse la explosión, y por lo tanto la muerte, y por este motivo es considerada como causa.-

Nuestra ley no distingue entre causa y condición del resultado, ni contrapone la una con la otra, sino que identifica la condición con la causa, porque toda condición es causa del resultado, cuando se la considera como necesaria -

para producirlo; ni hace una distinción cuando se trate del concurso de causas, porque toda condición, contingencia o factor causal que concurre a producir el resultado, es causa de este, si al faltar uno de esos factores, no pudiera realizarse".-

distintas conclusiones debe llegarse respecto a la ocasión, que tiene valor completamente en el desarrollo causal, sin que pueda ser eleva a conditio sine qua non, — pues también sin ella puede producirse el fenómeno.-

De la ocasión se distingue la coincidencia, que puede ser constatada por el mismo individuo de la especie, o sea que ha observado el hecho. Si un cazador, al ver un ave, dispara un tiro y tiene a un niño, el vuelo del ave funciona como ocasión, pero al haberse realizado el hecho en determinado lugar, que es una circunstancia indiferente en el proceso causal, crea un accidente.-

Aunque, no nos parece que el concepto de ocasión puede deducirse de alguna nota esencial, como lo pretende KOLLA, II "Para la existencia de la relación de causalidad, dice, es preciso que el resultado no se haya verificado por concurso de factores excepcionales (r rínicos). Si este concurso ha servido de base entre la ocasión y el resultado, es simplemente ocasional y no basta para imputarle el resultado al sujeto". La conclusión es correcta, pero no la motivación, porque la excepcionalidad del concurso no hace que este pierda su valor causal, y si no es posible hablar de responsabilidad es porque lo excepcional de una causa operante la hace invisible, convirtiéndola, por lo tanto, en caso fortuito. En las indagaciones concernientes a la causalidad es necesario inspeccionar criterios a las listas, para que del examen de los fenómenos sucesivos se pueda deducir la derivación causal -



del segundo respecto al primero, o una simple relación ocasio-  
nal.-

Para distinguir entre condición y ocasión, fenómenos que a menudo se confunden (por ejemplo, el encontrar un señal o custodia es la ocasión que le da lugar la idea de usarlo, pero es también la condición necesaria para la explosión y la muerte subsiguiente), es preciso observar que la ocasión representa únicamente un estímulo necesario para obrar, mientras que la condición, como ya lo indicamos, es un elemento necesario del proceso causal.-

Por lo dicho vemos que es incorrecto afirmar que la ocasión es una condición necesaria, pero insuficiente aún en el concurso de otras causas, para producir el resultado; porque el carácter de necesidad es inherente a la causa y no a las de la ocasión, en tanto que, en un caso particular, pueda o no concurrir ella, la causalidad es indispensable. Un caja con su novia es la ocasión que ha estimulado al cojo para correr velozmente, pero no es elemento indispensable para que se realice el hecho de tránsito.-

Por lo dos ejemplos dados se ve con evidencia el criterio diferencial; la novia en ningún momento ha participado con su conducta en el proceso causal, mientras el cojo deja descuidada su causa, si entra en el desarrollo de ese proceso.-

Por esto se decidió con toda razón: " Para constituir culpa jurídica, no basta cualquier contacto antecedente que prealigere de algún modo con el resultado, sino que es preciso que la conducta represente una condición necesaria y no simple ocasional, no sólo en el sentido de que sin ella no podía producirse, sino de que por ella se ha producido efectivamente.-

5. LA CAUSALIDAD SECUNDA. - La teoría que mejor responde a las exigencias de la justicia, y que se coordina con la teoría de la previsibilidad, es la de la causalidad secundaria.-

Fue un fisiólogo, KEILIN, el que primero la delimitó, y distinguió entre causas típicas y causas atípicas.-

Causa típica es la que normalmente produce un fenómeno determinado. Esta teoría es la única que hace posible el pronóstico objetivo "de que hablan los civilistas que sacan sus conclusiones de la cadáveria romana, tras la jura de toda idea de traso.-

El pronóstico objetivo no debe confundirse con el "pronóstico posterior", que nos lleva al empirismo de la causa eficiente. -

También el pronóstico objetivo debe formularse necesariamente después de realizado el hecho, pero nos remite a un juicio de capacidad causal anterior a ese hecho.-

Es decir, que nuestra adaptación a la vida civil se fundamenta en conocimientos causales que regulan nuestra conducta.-

¿Y cómo se forma este conocimiento de capacidad causal?  
Los filósofos hablan de una ideación teórica de la hipótesis y de una realización práctica del modelo, que nos hacen apoyar nuestro juicio en tres elementos:

- a) El elemento empírico; la experiencia nos dice que si un suceso lo sigue de modo constante un hecho determinado; - esto es el principio de quod plerumque accidit;
- b) El elemento científico; las indagaciones científicas nos revelan las leyes naturales por las que adquiere la relación consuetudinaria un carácter de necesidad fenoménica;
- c) El elemento experimental; como dice GAMPILL, " el mejor -

esfuerzo que podemos hacer para penetrar en el interior de los procesos causales, es el experimento en que nosotros mismos disponemos las causas de la "producción de los efectos".

Si la experiencia nos hace conocer una relación constante - entre un hecho determinado y otro hecho; si la cultura nos demuestra que estamos en un mundo, no en sucesión fortuita de resultados sino un desarrollo causal necesario; si la producción artificial de un fenómeno confirma experimentalmente que de una situación se deriva otra, de un modo constante, por el desarrollo imperioso de las leyes físicas, tenemos un firme fundamento para afirmar que la primera es causa de la segunda.-

De donde podemos partir con P. I. I., quien examina este problema desde el punto de vista médico-legal: "Para identificar una relación causal, se necesitan dos requisitos: - la necesidad y la suficiencia, el primero implica que sin la intervención del fenómeno antecedente, el subsiguiente no hubiera podido producirse; y el requisito de la suficiencia implica que el fenómeno antecedente tenga en sí todos los elementos necesarios para la producción del fenómeno subsiguiente". Lo cual nos confirma el concepto de la causalidad.-

Al que se enfrenta con alguna legislación dogmática, no debe olvidar que, cuando llega a aplicar el criterio empírico del resultado y realizado, como en el artículo 14, el Código - para explotar el criterio de la causalidad, como el único que puede guiarlos (ver artículos: art. 56 del C.P. y proyecto preliminar de 1949).-

Es imposible que no nos demos cuenta de lo insostenible, en justicia de un criterio que puede llevarnos desde penas muy próximas hasta la impunidad, por intervenir un factor neutro

ligento, o también por el noocurso de alguna condición o --  
causa que le dé capacidad causal a la conducta que no la te-  
nia.-

Y es extraño que autores como STOL, no proclamen la necesi-  
dad de un concepto unitario de la causalidad y de la cul-  
pabilidad, no se den cuenta de que la única teoría acerca --  
de la capacidad material, en que puede encontrarse algún --  
elemento siquiera así de la causalidad adecuada, que permite,  
a través de la previsibilidad, un enlace con la imputa-  
ción sobre la peligrosidad.-

6. CAP. XIV D. "DECU", DE VISIBILIDAD Y P. LICENCIADO.- Li-  
el delito ha de ser castigado por el sujeto del valor sus-  
tancial de peligrosidad, el resultado también man-  
tra código, es evidente que no se trata con robar que la de --  
ción de un hombre ha causado un resultado, sino que es un --  
cario castigar si eso, cómo se aplica a conceptos deriva-  
dos de la experiencia, o de hechos particulares, o de conoci-  
mientos técnicos.-

Por eso oportuno recordar, con STOL, las soluciones que --  
fueron adoptadas para el juicio de probabilidad o de posi-  
bilidad, que viene a ser un conocimiento de adecuación de --  
la causa respecto al resultado probable o posible. En su --  
caso:

a) Hay que indagar si el resultado conocido por el  
sujeto en el momento del hecho, se puede atribuir que el re-  
sultado se consideraba el resultado (STOL).-

Lo cual nos lleva al campo de la culpa con previsión o de --  
una previsibilidad automática, sujuvivamente.-

b) Deben apreciarse, no sólo los conocimientos, conocidos por  
el autor del hecho, sino también los que hubiera podido y --  
debido conocer un hombre normal (STOL), lo cual nos conduce

el campo objetivo de la previsibilidad media.-

c) El juicio de probabilidad debe realizarse al juicio del hombre más perspicaz (TALBOT).-

Nosotros, como ya lo demostramos en otro sitio, aceptamos este de las últimas teorías en el sentido de que, en juicio de adecuación, hemos de referirnos a la capacidad previsiva de un hombre medio, pues, si el sujeto supera esa medida, podrá pretenderse un juicio más preciso.-

Con toda exactitud dice TALBOT que "la peligrosidad, en un caso, será mayor, si el modo de obrar tiene más aptitud para producir el resultado; según la experiencia común, ha de estar en proporción y a veces en 61".-

Esto puede considerarse como regla; pero si un individuo obra según leyes y experiencias que sólo él conoce, o que pocos conocen, la adecuación entre su modo de obrar y el resultado contendrá necesariamente que ser aproximada a la medida de esos conocimientos especiales; sin más, en ciertos casos el juicio de la peligrosidad puede ser exacto. Y esto nos lleva al campo de la previsibilidad d.-

"Un efecto es previsible - escribe TALBOT - en todo caso notable posibilidad de ser producido por cierta causa.-

Y así como una causa puede producir cierto resultado cuando existe posibilidad a tal fin de que de ella se derive ese cierto resultado, así se deduce de manera evidente que los dos conceptos de adecuación de un causa y de previsibilidad de un resultado, son correlativos. Lo cual se convierte en la posibilidad de un juicio exacto de la peligrosidad de la propia conducta.-

Invertiendo el concepto, podemos decir que el juicio de la adecuación se reduce a saber que de una conducta es muy difícil-

que se derive un resultado, en cuyo caso hay que tener presente que la previsión humana, en el funcionamiento normal de un hombre medio, no tiene que poder tener encuentra el juego de fortuitas concurrencias e usos, y colmar la insuficiencia de una conducta.-

Un rayo no es de ninguna manera una causa adecuada para ocasionar la muerte de un hombre, porque no tiene potencialidad mortal; por esto, si se ignora que el herido es un diabético y no se conoce la posición diastólica, en tales enfermos, de la discontinuidad arterial, no es absolutamente previsible que la actualización con que se ocasionó un rasguño leve, pueda ocasionar la muerte.-

Y esto va tan en desacuerdo con el sentido de la justicia más elemental, que ha llevado a inspirarle a la equidad de los jueces las más antijurídicas excepciones a la integridad de la ley, como cuando se opinó que no debía hablarse de homicidio culposo, en el sentido de los arts. 83 y 86, en caso de un simple golpe del que se derivó la muerte por intervención de una causa imprevista, "porque cuando hay choque de cooperación entre la acción y la condición causal sucesiva, no puede haber homicidio (preterintencional)".-

Decisión ciertamente errada por nuestro derecho positivo, pero conforme a un sentido de justicia que se niega atribuirle al autor de un hecho de poca importancia consecuencia de las proporcionalidades, absolutamente irrevivibles.-

Lo que precede nos hace concluir que el criterio de la culpabilidad puede ser utilizado, en una indagación de peligrosidad, aun en materia culposa, únicamente cuando, en la apreciación de la falta de conciencia de su propia conducta, se revele una inferioridad social.-

Pero es preciso reconocer que en el sistema de nuestro Código, especialmente en cuanto a la reglamentación del curso de causas, se ha aceptado la teoría de la causalidad eficiente, por la cual se responde de toda cuota de participación causal, por inducta o por ser por sí sola, mientras que para el derecho penal, la acción del individuo debería ser por sí sola, o por lo menos producir el resultado; así se debería buscar siempre en la conducta una capacidad causal, o alguna adecuación para ocasionar el resultado, y de allí que haya hecho bien el art. 21 del proyecto preliminar de 1949 al restablecer la consecuencia penal al rigor injustificado según el cual uno es responsable del resultado de una acción que en condiciones especiales podría producirlo, y no en sí absolutamente imprevisto.

7. INTENCIÓN Y OMISIÓN. - Ya hemos recordado que estos dos términos no son equivalentes, pero expresan una actitud negativa, pero la omisión tiene un significado más complejo, por derivarse de un juicio de que tal acción no considero la conducta cuando es o no es contraria a un norma, es decir, optando entre obrar o no obrar.

Pero hemos de explicar también más nuestro pensamiento. Los fenómenos naturales tienen en sí mismos dinámicos de desarrollo por los cuales, al producir en el mundo exterior, producen cambios correspondientes que se reflejan en el proceso causal normal o excepcional. Como la relación causal en base de un desarrollo fenoménico natural, como la planta, que al crecer, produce flores; o sea el microbio, que al crecer en un organismo, lo infecta; por lo tanto, causar significa activar el especial proceso productivo de un fenómeno. Así también puede tratarse de fenómenos excepcionales; el cáncer que al crecer volutamente ocasiona la muerte, no activa un desarrollo fenoménico normal, pues la carrera no se cierra.

rige de modo natural ocasionar la muerte, pero sin duda alguna la ocasion, porque precisamente el choque determina las lesiones mortales.-

Dada la complejidad de todo proceso causal, su desarrollo esta subordinado a especiales condiciones propicias y al fin de intervencion de factores neutralizantes.-

El bacilo de Koch, al introducirse en el organismo, ocasiona la tuberculosis, pero tiene necesidad de utilizar especiales condiciones que favorezcan la receptividad del organismo; se trata de una colaboracion condicionante, pero no causal, porque lo que ocasiona la tuberculosis no es la debilidad organica, sino el bacilo, que, por desarrollarse, necesita una especial situacion organica de floja reaccion de defensa.-

A este proposito conviene explicar lo siguiente: el fenomeno de la causacion tiene realidad fenomenica propia, y por lo tanto no puedo sostenerse que dicho fenomeno consiste "en un juicio logico, es una forma de nuestro pensamiento, mediante la cual encuadramos y unimos los antecedentes y los subsecuentes, afirmando su derivacion causal", pues, como exactamente observa EMPERICI, "nuestro juicio se basa en hechos naturales, en experiencias anteriores, y no en construcciones mentales exclusivamente logicas".-

Nadie pone en duda que la realidad existe en su objetividad, pero que nosotros la descubramos a traves de nuestros organos sensorios y de los procesos psicicos que subsiguen, lo cual no nos autoriza a decir que sea simplemente un fenomeno intelectual. Por lo cual no es que creamos, por medio de un proceso intelectual, la relacion de causalidad, sino que nos esforzamos por identificarla a traves de la experiencia, en nuestros conocimientos cientificos, en el experimento con --



que logremos producir un fenómeno.-

A lo que si podemos ponerle obstáculos es al desarrollo fono-  
nómico natural; por ejemplo (para no salirnos de aquel col-  
tuberculoso), al trasladar al enfermo a un clima montañoso,-  
al someterlo a hiperalimentación, al aplicar remedios nuevos, -  
cuando la estreptomicina ha sido el paz (y cuando este libro se  
imprima habrá ya quizá remedios mejores), podemos combatir -  
el dolor, pero nadie intentará sostener que, si no se acude  
a tales remedios, se ocasiona la muerte, dándole a la omisión  
un significado naturalista.-

Después, cuando de alguna especial situación social se deriva el  
deber de adoptar una de esas actitudes dirigidas a interrumpir  
o a paralizar un proceso causal, la inercia se convierte  
en omisión, y el peso que la primera nunca es causante, la  
segunda se presume causante (equivale, dice el art. 46 del C  
P., y lo repite el art. 29 del proyecto preliminar de 1949).  
Es decir, la omisión no es, por naturaleza, productora del  
resultado, pero en cuanto no se vea el deber de impedirlo,-  
se considera que lo ocasiona, con lo cual un concepto natu-  
ral es reemplazado por un normativo.-

En consecuencia, la inercia no es causante, pero como tal se  
considera la omisión. Todas las opiniones contrarias son bri-  
llantísimas lucubraciones abstractas, pero en oposición con-  
tra la realidad.-

Juzgamos útil detenernos a examinar otro concepto, que pare-  
ce fundamental, y en que se basan las teorías que inútilmente  
tratan de atribuirle capacidad causal a la inercia.-

Se empieza por reconocer que, "siendo el derecho una disci-  
plina de relaciones externas, inerte y presupone un mínimo  
de actividad manifestada exteriormente," pero se afirma que-

la inercia no es muerte, sino un forma especial de actividad organica. Es cierto que, aún durando el sueño, el corazón y los vasos sanguíneos siguen palpitando, y funcionando el cerebro y los demás órganos; pero lo que nos interesa comprobar no es esto, sino saber si la inercia puede crear algún cambio en el mundo exterior. Podrá afirmarse que el guarda-vías que se queda dormido, ha participado de algún modo en el desastre ferroviario, como actividad causante, únicamente porque su vida fisiológica y su subconciencia seguía en actividad mientras dormía? Puede objetarse que, si hubiera estado despierto y hubiera dado las señales de parada, el tren no se habría descarrilado; es verdad, pero porque una norma reglamentaria le imponía al guarda-vías la obligación, no de ocasionar el resultado, sino de impedirlo, lo que es esencialmente distinto. Por lo cual, repetimos, el descarrilamiento, como cualquier otro fenómeno natural, podrá realizarse, siempre que no se oponga una causa que lo neutralice.-

Con todo, esta regla general puede tener excepciones, cuando un especial desarrollo fisiológico es interrumpido por quien debia, por ley natural, completarlo su desarrollo. Una madre alimenta a su hijo por la vía placentaria, y después del parto, amamantándolo; y este deber no proviene de ningún precepto jurídico, que funciona en un segundo momento, sino de la naturaleza prevista de órganos que, con el parto, se adaptan a las funciones de la lactancia; por consiguiente, tanto el suicidio que se condena a la india, como la madre que no lacta a su hijo, ocasionan la muerte.-

Los autores se dan cuenta de la diferencia, pero no profundizan en ella.-

EL CANA dice: " Bajo el régimen del Código derogado a die de... deba que era responsable de homicidio la madre que hacía no -

rir de hombre su hijo, y sin embargo, no existió ninguna norma que correspondera al art. 40 del Código vigente". ¿Por qué? Porque trata de una obligación jurídica, sino de una función natural. Y aún más; se afirma que uno es causante del resulto de cuando, al ejercer la función signada, podía impedir ese resultado. Pero, ¿función signada por quien? Si se trata de un precepto jurídico, entonces ante una función causal normativa; y si se trata de una función orgánica-fisiológica, que luego se hace jurídicamente obligatoria, se tratará de un proceso causal según la noción naturalista. — Por lo tanto, la madre que hace morir a su hijo no empujándolo, interrumpiendo un ritmo natural, ocasiona la muerte del niño; y el guarda egués que se quita un obstáculo de la vía, no impide el desastre, y por lo tanto, por un concepto puramente normativo, se dice que lo ocasiona. —

Por lo demás, cuando el art. 40 del C.P. y el 20 del proyecto preliminar hablan de no impedir el resultado, lo cual equivale a causar el resultado, confirman la exactitud del concepto de GARIBOLDI cuando dice que "la omisión no es un concepto naturalista, es decir, que no tiene significado ni razón de ser sino en relación con alguna norma"; lo cual tiene una excepción cuando la "razón de ser" se deriva de una función fisiológica que se interrumpe, y que por lo tanto está reglamentada por la primera parte del art. 40. —

Tiene, pues, mucha razón G. GARIBOLDI al decir que "sobre el concepto de omisión se han suscitado muchas discusiones bizantinas, y se han excogitado utilidades inútiles para buscar a toda costa, en la omisión, una acción, un facere". Lo cierto es que "la omisión no puede crear ningún resultado material, porque de la nada no puede resultar nada"; la omisión, únicamente por el aspecto normativo, puede adquirir importancia jurídica. —

Este concepto se remonta a esta ROMAGNOLI, quien afirma esto: "Bajo el nombre general de acto debe entenderse, no sólo cualquier ejercicio real de fuerza, sino también la realización de un hecho injusto y la omisión de un acto que por deber tenía que ser realizado".-

Esto hizo que BONUCCI precisara: "En caso de acción en sentido estricto (acción positiva) y de omisión (acción negativa), el carácter común consiste en que una y otra son comportamientos humanos", o sea, en que la omisión, a la par que la acción en sentido estricto, son "conducta exterior del hombre".

Y esto es verdad, pero no porque la omisión sea siempre una realidad en la relación del resultado que le atribuimos, sino porque creamos un vínculo con criterio normativo, no naturalista.-

Sin que pongamos en duda que la inercia sea una actitud y que tenga manifestaciones externas y elementos físicos.-

Sin embargo, cuando la omisión no se dirige a favorecer la realización del resultado, la relación que con ella se establece se deriva de la norma que la omisión determina de conducta, en pugna con la realización del resultado, lo cual no es un reconocimiento de leyes físicas.-

Luego, respecto al resultado, lo puede decirse que, de manera natural, exista una conducta física que de algún modo sea causante.-

Dígase lo mismo del elemento físico, el cual puede dirigirse a la acción reemplazante, no a la conducta reemplazada. Por lo cual la opinión de quienes lo niegan a la omisión carácter físico, por no ser una realidad, sino solamente un juicio de elemento humano, contiene una verdad, y no puede rechazarse sin más, como lo hace ROMAGNOLI cuando dice: "De este orden preciso de ideas se deducen consecuencias sobre modo intencional".-

santes. La conducta del guardavías que, por haber olvidado correr un paso a nivel, ocasiona un desastre ferroviario, - no es ninguna realidad; el hecho de la madre que se niega a alimentar a su propio hijo y lo dejó morir de hambre, no es sino un simple juicio de nuestra mente".-

En cuanto a la madre, como ya vimos, entramos en esas relaciones naturales cuya causante es la inercia, pero en cuanto al guardavías, precisamente así, no una realidad, sino un juicio de nuestra mente; KOLLMER cometió el error de referirse a la realización del delito, que es ciertamente una realidad, mientras debía examinar la relación de causalidad entre la omisión y el resultado; entonces se habría convencido de que efectivamente se trató de un juicio derivado de la existencia de un precepto violado, no de una realidad fenoménica.-

A la afirmación de KOLLMER y nuestra, de que la omisión puede considerarse causante solamente a través de un concepto normativo, se ha objetado que "la norma no hace sino reconocer cuanto ya existe en la naturaleza, que es lo mismo - que colateralmente sucede en el comportamiento activo; el muerte no se considera por el aspecto causal, sino cuando una norma prescribe que no se realice ese hecho". Lo cual no es exacto, pues un fisiólogo nos dirá que una puñalada en el corazón es causante de la muerte, sin tener en cuenta la norma que impide matar; en tanto que nunca afirmará que el cuerno del guardián puede ser considerado como causante del suicidio de un preso; en el primer caso se le da importancia a un fenómeno natural; en el segundo se crea una relación causal, para imponer determinadas conductas.-

Para completar, diremos que, aún desde el punto de vista causal, no es aplicable la teoría de la acción sustituida, - de que ya hablamos, y que defienden LUBAN, HANBARI y KOLLMER.-

Dice HASSANI: " La realización del result do puede ser impedi-  
 dida por cualquier operaciones ptes para desviar el curso-  
 de las causas que están de desarrollo, sea que consistan en  
 acciones o en energías brutas. Pero el sujeto que, con una  
 conducta propia, estaría en grado de ir contra el proceso  
 productor, de interferirlo, de paralizarlo de cortarlo, vuel-  
 ve otro objeto su actividad y despliega un acción que tie-  
 ne las características esenciales de ser homologa a las de  
 las causas productoras del resultado, en cuanto va a unirse-  
 y a cooperar con ellas, y lo de ser inversa a la acción, que,  
 al despliegarse, habría frustrado el resultado". Y en otra p-  
 te habla de "una acción efectiva, que favorece el resultado-  
 en cambio de otra acción que lo habría impedido".-

Más no es posible admitir que entre la acción reemplazada y  
 el result do pueda hallarse un nexo de causalidad material;-  
 cómo podemos afirmar que el deslizo de la silla que teje-  
 ramos en vez de vigilar al niño, sea causa de la muerte de-  
 ceto al caer en un foso?.-

A decir, reconocemos que normalmente una acción obligatoria  
 se reemplaza por otra, que puede ser inculpa ble o criminal;-  
 o más más, que puede constituir la acción de ser de la --  
 omisión, aunque desde el punto de vista del nexo causal no --  
 es la acción distinta de la obligatoria, o contraria a ella,  
 sino solamente la falta de cumplimiento de esta acción --  
 obligatoria.-

Impero, como ya lo insinuamos, admitimos que la omisión re-  
 presenta una conducta particular, y por lo tanto debe recono-  
 cerse lo algún tributo físico, y hasta podemos admitir que --  
 la acción sustituida pueda ser apreciada en el juicio acerca  
 de dicha actitud. En efecto, si partimos de un precepto que-  
 impone alguna conducta especial, la omisión debe someterse-

a un examen genético, pero un juicio de peligrosidad; y naturalmente tendrá gran importancia el examen de los motivos motivantes, de la inhibición, del proceso más o menos asociativo, de la falta de función dentro de la atención conativa, y por consiguiente, el examen de la acción sustituida, que determina que unas facultades se desplazan de aquel proceso psíquico de que se habría derivado la acción obligatoria.-

Pero también se dice: si el origen del concepto de que el proceso causal se compone de elementos positivos o negativos, es decir, de actividades que producen alguna mutación del mundo externo, y de la falta de factores que sirvan de obstáculo, deducirnos que éstos, en cuanto no han funcionado, — han cooperado a la producción del resultado; el descarrilamiento de un tren, según esta teoría, se deriva, no sólo de la acción de un peñasco sobre los rieles, sino de haber permanecido allí que peñasco hasta el momento de pasar el tren, y de no haber sido señal de él el obstáculo; de modo que, tanto el guardavías que no lo había advertido, como el guardavías que no ha advertido el tren, se han cooperado, como el guardavías que no ha advertido el tren, se han insertado, por su omisión, en el proceso causal y han concurrido a la realización del resultado.-

Más si preguntamos: ¿por qué únicamente son responsables ellos dos y no cualquier otro ciudadano?, se nos responderá: — por que solamente ellos tenían ese deber jurídico. Así volvemos a entrar fatalmente en un concepto normativo. Afianzando un concepto jurídico, podemos decir que la omisión es una condición para que el resultado se realice, teniendo presente que, al imponerse a alguno el deber de impedir un resultado, su inobservancia es necesaria para que esto se produzca, pero no es ciertamente una causa, pues esta sólo consiste en dejar de activar una fuerza opositor, sino es una actividad productora

de un fenómeno. En efecto, nadie podrá sostener que, de manera natural la seriedad del cielo ha sido causa de un incendio, porque el hecho está en el caso; pero sí podrá ser considerada como tal, si el calor hubiera producido una combustión espontánea.-

En conclusión, la imputación de culpa in ortancia jurídica únicamente por el aspecto de la causalidad, haciendo que la imputación se trate de un hecho natural, a un puro criterio normativo como es el de la causalidad jurídica, que no refiere, no la acción usada, sino a la no impedida, cuyo juicio la acción causada de elemento no necesiario de diagnóstico, como lo vemos mejor al examinar las circunstancias que pueden utilizarse con respecto al delito culpable.-

8. CALIDAD JURIDICA. - En el sentido normativo puede haberse de causalidad, refiriéndonos a la norma general del Art. 40 del C.P. y a la específica, limitada a la causalidad, del Art. 41 apartado del mismo artículo.-

a) En sentido general.

No hay resultado que no se derive de un conjunto de causas; pero el de hecho únicamente lo interesan las que son activas por el hombre, así se llega a componer el fenómeno causal y se aisla de él un componente al que se le atribuye la producción del resultado, y por lo tanto se habla de causalidad jurídica. Pero lo que nos interesa particular es que con este proceso no nos alejamos del concepto naturalista, sino que tenemos en consideración uno de los factores, que es necesario para la producción del fenómeno, en cuanto obra según las leyes naturales, aunque sea en concordancia con otros elementos como uocantes.-

Por lo que nos interesa particular es que con este proceso no nos alejamos del concepto naturalista, sino que tenemos en consideración uno de los factores, que es necesario para la producción del fenómeno, en cuanto obra según las leyes naturales, aunque sea en concordancia con otros elementos como uocantes.-



b) En sentido opositivo, limitado a la ocasión.-

Ya nos hemos ocupado en él en el tomo I. Repetimos que no se trata de una simple equivalencia normativa.-

Recordemos también que el artículo 1, por el que el concepto de causalidad jurídica, describe por el nombre solo los elementos que ha calculado, sin distinción todos los elementos que pueden servir para sus fines en otras palabras, todos los elementos externos que el hombre pueda dominar.-

Para este concepto de poder del hombre entendido como posibilidad de dominar los resultados, siempre tiene que ir integrado por alguna potencialidad exterior, sin la cual no habría que hablar del caso fortuito. Dicha potencialidad consiste en la posibilidad de darse cuenta de que, en determinadas circunstancias, puede tenerse un resultado al que pueden oponerse obstáculos. Es decir, se requiere la posibilidad de emitir un juicio acerca de la existencia de un peligro y sobre la propia capacidad y potencialidad de resistirlo a la realización del resultado y a la prevención de este.-

9. CONCLUSIÓN DE ESTOS D. - Como antes de volver como esto - momento, nos limitamos a decir que el art. 41 ha cogido en el fondo la teoría de VON KANT. "El resultado es íntegramente causado por cada uno de los fuerzas que han cooperado para producirlo, por lo que, a causa de la indivisibilidad de su acción concreta, una de esas fuerzas si se le quita o se le priva, no se produce el resultado, no queda entre sí la consecución al fin."-

Lo que significa que "existencia de la ocasión causal respecto al resultado, aunque esto ya no está determinado, no sólo -

por la conducta del agente, ineficiente por sí misma para producirlo, sino por el conjunto de ésta o de otras causas concurrentes. De donde se deduce que el concurso causal puede individuarse otro culpable, si de la conducta de la víctima se colige que puede influir sobre el resultado, pero no excluiremos nunca la causa causal en quien con su conducta le da origen, ya que es necesario para ese resultado que se ha derivado el resultado.

Y este es un argumento en favor de la teoría de la equivalencia de las causas.

Entonces, pues, de un fenómeno puramente natural, tiene que prescindir de la imputación subjetiva que permite hablar de concurso en el delito, para ser tratado de causa autónoma de manera autónoma, pero entrando una a hacer posible el proceso causal puesto en movimiento por otras causas, como se ve, de un concurso de causas, aunque se trate de distintos delitos que dan lugar a diversas formas de culpabilidad.

Por consiguiente, podemos tener:

a) Concurso entre un resultado fortuito y una actividad relevante de culpa.

Por ejemplo: se produce una infección por haber ingerido un alimento dañado, y el feroz cólico equivoca al doctor de una medicina y se produce la muerte, por haberse hecho efectiva la infección, en otro caso, por el médico no habría tenido virulencia mortífera; más por otro lado, si no hubiera existido antes la infección, la medicina habría sido inefectiva.

b) Concurso entre actividades culposas.

Un conadron, por ejemplo, extrahiriéndose en sus funciones, intenta vaciar el útero de la parturienta, y al darse cuenta de que está en peligro, llama en su ayuda a

1.8-

un prólogo, que no comprueba si la expulsión de la placenta fué completa; se determina un septicemia, y la mujer muere. Es evidente que habrá un concurso de culpas.

c) Concurso entre delito doloso y culposo.

En otro sitio, al examinar las distintas figuras legales de delitos culposos previstos en nuestro Código, hablaremos de las formas de facilitación culposa de delitos dolosos. Ahora nos limitaremos a analizar la culpa que le da eficacia causal a un proceso activo de intención impropia para ocasionar un resultado.-

1) Conducta comisiva.

En un dictamen pericial del 10 por el Sr. MARI hallamos el siguiente ejemplo demostrativo.

Un tal Spavone, herido en una pierna por tiro de pistola, sometido a una intervención quirúrgica y muere. El perito asegura que la muerte se produjo por "decañge causado por lesiones de los vasos sanguíneos del muslo derecho". Dicho decañge se produjo, primero, por el disparo que hirió un ramo de la arteria femoral superficial, y luego, por otra lesión de la arteria (y de la vena) femoral, causada por el ciñido. Esta segunda lesión, aunque no pudo haber producido una hemorragia de importancia, sí pudo contribuir a que bajara la presión sanguínea, más allá de lo tolerable, provocando la muerte.-

2) Conducta comisiva.-

En este caso la indagación se hará sobre los tres hipótesis.- Es indiferente que un proceso criminal ya sido puesto en actividad por un caso fortuito, por culpa o por dolo. Para surgir una duda el art. 60 del U.P. habla de impedimento del resultado, y es claro que se refiere al impedimento del co-

nienzo del proceso con la el la rruvia que quita en tiempo oportuno la piedra rodada. Con el mismo, imido que suba el peñero de un ferrocarril ferroviario, ¿pueda haber culpa por haber impedido el desarrollo posterior de un fenómeno cuyo comienzo no se había podido evitar?—

Es evidente que sí, porque la obligación de impedir el resultado se refiere también a los efectos que son dinámicos el acto como productivo de él.—

Y aquí se presenta un interés de indagación acerca de los límites de aplicación de esta norma.—

En dicha obra parcial del profesor M. H. H. nos sugiere útiles consideraciones.—

Una niña se libera ligada y al mismo momento de tóxicos (para el caso de la inyección de indol) en el rol de la vida propia de caso fortuito, de culpa o de dolo). Y el médico se lo impide de homicidio culpable, por no haber querido aplicar la inyección antitóxica. El delito se pregunta: ¿se registra, se hubiera aplicado la inyección, la niña se habría salvado?—

Esto es el planteamiento jurídico exacto, preciso la cuestión — puede ser considerado como un caso, conforme el art. 11 del Código Penal. Únicamente cuando puede afirmarse con certeza que la realización del acto obligatorio hubiera evitado el resultado, — lo cual, por otra parte, no puede llevar a una trivial cuestión de prueba.—

En este caso especial, el delito observado que los efectos de un caso por inyecciones antitóxicas llega del 16 al 22 por ciento, ya que la carga de tóxicos es casi siempre tan ligera que no puede neutralizarse la antitoxina inyectada.—

Se refuerza esta opinión con la del art. 11 del Código de Microbio-

logía, editado por el Consejo Nacional Británico, acerca de las investigaciones efectuadas en 1939 (vol. III, p. 364); aunque en él no llegan a conclusiones distintas respecto a la diferencia, en su opinión de la inyección de DDT puede considerarse como equivalente de la muerte.

10. CONDUCTA ILÍCITA Y DELICITOS PENALES. - Concluidos ya los criterios que se aplican en la imputación causal, hay que señalar que el tipo de causalidad debe instaurarse con aquella misma causalidad que, conforme al art. 45 del C.C., se refiere a la ilicitud a la conducta. Lo cual tiene aplicación y repercusión en el tratamiento de la violación de un precepto, o en el de la violación de una ley, de un reglamento, etc., no sólo un requisito que importe a determinar la existencia de alguna relación de derivación causal y señalar la ilicitud de la norma, sino persuadirnos de que ésta puede evitar resultados como los que se han producido.

"La violación de una norma reincidente sólo constituye causa causal de un resultado, en cuanto a esto se liga, como lo causa de hecho, con la violación de aquella norma de disciplina para el cual se dictó la norma".

Por ejemplo, si un individuo, contraviniendo las normas sobre el trabajo de los niños, se le trabaja de noche en un edificio, no basta con probar la contravención y la muerte subsiguiente, si el resultado se causó durante cerca de una máquina, sin duda el industrial será responsable, porque la ley tiende a impedir que se libere el recurso de los niños, sea por las razones fisiológicas, sea por la necesidad para impedir el comercio y, por consiguiente, para defenderse de los peligros, pero si el niño, por un caso

quillada, ha querido jugar con el engranaje, el empuje nocturno no tendrá ninguna relación con la desgracia que sobrevenga, a menos que la ley impida que niños de esa edad se empleen en trabajos próximos a las máquinas, pues en esto caso la relación causal será evidente, ya que la ley tiene impedir la imprudencia de los niños en el manejo de mecanismos peligrosos. Y lo que se dice de la imprudencia, vale también por la negligencia y lo impericia. Si un corredor atraviesa imprudentemente una calle, en volar o correr, y un transeúnte, a quien se le ha de no estropillar, muere - lo un síndico, o si un niño, operando con supina impericia, muere o se da de una lesión abrumadora, ¿qué es la intervención patológica, no se podrá hablar de responsabilidad a título de culpa; si una partera ha excedido los límites impuestos por la ley a la práctica, no por esto es autor de homicidio culpable, si no se demuestra su impericia. Pero ya volveremos sobre esto.-

Por lo tanto, en el caso de que se tuvo como no con reflectoria la sentencia que al caso se involucra de lesión culpable al dueño de dos perros que se mataron a un gatito, que fue niño o un individuo que quería acorralarlo, por considerarse que en este hecho se ha intervenido con negligencia, lo contiene, por otra parte, por acción en la custodia de animales.-

CONCLUSIÓN:

Podemos decir que hay culpa de una intención voluntaria pero no intencional, produciendo un resultado típicamente antijurídico, que se trata de deber evitar, que era previsible y prevenible pero que no fue previsto ni prevenido, o que habiendo sido previsto, no confió en poder evitar.-

Así aparece en primer término una noción genérica de conducta que se denuncia a través de un deber evitar que tiene todo el carácter de un deber evitar activo como de una obligación. En segundo lugar el deber evitar debe ser voluntario pero no intencional, intencional y que tiene una significación concreta de la culpa por lo que este deber evitar es el caso del dolo. En tercer término un caso de culpa es el factor causal, de gran interés en materia de culpa, que habla enseguida del resultado y que en la culpa, no es el todo delito sino haber hecho y que típicamente debe ser antijurídico, no sólo para indicar que toda culpa debe violar una ley positiva, sino que debe configurar un tipo de delito previamente señalado por la ley como culpable de culpa. Viene en seguida el deber evitar de impedir el resultado en las definiciones de culpa de los tipos de culpabilidad. Estos dos elementos son: culpa y antijurídica culpabilidad con el aspecto objetivo de la culpa, y por eso la culpabilidad culpable, y que la culpa se controla en sus elementos culpables que tiene culpa culpable o culpabilidad. Pero como de trata de definiciones sintéticas, se relaciona a continuación el elemento subjetivo, que consiste por una parte en la posibilidad de prever y prevenir el resultado, y por la otra en no haberlo previsto o prevenido. A esto respecto es bueno notar que la exigencia de que el resultado no sólo debe ser revisible, si no que se debe poner los medios para evitarlo, y claro está debe -

ser evitable. Estos elementos configuran de otro lado la culpa inconsciente razón por la cual se añade a la referencia a la culpa consciente, o sea aquella en que el agente habiendo tenido conocimiento del resultado dañoso, confía en poder evitarlo. No me parece necesario mencionar expresamente la negligencia y la imprudencia porque los elementos consignados en la definición lo hace superfluo. En efecto no preverlo posible es negligencia, con el fin de poder evitarlo lo previsto, pero no querido es imprudencia.-

La única teoría que le da a la punibilidad del delito culpable un fundamento justo, y que obedece a un fin de defensa social, es la teoría de la previsibilidad, por estas razones.-

a) permite atenuar las exageraciones de la teoría de la causalidad eficiente, que lleva a las más absurdas e incoherencias, como:

a) Un carretero noto el ojo de una rueda en un andén; un enfermo de miocarditis se espanta y muere, b y un indiscutible nexo causal. Pero esto también puede decirse del caso fortuito. ¿ese carretero ha podido tener toda la habilidad posible para no atropellar a los transeúntes y lo ha conseguido; pero, ¿como hubiera podido prever que por ese andén transitaba un enfermo cardíaco, que por un hecho no peligroso habría de sentir tanto espanto bast el punto de fallecer?.-

b) Un ferroviario no enciende las luces; al pasar un túnel un loco se espanta, y se arroja por la ventanilla; el ferroviario es declarado responsable de un homicidio culpable. La teoría de previsibilidad hubiera impedido dictar sentencias semejantes.-

b) Es la única que admite indagar en los seres la peligrosidad, entendiéndola, más que como una antisocialidad, como una socialidad, es decir como inferioridad para un especial deber so



cial.

En un hombre medio se supone el conocimiento de determinados -  
desarrollos sociales y de ese conocimiento se deriva la posibili-  
dad de prever las consecuencias dañosas o peligrosas de de-  
terminadas conductas sociales; cuando esta capacidad no funciona,  
el hombre se muestra incapaz para sus deberes sociales, y  
es por lo tanto peligroso.-

INDICE:

CAPITULO I. LA CULPA.-

HISTORIA:

TEORIA SOBRE LA CULPA

TEORIAS SUBJETIVAS

TEORIAS DE LA VOLUNTAD: TEORIA DE LA IRREVOCABILIDAD DE VOLUNTAD  
LA IRREVOCABILIDAD DE VOLUNTAD INDISTINTA VOLUNTAD NEGATIVA.

VIOLACION DEL DEBER DE CUIDADO: CULPABILIDAD VOLUNTARIA EN LA CULPA.

CONSENTIMIENTO COMO EXCUSA PARA EL DELITO, PUNTO DE INSUFICIENCIA DE LA CULPA: TEORIAS DE LA CULPA EN LA CULPA EN LO INCONSCIENTE: -

TEORIAS PSICO-ANALITICAS: EMBUDO DE LA CULPA

TEORIAS EN TRO OLOCIVAS DE LA CULPA

TEORIAS POSITIVISTAS

CRITERIOS OBJETIVOS CONTROL DE LOS CRITERIOS SUBJETIVOS

TEORIAS OBJETIVAS: USO DE CRITERIOS OBJETIVOS EN LA CULPA DEL DELITO: CONDUCTA CONFORME A LA LEY Y LA DISCIPLINA SOCIAL: LISTA DE LA CULPA.-

CAPITULO II - ORIGEN DE LA CULPA.

IRREVOCABILIDAD

FACTORES O HIPOTESIS DE LA CULPA: ORIGINARIOS: POR INELEGANCIA: POR INELEGANCIA POR INELEGANCIA: POR VIOLACION O INCONSCIENTE DE LEYES DEL DELITO Y DEL DEBER DE CUIDADO, LEGALES O CONVENCIONALES.

PUNTO DE VISTA DE LA INELEGANCIA EN LA CULPA

CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN CULPABLES

INTERES LEGISLATIVO EN LA CULPA.

- 1) - EL HISTORICO
- 2) - EL FRANCO LEON
- 3) - EL ITALO SURO

CULPA Y SENTENTIVA

CULPA Y ININCIDENTIA

CULPA Y CIRCUNSTANCIAS DE HECHO Y RESPONSABILIDAD

GRADOS DE CULPA

CULPA COMPENSADA

CONCURRENCIAS DE CULPA Y CUALIFICACION DE EL DELITO COMPLETO

CONCURSO DE CULPA - COOPERACION EN EL DELITO CULTIVO.

C TITULO III - FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD

1. DILIGENCIA EN EL DELITO CULTIVO.-

1) - TEORIA DE LA RESPONSABILIDAD

1) - NINGUN TIPO DE

2) - LA INICUIDAD Y LA RESPONSABILIDAD DE LA CONDUCTA

3) - LA TEORIA DE LA CUALIDAD DE LA ACCION

4) - TEORIA DE LA RESPONSABILIDAD

5) - TEORIA DE LA RESPONSABILIDAD

1) - PRECURSORES Y CONDUCTAS

2) - ELEMENTO OBJETIVO, CASO RESUELTO Y PREVISIBILIDAD

OBJETO DE LA PREVISIBILIDAD, CRITERIOS, LA TEORIA OBJETIVA -  
DE LA PREVISIBILIDAD, ELEMENTOS SUBJETIVOS, CRITERIOS  
QUE INFORMAN SOBRE LOS CRITERIOS DIFERENCIALES.

a) - MEMORIAS; b) INTERFERENCIAS; c) ESTADOS PSICOTIVOS Y-  
RACIONALES; d) INTERFERENCIAS CULTURALES.

EL ELEMENTO PSICOPATICO EN LA RESPONSABILIDAD. EL PUNTO DE RE-  
FERENCIA EN EL CASO DE LA RESPONSABILIDAD. LA PREVISIBILIDAD  
EN EL C. P.

a) - INOBSERVANCIA DE UN DEBERO. b) INHERENCIA. TEORIA DE LA  
CUALIDAD DE LA ACCION. TEORIA DE LA ACCION. TEORIA DE LA

LA VOLUNTAD EN EL DELITO. TEORIA SUBJETIVA.-

CAPITULO IV.

EL DELITO SINICRICO DEL DELITO CULPOSO. VOLUNTAD Y ATENCION. LA  
UNION DE HECHO EN RELACION CON EL ELEMENTO VOLUNTARIO. VOLUN-  
TAD Y CONOCIMIENTO DE LA OBLIGACION DE OBRAR. NOCION DE  
LA VOLUNTAD EN EL DELITO. ACCION Y COMPORTAMIENTO. CON-  
PORTAMIENTO COMISIVO EN VOLUNTAD EN LOS DELITOS CULPABLES  
POR OMISION, INERCI Y OMISSION.-

TEORIA DEL DELITO CULPABLE

TEORIA DEL DELITO CULPABLE

LA NOCION NORMATIVA

LA INTENCION

EL CRITERIO DE INTENCION Y EL DICO NORMATIVO.

LOS MOTIVOS DETERMINANTES.-

CAPITULO V. - LA CAUSALIDAD.

DIVERSAS FORMULAS DE LA CAUSALIDAD EN ESTE INDICACION EN LA TEORIA  
CULPABLE.

TEORIA DE LA CAUSALIDAD SINICRICA.

TEORIA DE LA CAUSALIDAD CAUSAL

CAUSALIDAD, CONDICION Y OCASION

LA CAUSALIDAD SECUNDARIA

CAUSALIDAD ADECUADA. FORTALECIMIENTO Y PELIGROSIDAD.

INERCI Y OMISSION.

CAUSALIDAD JURIDICA. a) LA CAUSALIDAD GENERAL; b) LA CAUSALIDAD  
CIPULO LIMITADO EN LA OMISSION.

CONCURSO DE CAUSAS. CONCURSO ENTRE UN RESULTADO FORTALECIMIENTO Y UN  
ACTIVIDAD REVELADORA DE PELIGRO. CONCURSO ENTRE ACTIVIDAD CULPABLE

CONCURSO ENTRE DELITO CULPABLE Y DOLOSO.

CONDUCTA COMISIVA

CONDUCTA CRIMINAL  
CONDUCTA ILICITA Y RELACION DE CAUSALIDAD.