

## Resolución de un caso

**Adriana Altinier**

Alumna de la Especialización en  
Derecho Penal y Criminología. Trabajo de la Asignatura  
Derecho Penal Intensificado (Teoría del Delito)  
Abog. Omar Ozafrain.

### **CASO NRO. 2**

Un individuo se dirige conduciendo su automóvil a la ciudad de Pinamar por la Ruta Provincial N° 11. Antes de emprender el camino consultó en una dependencia policial para saber cual era la velocidad máxima permitida en la ruta, informándosele erróneamente que era posible circular a 120 km/h (siendo que tal velocidad máxima solo está permitida en las autopistas y la Ruta N° 11 no le es). En función de la información suministrada, decidió imprimir a su vehículo la velocidad máxima que creía permitida, a raíz de lo cual, frente a la intempestiva detención del vehículo que circulaba delante suyo, no pudo detener el rodado, embistiendo a aquél, y a consecuencia de ello resultaron levemente lesionados varios de los ocupantes, quienes formularon la correspondiente denuncia en la comisaría de la zona.-

PREGUNTA: ¿Si usted fuera Juez, condenaría al conductor?. Fundamente exhaustivamente su respuesta.

Al abordar el presente caso es necesario tener en cuenta que para poder aplicar una sanción a un sujeto deberán darse una serie de presupuestos (presupuestos de punibilidad—elementos del delito) que puede decirse tiene un carácter secuencial, es decir, recién constatada la existencia de uno de ellos podremos continuar con el análisis del siguiente, para luego poder afirmar que hay en el caso delito y sancionar a su autor. Estos presupuestos de punibilidad son los que a su vez sirven para definir el delito: Acción típica antijurídica y culpable. Veremos en el caso planteado si concurren los elementos mencionados.

Tal como quedara expresado, es necesario respetar la secuencia mencionada.

Comenzaremos por verificar si en el caso el sujeto ha realizado una **acción**<sup>1</sup> (primer presupuesto de punibilidad).-

Sin entrar en este punto a analizar las diferentes teorías que explican el concepto de acción<sup>2</sup>, podemos decir que para que ésta exista es necesario que exista un movimiento corporal realizado por un sujeto. Este movimiento corporal debe ser además voluntario, y traducirse en actos externos.-

Teniendo en cuenta que éstas son las acciones que interesan al derecho penal y que habilitan continuar con el análisis de los presupuestos de punibilidad, podemos decir que no habrá acción<sup>3</sup> cuando falte la voluntad. Esto se dará, conforme lo prevé nuestro ordenamiento jurídico, cuando el sujeto actúe movido por una fuerza física irresistible, en estado de inconsciencia absoluta, o como consecuencia de un acto reflejo.-

De la lectura del caso en estudio no surge que haya existido ninguna de las causales mencionadas como de exclusión de la acción, habiendo obrado el conductor con la voluntad requerida por el derecho para continuar el análisis de los presupuestos de punibilidad. Así lo haremos.

Para ello, abordaremos la cuestión de la tipicidad. La **tipicidad** es la adecuación de un hecho a la descripción que de ese hecho hace la norma penal<sup>4</sup>, por

---

<sup>1</sup> Se distingue así el derecho penal de acto del derecho penal de autor en el que se tienen en cuenta cualidades de la persona y no su conducta para motivar o justificar la aplicación de una sanción.

<sup>2</sup> En una primera aproximación a las dos teorías más importantes podemos decir que para la teoría final, acción es todo movimiento corporal dependiente de la voluntad humana. A su vez esa voluntad implica una finalidad. No se concibe un acto de la voluntad que no vaya dirigido a un fin. Para la teoría causal ésta es también conducta humana voluntaria, pero a diferencia de la anterior, prescinde del contenido de la voluntad. En rigor de verdad el causalismo no ignora la finalidad, sino que considera que ésta debe ser objeto de valoración en el ámbito de la culpabilidad. Se habla también de una teoría social de la acción, que llama la atención sobre la relevancia social del comportamiento humano, concepto éste sumamente ambiguo. De todos modos en el presente caso al estar frente a un delito culposo la finalidad del autor no coincidirá con el resultado dañoso y típico, sino que lo que se tendrá en cuenta será el medio elegido por el sujeto para lograrlo.-

<sup>3</sup> En el sentido de acción penalmente relevante.-

<sup>4</sup> Es una consecuencia del principio de legalidad, conforme el cual sólo los hechos tipificados por la ley penal como delito pueden ser considerados tales y en su caso, habilitar la aplicación de una sanción.-

lo que para que una acción sea típica debe ser subsumible en el supuesto de hecho de una norma penal.

El tipo está compuesto por diferentes elementos (normativos, descriptivos, objetivos, subjetivos) y para afirmar la tipicidad de una acción deben configurarse todos ellos en cada caso concreto.-

Si bien el legislador incorpora como delitos ciertas acciones que considera lesivas para determinados bienes jurídicos, no toda acción típica será antijurídica, sino que se requerirá un análisis posterior para afirmar, o no, la ilicitud de la misma. Esto se debe a que pueden existir causas de justificación que permitan al sujeto en el caso la realización de la acción típica. Por esto es que se sostiene que la tipicidad funciona como un indicio o presunción de antijuridicidad. Esta presunción se desvirtuará o confirmará con la investigación de las causales de justificación.-

Veremos ahora si la acción realizada por el conductor del presente caso es típica.-

Tenderemos en cuenta que el art. el artículo 89 del C.P. expresa que se impondrá pena *al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño que no esté previsto en otra disposición del código*. Esta es la previsión del tipo penal doloso de lesiones leves, por lo que para la configuración del mismo el fin del autor debe coincidir con la realización del hecho contrario a la norma. De la lectura del caso podemos afirmar que no es ésta la figura penal aplicable al caso<sup>5</sup>, y veremos si existe otra en la que pueda subsumirse la conducta realizada por el conductor, teniendo en cuenta a su vez el resultado ocasionado. El sujeto no tenía, según el caso dado, intención de causar un daño en la salud a otro, sino que éste fue consecuencia del medio elegido para la obtención de su finalidad. Esta intención de realizar una determinada conducta, diferencia a los delitos dolosos de los culposos, ya que en estos últimos no existe finalidad delictiva, sino que el resultado que el sujeto buscó no se corresponde con el que describe el tipo, no está desaprobado por el orden jurídico. Lo que es desaprobado por el derecho, tal como expresáramos más arriba, es la violación al deber de cuidado o el desprecio por el cuidado que merecen los bienes jurídicos ajenos que el sujeto manifiesta al seleccionar los medios para lograrlo, lo que caracteriza a los delitos culposos.

---

<sup>5</sup> Para que exista dolo deben darse por un lado el elemento intelectual, es decir el conocimiento de todos los elementos que componen la estructura del tipo objetivo y por el otro, el elemento volitivo, es decir la voluntad, el querer del autor directamente dirigido a la realización del tipo.

En este tipo de delitos es importante tener en cuenta que para que resulte típica la violación al deber objetivo de cuidado, el peligro debe ser cognoscible u objetivamente previsible<sup>6</sup>.-

De aquí que la acción del conductor que estamos analizando se subsume entonces, en la descripción del artículo 94 del C.P, según el cual se impondrá pena al que *por imprudencia o negligencia, por impericia en su arte o profesión, o por inobservancia de los reglamentos o deberes a su cargo, causare a otro un daño en el cuerpo o en la salud...*

Recordando que en este punto se analiza sólo la correspondencia de la acción con la descripción de la norma, podemos afirmar que la acción realizada por el sujeto se encuentra descrita en el artículo mencionado, ya que al conducir su vehículo a excesiva velocidad ha violado el deber objetivo de cuidado exigido en el caso, por lo que hay frente a esta situación *adecuación* y por lo tanto tipicidad.-

Asimismo podemos agregar que el resultado (lesiones leves causadas a terceros) se ha producido como consecuencia de esa violación al deber objetivo de cuidado<sup>7</sup>, y no por caso fortuito (lo que excluiría la relación de causalidad), ya que conforme los datos que manejamos, el conductor no pudo detener oportunamente el rodado como consecuencia de conducir a mayor velocidad que la permitida y por ende, a mayor velocidad que el resto de los vehículos que circulaban en la misma ruta. En este caso además podemos decir que las “reglas de cuidado” que debió observar, están incluso previamente determinadas, se decir, la violación al deber de cuidado, la imprudencia, surge de su no observancia a las normas de tránsito.-

Sosteniendo entonces hasta aquí que el conductor ha actuado típicamente, podemos continuar con el análisis del caso a fin de constatar ahora si la presunción de antijuridicidad que se genera a partir de la comprobación de la adecuación típica se

---

<sup>6</sup> La previsibilidad del peligro en algunos casos es realmente sencilla, pero en otros no. Estos casos suelen evaluarse utilizando el criterio de la teoría de la causalidad adecuada: serán típicas aquellas acciones que son adecuadas, según la experiencia general y las exigencias del ordenamiento jurídico para la producción del resultado.

<sup>7</sup> Es importante recordar que no cualquier curso causal es relevante penalmente, sino sólo aquél que aparece creado por la voluntad humana, es decir, el que se puede imputar a título de dolo o culpa. Para la determinación de la causalidad se han estudiado diferentes teorías, tales como la de la equivalencia de las condiciones, la de la causalidad adecuada, a las que se han agregado luego ciertos criterios orientadores y limitadores como el del incremento del riesgo y del fin de protección de la norma. Sin embargo puede decirse que debemos partir de considerar que causa en el sentido penal es sólo la acción de un autor y más específicamente,

afirma o se desvirtúa. Para ello tendremos en cuenta que se puede sostener que toda acción típica no justificada es antijurídica (contraria a derecho), es necesario analizar si concurren en el caso causas de justificación, teniendo en cuenta que al encontrarnos dentro de la estructura de los delitos culposos, sólo se debe considerar la existencia de los presupuestos objetivos de las mismas.-

La **antijuridicidad** es un predicado de la acción con el que se denota que la misma es contraria al ordenamiento jurídico. Sin embargo ésta no se agota en la oposición entre acción y norma<sup>8</sup>, sino que tiene también un contenido material constituido o representado por la ofensa o puesta en peligro<sup>9</sup> del bien jurídico protegido por la norma<sup>10</sup>. Afirmar la antijuridicidad de una acción significa entonces sostener que el autor de la misma ha infringido una norma que exige validez, de modo tal que si ésta retrocede frente a la primera, no habrá entonces violación. Estos son los casos en los que se configuran las causas de justificación, en los que como resultado de una valoración, se permite al sujeto la realización de la conducta prohibida por una norma, es decir, la realización de la acción típica.-

Las causas de justificación previstas en nuestro ordenamiento jurídico son:

Legítima defensa; cumplimiento de un deber; ejercicio legítimo de un derecho, autoridad o cargo; estado de necesidad justificante. En el presente caso no se dan ninguna de las causales de justificación que harían desaparecer la antijuridicidad de la acción típica realizada por el conductor, por lo que podemos continuar con el estudio de los requisitos de punibilidad a fin de responder la pregunta planteada originalmente.-

Hemos llegado así al análisis de la **culpabilidad**. La culpabilidad es la exigencia al sujeto para determinarse por el deber jurídico de actuar o de abstenerse de hacerlo en el caso concreto. Para poder predicar la concurrencia de culpabilidad de un sujeto y hacerlo pasible de sanción, deben darse ciertos requisitos. Estos son: la capacidad de culpabilidad<sup>11</sup>, el conocimiento de la antijuridicidad del hecho cometido, sobre el que volveremos más adelante y la exigibilidad de un comportamiento

---

la acción típica, y que de todos modos, la afirmación de una relación de causalidad no es todavía suficiente para imputar objetivamente un resultado a quien lo ha causado.-

<sup>8</sup> Antijuridicidad formal.-

<sup>9</sup> Junto a la lesión en algunos casos el derecho penal sanciona también la puesta en peligro de determinados bienes jurídicos. El juicio de peligro debe hacerse teniendo en cuenta el momento y lugar del autor en el momento en que la acción es realizada.-

<sup>10</sup> Antijuridicidad material.-

<sup>11</sup> Bajo este término se incluyen aquellos supuestos que aluden a la madurez psíquica y a la capacidad del sujeto para motivarse.-

diferente<sup>12</sup>.- De allí que podamos sostener que será merecedor de reproche penal quien *pudiendo obrar de otra manera*, lo ha hecho en forma típica y antijurídica.-

Dicho de otro modo, se excluye o atenúa la culpabilidad cuando falta la capacidad de motivarse por la norma.

Conforme nuestro ordenamiento jurídico las causas que excluyen la capacidad de culpabilidad son: la insuficiencia de las facultades mentales; la alteración morbosa de las mismas; estado de inconsciencia; error o ignorancia de hecho no imputable que impida comprender la criminalidad del acto o dirigir las acciones; minoría de edad; estado de necesidad disculpante; coacción; obediencia debida.-

Trayendo esta cuestión a nuestro caso práctico, podemos sostener que el conductor es capaz de culpabilidad (primer supuesto mencionado más arriba). Debemos analizar ahora si tuvo conocimiento de lo injusto, o pudo tenerlo. Deberá hacerse al efecto un juicio acerca de la posibilidad que ha tenido el autor de reconocer en el caso lo prohibido de su accionar<sup>13</sup>.-

Para ello, nos detendremos aquí en el análisis de una de las causales antes mencionada: el error de prohibición. Este se podría definir como la falta de conocimiento de la antijuridicidad del acto o la falta de conocimiento del ilícito, la deficiente o incorrecta representación del permiso o la autorización de la conducta como también de un desconocimiento de la prohibición.-

Se puede afirmar que el error de prohibición puede referirse tanto a la falsa representación de la norma de prohibición como a la de la norma de justificación. Cabe aclarar que no se requiere que el autor deba tener en el momento del hecho un conocimiento exacto y acabado respecto de que su conducta está prohibida, sino que se represente esa posibilidad.-

En el presente caso nos hallamos en el primero de los supuestos, es decir el autor sabe que hay una norma pero supone erróneamente que su accionar está permitido (error de prohibición concreto o indirecto según la clasificación de Zipf).

Más allá de recordar que el reconocimiento y relevancia dado a este tipo de error han sido largamente debatidos en la doctrina, y que se ha explicado desde diferentes posiciones, es importante distinguir entre el error de prohibición vencible y el

---

<sup>12</sup> El derecho no exige la realización de comportamientos imposibles ni heroicos. Esta exigibilidad si bien se rige por criterios objetivo, debe ser evaluada en cada caso, atendiendo a las circunstancias particulares del mismo.-

<sup>13</sup> "La función motivadora de la norma penal sólo puede ejercer su eficacia a nivel individual si el individuo en cuestión, autor de un hecho prohibido por la ley penal (por tanto típico y antijurídico), tenía conciencia de la prohibición, pues, de lo contrario, éste no tendría motivos

invencible, ya que tendrán consecuencias diferentes<sup>14</sup>. La distinción entre ambos será una cuestión de hecho a evaluar por el juzgador en el caso concreto, teniendo en cuenta las circunstancias del mismo y del autor.-

A fin de contar con un criterio orientador para distinguir entre ambas especies de error de prohibición puede partirse de considerar que será vencible cuando el autor, empleando la debida diligencia *que las circunstancias hacían razonable y exigible*, habría podido advertir que estaba obrando bajo los efectos de un error, y de esa manera, habría podido comprender la criminalidad de su acto y motivarse a obrar conforme las exigencias del derecho. En este caso el reproche penal recaerá en el hecho de no haber puesto la diligencia que el caso requería a fin de conocer la ilicitud de la conducta y obrar conforme a derecho.-

Será invencible, por el contrario, cuando el autor, aún obrando con la diligencia que *era dable exigir en el caso*, no habría podido advertir su error. Si el autor actúa desconociendo que su accionar es antijurídico, y no tenía motivos razonables para plantearse la duda al respecto, no tenía posibilidades de motivarse por cumplir la norma. Así, no resulta posible exigir jurídicamente otra conducta al autor, por lo que no habrá reproche que hacer<sup>15</sup>.

En el caso que el autor se plantee la duda respecto de la licitud de su conducta, deberá poner toda la diligencia posible para salir de ese estado, ya que de lo contrario no hay dudas que su error es vencible. A fin de evaluar la diligencia puesta por el autor con tal objeto, una de las cuestiones a tener en cuenta será si el mismo, procuró la ayuda de un tercero idóneo. Si bien no es exigible la constante búsqueda de información, sí lo es en caso de duda, conforme lo sostiene la doctrina mayoritaria actual. Esto se comprende claramente partiendo de considerar que el grado de esfuerzo que el sujeto debió realizar para comprender la criminalidad de su comportamiento es inversamente proporcional a la magnitud del reproche penal que se le formula: a mayor esfuerzo, menor culpabilidad. Del mismo modo, a mayor diligencia empleada, menor reproche. Toda norma tiene un ámbito de exigencia, fuera del cual no puede exigirse responsabilidad alguna.-

Volviendo al caso de nuestro conductor podemos decir que en el caso concreto, conforme los datos con que contamos, ha empleado la diligencia exigible. Es

---

para abstenerse de hacer lo que hizo". Francisco Muñoz Conde. Teoría General del Delito. 2da Edición. tirant lo balnch, Valencia, 1989.-

<sup>14</sup> Conforme la teoría de la culpabilidad, el error de prohibición invencible excluye la culpabilidad, y el vencible permite atenuarla, pero en nada afecta al tipo de injusto.-

<sup>15</sup> Recordamos aquí nuevamente la función motivadora de la norma penal.-

decir, frente a la existencia de duda que le generaba comenzar a transitar por un camino extraño para él, a fin de conocer el alcance de la disposición vigente y la licitud o no de su futura conducta, buscó salir de ese estado, y para ello, no se conformó con su sola reflexión o intuición, sino que por el contrario, fue más allá de eso y antes de decidir, buscó información a través de la consulta a un tercero a quien razonablemente creyó con la aptitud y fidelidad necesarias para el asesoramiento requerido (dependencia policial).- Asimismo podemos agregar que conforme los datos con que contamos, no existió en el caso motivo para que el conductor, extraño al lugar en que ocurrió el hecho, dude de la información obtenida, ya que no contó con informes contradictorios, o con algún dato que contraríe al aportado por la persona consultada, como podría haber sido una señalización que indique una velocidad máxima diversa.-

Es decir, el error padecido ha sido invencible *en el presente caso y para este conductor*, ya que no era dable exigirle que se motive de acuerdo a una norma diferente a la que creyó, luego de emplear la diligencia necesaria, era la aplicable al caso. Es así que no hay margen para reproche penal.-

**CONCLUSION:** Si yo fuera juez en este caso consideraría que al sujeto no hay reproche jurídico que hacerle ya que en el supuesto empleó la diligencia exigible, a fin de evitar actuar ilícitamente, aún cuando a pesar de ello se haya mantenido en el error que padecía originariamente y que lo llevó a lesionar a terceros. Es más, el conductor actuó motivado por la norma, sólo que ésta no era la válida para el caso, situación que el mismo no pudo razonablemente conocer.-

