

# Los Delitos Imprudentes de Comisión

Felipe A. Villavicencio Terreros

Profesor de Derecho Penal en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

## 1. INTRODUCCIÓN

La investigación sobre delitos culposos o imprudentes data de principios del siglo XX<sup>1</sup>, y eran considerados *cuasi delictum*, vinculados más al Derecho Civil que al Derecho Penal<sup>2</sup>.

La industrialización, la tecnificación y sus influencias en la vida social, en particular, la manipulación de máquinas y el tráfico automotor, han originado un incremento de las fuentes de riesgos a lo que el ser humano está expuesto<sup>3</sup>, y a su vez han originado el desarrollando de normas de cuidado<sup>4</sup>: es considerable el número de delitos cometidos a títulos de imprudencia. Así pues, la problemática de admitir esas actividades y limitar los riesgos es un aspecto que debe discutirse en estos delitos.

Los sistemas que pretenden explicar la culpa o imprudencia son:

### a. Sistemas causales.

La culpa es considerada como un componente psicomental vinculado al autor en el momento de la infracción delictiva. Para estas teorías, la culpa y el dolo son simples formas de culpabilidad (*von Liszt, Beling*, etc.)<sup>5</sup>. El reproche se basa no sólo en la ausencia de un resultado querido, sino también en el incumplimiento de los deberes de cuidado. Actualmente, estos sistemas han evolucionado a tal punto que ahora se propone el estudio de la culpa en dos fases: en el injusto (tipo y antijuridicidad) analiza la infracción al deber de cuidado objetivo y, en la culpabilidad, comprende la previsibilidad subjetiva del hecho en relación al autor (*Baumann, Mezger - Blei*)<sup>6</sup>.

### b. Sistema Finalista.

La culpa no es una forma de culpabilidad. Se trata de diferentes estructuras típicas, con diferente explicación de lo injusto y la culpabilidad (*Welzel, Maurach*, etc.). Existen discrepancias entre los diferentes autores quienes presentan diversas estructuras en los delitos imprudentes.

También afirman que en los delitos imprudentes existe una acción dirigida finalísticamente a un resultado que se sitúa fuera del tipo<sup>7</sup>.

### c. Posición de la teoría social de la acción.

En la teoría social con sus diversas variantes, se torna difícil establecer tratamiento unitario para la negligencia. Salvo algunos resquicios de causalismo en autores de esta posición (*Bettiol, Schmidt, Engisch, Maihofer, Mayer, Schmidhäuser*), los demás autores tratan del hecho negligente como forma especial de delito y no como forma de culpabilidad<sup>8</sup>.

### d. Sistema funcionalista

El sistema funcionalista ha planteado una serie de cambios estructurales en la fórmula finalista de los delitos culposos<sup>9</sup>. Así, reemplazan el concepto de la infracción del deber de cuidado por los criterios de imputación objetiva, en especial, la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado<sup>10</sup>. *Roxin*, por su parte, señala que «el elemento de la infracción del deber de cuidado no conduce más allá que los criterios generales de imputación. Es más vago que éstos y por tanto prescindible»<sup>11</sup>.

1 Bustos, 1967, pp. 15 ss.

2 Muñoz Conde/García Arán, 1996, p. 297

3 Cfr. Muñoz Conde/García Arán, 1996, p. 297; Roxin, 1999, p. 996. Vid. Villavicencio 1987, p. 35 y ss.

4 de la Cuesta Aguado, 1996, p. 151

5 Tavares, 1983, p. 45. Vid. una detallada exposición de las teorías de la acción negligente en Tavares, 1985, pp. 7 y ss.

6 Tavares, 1983, p. 46

7 Frago, 1985, p. 229

8 Tavares, 1985, 49. Vid. pp. 56 ss.

9 Vid. Roxin, 1999, p. 998; Bacigalupo, 1998, p. 246

10 Cfr. Velazquez Velazquez, 2002, p. 309; Bacigalupo, 1998, p. 246

11 Roxin, 1999, p. 1000. Este autor expresa que «no se pueden separar entre sí, como sucede con tanta frecuencia, la infracción del deber de cuidado y la imputación del resultado, porque los presupuestos de la imputación son idénticos a los de la infracción del deber de cuidado» (Idem).

En relación a la concepción de la culpa o imprudencia, siguiendo los postulados de *Liszt*, se le identifica como un supuesto de error de tipo<sup>12</sup>. *Jakobs* expresa que «es uno de los casos en que no se corresponden la representación y la realidad, o sea, un supuesto de error, si es que no se trata más bien de un caso de ceguera ante los hechos»<sup>13</sup>.

## 2. TÉCNICA LEGISLATIVA.

Se han dado diferentes formas de denominación a estos delitos. Desde el sistema italiano que adopta el término «*colpa*» (**culpa**), y el sistema alemán, que lo identifica con la palabra «*Fahrlässigkeit*» (**imprudencia**). Frente a esta alternativa terminológica, la doctrina se inclina por asimilar a estas formas delictivas bajo el nombre de delitos imprudentes<sup>14</sup>. El fundamento se orienta a que el término «culpa» se presenta en un lenguaje común derivativo en su raíz latina como equivalente a «infracción», «hecho ilícito», «pecado», «culpabilidad» o «responsabilidad por causa moral», y por tanto, es un término que induce a la confusión al no jurista<sup>15</sup>. Nuestro Código Penal de 1924 usaba frecuentemente el término «*negligencia*». El Código Penal de 1991 utiliza la denominación «*culpa*»<sup>16</sup>. El uso del término «*imprudencia*» fue debatido en la Comisión Revisora del Código Penal que, en definitiva, mantuvo las expresiones «delitos y faltas (...) *culposas*» (art. 11), «infracción (...) *culposa*» (art. 12 y 14) en el texto del Anteproyecto de Ley del Código Penal Parte General de 2004.

Por otro lado, la diferencia entre el delito doloso y el delito culposo, se determina de acuerdo al modo de individualización de la conducta prohibida. En el doloso, la conducta está precisamente descrita en el tipo, y en el imprudente, el tipo describe la conducta de **manera indeterminada**<sup>17</sup> siendo precisada en cada caso particular.

La gran cantidad de conductas culposas, hace imposible describirlas a todas de manera expresa<sup>18</sup>. El delito culposo es siempre un **tipo abierto**. Requieren de una norma de cuidado que permita identificar el correspondiente deber de cuidado, y con ello, complete o cierre el tipo penal<sup>19</sup>. Pero esta indeterminación no es absoluta. Corresponde al juez identificar y determinar el contenido de la conducta culposa prohibida.

Ejemplo: el artículo 111 del Código Penal reprime al agente que por culpa causa la muerte de una persona. Aquí, la ley no indica características en la conducta típica tal como acontece con el asesinato (artículo 108, Código penal) o en el infanticidio (artículo 110, Código penal) dolosos, sino que hace una regulación amplia, abierta, que debe ser completada por el juzgador analizando el caso concreto y limitando la amplitud típica de la afectación del deber de cuidado.

Esta característica no supone violación alguna al **principio de legalidad**; esto, en razón de que, resulta imposible describir con certeza las innumerables formas de conductas que pueden afectar un deber de cuidado y lesionar o crear un peligro contra el bien jurídico protegido. «Es claro que los tipos abiertos corren el riesgo de franquear el paso de mayor poder punitivo que los tipos cerrados, pero en los tipos culposos esta estructura típica es inevitable, porque no existe otra posibilidad legislativa»<sup>20</sup>.

El Código Penal de 1991 asume el llamado sistema del «*numerus clausus*»<sup>21</sup> para identificar a estos delitos (artículo 12, segundo párrafo: «*El agente de la infracción culposa es punible en los casos expresamente establecidos en la ley*»). En este mismo sentido se expresan el Proyecto del Código Penal Parte General del 2004 (art. 12) y la jurisprudencia:

12 Bacigalupo. 1998, p. 243

13 *Jakobs*. 1995, pp. 380-381. La imprudencia es aquella forma de la evitabilidad en la que falta el conocimiento actual de lo que ha de evitarse. Esta característica negativa no sirve sino para la delimitación con respecto del dolo; la evitabilidad misma existe sin consideración a la existencia o falta de conocimiento, debido solo a la cognoscibilidad. Por ello, la imprudencia, frente al dolo, es con sus elementos positivos, el concepto más general (al igual que el dolo eventual, frente al dolo directo, es el concepto más general: la falta de una relación volitiva o la falta de previsión segura no son sino elementos de delimitación). Tanto el dolo como la imprudencia son formas de la evitabilidad; ambos están determinados por la cognoscibilidad de la realización del tipo; en el dolo, la cognoscibilidad evoluciona a conocimiento, en la imprudencia no. Si en el proceso no se logra demostrar el conocimiento, pero sí la cognoscibilidad, habrá que condenar por imprudencia, ya que la falta de conocimiento en la imprudencia no es un elemento sustancial, sino sólo delimitador. (Idem, p. 382)

14 Luzón Peña. 1996, p. 492; Zaffaroni. 2000, p. 524

15 Cfr. Luzón Peña, 1996, p. 492

16 El Código Colombiano del 2000 adopta el sistema italiano. Otros códigos como el argentino de 1921 y el español de 1995 siguen el sistema alemán.

17 Zaffaroni III, p. 385, 2000, p. 523; Velazquez Velazquez, 2002, p. 304

18 Vid. Terragni, 1984, p. 59.

19 Zaffaroni. 2000, p. 523. Cfr. Velazquez Velazquez, 2002, p. 304

20 Zaffaroni, 2000, p. 523

21 En la legislación penal comparada, existen hasta tres maneras de presentar a los delitos culposos (Velazquez Velazquez, 2002, p. 305). Una de ellas es la planteada por el **sistema hispánico**, donde se incorpora una fórmula conceptual de culpa, en la parte general, para luego hacerlo extensiva a todos los tipos penales. Otra, es la propuesta del **sistema franco-germánico**, en la cual no se requiere de una noción de culpa en la parte general, limitándose sólo a identificar las figuras delictivas que admiten formas culposas en los diferentes tipos penales de la parte especial (el Código Penal argentino de 1921 y el Código Penal español de 1995 asumen esta postura). Por último, el **sistema italo-suizo**, que es una variante mixta en relación a los dos sistemas anteriores, expresa la incorporación de una fórmula conceptual de culpa en la parte general, para luego señalar, en la parte especial, los tipos penales que



## Los Delitos Imprudentes de Comisión

«Nuestra legislación penal ha adoptado el sistema de los números *clausus* para penalizar estas acciones, es decir, es preciso que el propio tipo penal acepte la realización del delito en forma imprudente»<sup>22</sup>.

En realidad, en nuestro Código Penal no existen muchos tipos culposos<sup>23</sup> y, no toda figura dolosa tiene su correspondiente versión culposa. Ejemplo: Existe el homicidio doloso (artículo 106, Código penal) y el homicidio culposo (artículo 111, Código penal), pero no existe hurto culposo, ni estafa culposa, pues el Código Penal no las ha previsto expresamente.

Además, en nuestra legislación penal no existen figuras culposas independientes. Normalmente, los delitos imprudentes están vinculados a su correspondiente versión dolosa. Ejemplo: la lesión culposa (artículo 124, Código penal) a la lesión dolosa (artículos del 121 al 122, Código penal).

El fundamento de la punibilidad de los delitos culposos o imprudentes se basa en un doble aspecto<sup>24</sup>. El primer aspecto se halla referido al **desvalor de la acción**, específicamente al crear o incrementar el peligro o riesgo cuando se infringe una norma de cuidado. Aquí se toma en cuenta la **cognoscibilidad del riesgo** y el **debido cuidado** que se exige al agente<sup>25</sup>. El segundo aspecto viene a ser el **disvalor del resultado**, es decir, la puesta en peligro o la lesión que se genera en contra del bien jurídico protegido. Así, los tipos culposos no criminalizan acciones como tales, sino que estas

acciones se prohíben en razón que el resultado se produce por una particular forma de realización de la acción<sup>26-27</sup>.

En relación, a la punibilidad de los delitos imprudentes, el legislador suele considerar que la gravedad de la pena aplicable es de menor grado. En estos delitos imprudentes existe «un menor grado de rebeldía contra el Ordenamiento jurídico y, en consecuencia un menor grado de **reprochabilidad social**, por más que los daños cuantitativamente puedan ser mucho más graves que los causados dolosamente»<sup>28</sup>. Con el **principio de intervención mínima**, el legislador, al querer tipificar conductas imprudentes, debe tener presente, en primer lugar, al bien jurídico que resulte afectado, para la selección típica; y, en segundo lugar, identificar el grado de afectación que implican estas conductas, para el sanción penal correspondiente<sup>29</sup>.

### 3. TIPO DE LO INJUSTO.

En la estructura de todo tipo de lo injusto del delito culposo se requiere, en la parte objetiva que la conducta afecte el **deber de cuidado** (infracción del deber de cuidado) y se verifique un resultado (en los delitos culposos con **resultado**)<sup>30-31</sup>. En la parte subjetiva, se requiere que el sujeto activo actúe queriendo infringir el deber de cuidado, ya sea con o sin el conocimiento del peligro que éste genera<sup>32</sup>. Es

admiten formas culposas (el Código Penal colombiano del 2000 acoge a esta alternativa). En estos dos últimos sistemas se adopta la forma de *numerus clausus* (Para más detalles véase: Pérez Manzano, 1999, p. 34 y ss.), debido a que los delitos culposos están taxativamente establecidos en la parte especial del Código Penal.

22 Exp. 6095-97. Lima, 7 de enero de 1998. En Diálogo con la Jurisprudencia N° 16, Año 6, Gaceta Jurídica, 2000, pp. 225-227

23 Homicidio culposo (artículo 111, código penal); lesiones culposas (artículo 124, código penal); insolvencia culposa (artículo 210, código penal); omisión culposa de funcionarios públicos de los deberes de protección del patrimonio cultural (artículo 229, segundo párrafo, código penal); incendio, explosión y estragos culposos (artículo 278, código penal); delitos culposos contra los medios de transporte, comunicación y otros servicios públicos (artículo 282, código penal); expendio culposo de productos nocivos (artículo 288, código penal); contaminación culposa del medio ambiente (artículo 304, código penal); depósito y comercialización culposa de desechos industriales o domésticos (artículo 307, segundo párrafo, código penal); revelación culposa de secretos nacionales (artículo 330, tercer párrafo, código penal); espionaje culposo (artículo 331, segundo párrafo, código penal); destrucción e inutilización culposa de pruebas (artículo 372, segundo párrafo, código penal); peculado culposo (artículo 387, tercer párrafo, código penal); favorecimiento culposo a fuga (artículo 414, tercer párrafo, código penal); y otras previstas en leyes especiales.

24 Berdugo, 1999, p. 206

25 Velazquez Velazquez, 2002, p. 306

26 Zaffaroni, 2000, p. 523. «El tipo culposo no castiga al autor por la forma en que un fin es perseguido, sino porque el resultado distinto al final presupone de parte del causante un peligro prohibido previsible y evitable, y ello explica porque la mera creación de un peligro no es suficiente para la imputación culposa. Por supuesto que esto no significa que la acción no tenga una finalidad, sino sólo que no está prohibida en razón de esa finalidad. De cualquier forma es necesario averiguar la finalidad ante cada hecho concreto, para saber de qué acción se trataba y, conforme a ello, determinar cuál era el cuidado correspondiente a esa clase de acciones, indispensable para cerrar el tipo y comprobar la tipicidad». (Idem)

27 Por ello, no estamos de acuerdo con lo establecido en la siguiente jurisprudencia: «En el homicidio culposo lo esencial es la forma en que se realiza la acción y no la causación del resultado, pues el desvalor de este delito se encuentra en el incumplimiento por parte del inculpaado de la exhortación de actuar con cuidado y con la diligencia debida». Exp. 6095-97. Corte Superior de Justicia. Lima, 7 de enero de 1998. En Diálogo con la Jurisprudencia N° 16, Año 6, Gaceta Jurídica, 2000, pp. 225-227

28 Muñoz Conde/García Arán, 1996, p. 299

29 Idem.

30 Vid. Bacigalupo, 1987, p. 364; Muñoz Conde/García Arán, 1996, p. 300; Berdugo, 1999, p. 206; Mir Puig, 1998, p. 274.

31 Así también lo señala la jurisprudencia: «El tipo objetivo de los delitos culposos o imprudentes exige la presencia de dos elementos: a) La violación de un deber objetivo de cuidado, plasmado en normas jurídicas, normas de la experiencia, normas del arte, ciencia o profesión, destinadas a orientar diligentemente el comportamiento del individuo, y b) la producción de un resultado típico imputable objetivamente al autor por haber creado o incrementado un riesgo jurídicamente relevante que se ha materializado en el resultado lesivo del bien jurídico». Recurso de nulidad 4288-97. Lima, 13 de abril de 1998. Sala Penal de Ancash. En Rojas Vargas. Jurisprudencia Penal I. Gaceta Jurídica. 1999, p. 297.

necesario precisar, que el sujeto activo no debió de haber querido el resultado (**elemento negativo**), ya que de ser así nos encontraríamos ante un delito doloso.

**a. Individualización de la conducta prohibida.**

En estos casos, la voluntad está dirigida a otros fines, sin embargo, el agente origina el resultado porque actuó sin observar el deber de cuidado que las circunstancias exigían.

Ejemplo: quien acostumbra fumar y cierto día arroja el residuo de su cigarrillo en un grifo originando un incendio. Aquí, su finalidad era sólo deshacerse del cigarrillo, pero lo hace sin el cuidado necesario y produce un resultado prohibido a título de incendio culposo (artículo 278, Código penal).

Lo que se juzga es la manera defectuosa de dirigir su conducta hacia el fin propuesto (v. gr. selección defectuosa de medios) sin observar el mínimo cuidado. No se juzga la finalidad en sí misma. Desde esta perspectiva, la jurisprudencia se refiere a estos delitos:

*«El acto imprudente o culposo es la acción peligrosa emprendida sin ánimo de lesionar, faltándole el cuidado o diligencia debidos»<sup>32</sup>.*

El fin no es típico pero resulta imprescindible para apreciar la manera cómo el agente dirigió defectuosamente su conducta. Es diferente a los delitos dolosos en los que el fin y el tipo coinciden.

**b. Infracción al deber de cuidado.**

El aspecto fundamental de los delitos imprudentes es la **afectación al deber de cuidado**

(desvalor de la acción). Se constituye como el núcleo del tipo de lo injusto de estos delitos, ya que a través de ellos se busca el cumplimiento del deber de cuidado exigido, para evitar los riesgos que implicarían. Estaremos ante una infracción del deber de cuidado cuando una conducta se realiza, sin el cuidado exigido, y como consecuencia, se traspasa los límites del riesgo permitido, creando un riesgo típicamente relevante para el bien jurídico que se busca proteger<sup>34</sup>. La jurisprudencia señala algunos casos de infracción del deber de cuidado<sup>35</sup>:

*«El inculpaado ha infringido el deber de cuidado, al desplazar su vehículo a una velocidad no razonable para las condiciones del momento y lugar, máxime si como conductor de un vehículo destinado al transporte de colegiales no ha tenido presente que la velocidad máxima para circular en zonas escolares es de treinta kilómetros por hora y no de cuarenta como manifiesta haber estado trasladando su unidad móvil, transgrediendo lo señalado por el artículo cincuentinueve del Reglamento General de Tránsito de la República; que, teniendo en cuenta el considerando precedente se advierte que el inculpaado con su accionar ha contribuido a la realización del evento culposo, ya que si no hubiera infringido su deber de cuidado, este resultado no se hubiera efectuado; por cuanto como consecuencia del riesgo creado por el procesado ha contribuido a que produzca el resultado»<sup>36</sup>.*

Es obvio que la falta del deber de cuidado se ubica en relación a la vida social en situaciones concretas y surge del ordenamiento jurídico. Por tanto, se trata de un concepto objetivo y normativo<sup>37</sup>. Es un **concepto objetivo**, en la medida que nos permite saber cuál es el cuidado necesario que se requiere en la ejecución de la conducta durante la vida

---

---

***“(...)lo que se juzga es la manera defectuosa de dirigir su conducta hacia el fin propuesto sin observar el mínimo cuidado(...)”***

---

---

32 Vid. Mir Puig, 1998, p. 274.

33 Exp. 6109-97. Lima, 14 enero de 1998. En Diálogo con la Jurisprudencia. Año 6, N° 27. Gaceta Jurídica. 2000, p. 191

34 De la Cuesta Aguado, 1996, p. 154

35 «La conducta imprudente del agraviado, quien en su condición de taxista desplazaba su vehículo sin contar con los respectivos espejos retrovisores laterales y había llenado totalmente de frutas los espacios del vehículo, resultó determinante para la producción de los hechos imputados, siendo por lo mismo no atribuible el resultado al procesado»( Exp. 5705-97. Lima, 13 de mayo de 1998. En Baca Cabrera/Rojas Vargas/Neira Huamán. Jurisprudencia Penal Procesos Sumarios Tomo III. Gaceta Jurídica 1999, pp. 144-145). «Al comprobarse que el sentenciado conducía su vehículo a una velocidad mayor que la razonable y no prudente para las circunstancias del lugar y momento, demostrando marcada negligencia durante la conducción, lo que generaría las lesiones y posterior deceso del agraviado, se halla acreditado el delito de homicidio culposo» (Recurso de Nulidad N° 2565-97. Lima, 28 de enero de 1998. Sala Penal Cono Norte – Lima. En Rojas Vargas. Jurisprudencia Penal I. Gaceta Jurídica. 1999, p. 299). Otra jurisprudencia: «Al comprobarse que el inculpaado condujo una motocicleta a excesiva velocidad, lo que originó que no pudiera evitar atropellar a un peatón, se evidencia la infracción del deber de cuidado y la comisión de un delito culposo (lesiones culposas)»(Exp. 19-97 Arequipa. En Serie de Jurisprudencia 3. Academia de la Magistratura. Lima 2000, p. 166)

36 Exp. 798-98. Lima, 16 de junio de 1998. En Baca Cabrera/Rojas Vargas/Neira Huamán. Jurisprudencia Penal Procesos Sumarios Tomo III. Gaceta Jurídica 1999, pp. 138-139

37 Welzel, 1976, p. 187.



## Los Delitos Imprudentes de Comisión

de relación social<sup>38</sup>. La manera como se determinará dicho cuidado será a través del criterio del hombre diligente (baremo) y de la capacidad individual del autor en el caso concreto. Es un **concepto normativo**, ya que nos permite identificar las conductas riesgosas a través de normas de cuidado. Con ello, nos permite enmarcar lo antinormativo, a través de la contradicción de la conducta concreta con las normas de cuidado<sup>39</sup>.

El deber de cuidado (llamado también **diligencia debida**), consiste en la obligación de prestar el cuidado debido para evitar la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos<sup>40</sup>. Se constituye como un punto de referencia para la comprobación de las conductas imprudentes<sup>41</sup>. Los tipos imprudentes no ofrecen ninguna información y medida del cuidado que es preciso observar.

*Jurisprudencia:* «Se entiende por deber objetivo de cuidado al conjunto de reglas que debe observar el agente mientras desarrolla una actividad concreta a título de profesión, ocupación o industrial por ser elemental y ostensible en cada caso como indicadores de (...), destreza o prudencia»<sup>42</sup>.

«El derecho penal no puede obligar a nadie más allá de la observancia del cuidado que objetivamente era exigible en el caso concreto al que se encontraba en esta situación. Sólo la lesión del deber de cuidado convierte la acción en acción imprudente»<sup>43</sup>.

Este deber de cuidado puede originarse en diversas **fuentes**. La ausencia de un catálogo específico de deberes de cuidado obliga al juez a remitirse a diversas fuentes que le son útiles como directrices para la identificación del deber de cuidado y su infracción en cada caso concreto<sup>44</sup>. Estas fuentes, muchas veces, pueden ubicarse en dispositivos normativos, en otros casos se tendrá que recurrir a las reglas de experiencia<sup>45</sup>.

*Jurisprudencia:* «Se trata de la infracción del deber de cuidado, o sea, de las normas de conducta exigibles para el caso, las cuales se extraen de la experiencia común y no depende necesariamente de la transgresión de leyes o reglamentos»<sup>46</sup>.

Dentro de los dispositivos normativos encontramos las diversas normas de carácter extrapenal (normas de índole legal o reglamentaria), vigentes durante la comisión imprudente. Ejemplo: Las normas reglamentarias policiales, de tránsito, laborales sobre accidentes de trabajo, sobre prácticas deportivas, carreras de automóviles, normas internas sobre actividades empresariales que suponen diversos riesgos<sup>47</sup>. Las otras fuentes sin valor normativo, están orientadas a que los individuos «actúen excluyendo la creación de riesgos innecesarios o bien, para cuando resulta socialmente imprescindible actuar arriesgadamente, adoptando determinadas cautelas para evitar que la situación de riesgo se convierta en lesión»<sup>48</sup>. Ejemplo: las reglas de ejercicio sanitario profesional «*Jex artis*»<sup>49</sup>. De todos modos, ninguna norma, reglamento u otras fuentes agotan todas las probables manifestaciones de violación al deber de cuidado. La vida en relación presenta más situaciones de riesgo.

A parte, también pueden encontrarse **deberes de preparación e información previa**, que se exigen a los sujetos en relación a sus conocimientos o calificaciones profesionales. Ejemplo: el principiante debe abstenerse de conducir una máquina cuyo manejo requiera conocimiento, especial, el médico debe informarse sobre las características de un nuevo fármaco antes de prescribirlo, etc.

En la vida urbana, especialmente en el **tráfico automotor**, se admiten conductas que suponen un peligro previsible. Esto es socialmente útil, pues el

38 Cfr. Muñoz Conde/García Arán, 1996, p. 302

39 Cfr. Berdugo, 1999, p. 206

40 Es un principio general del ordenamiento ligado al antiguo *neminem laedere*, a la prohibición de causar daño a los demás. (Berdugo, 1999, p. 207)

41 Muñoz Conde/García Arán, 1996, p. 301

42 Exp. 2007-97 Lima, 2 de abril de 1998. En Guía Rápida de Jurisprudencia Penal y Procesal Penal. Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica 2001, p. 107

43 Muñoz Conde/García Arán, 1996, p. 304

44 Velázquez Velázquez, 2002, p. 310

45 Cfr. Quintero Olivares, 2000, p. 356; Muñoz Conde/García Arán, 1996, p. 302

46 Ejecutoria Superior de la Sala Penal de Apelaciones para procesos sumarios con reos libres de la Corte Superior de Justicia de Lima. Exp. 3475-98. Lima, 7 de setiembre de 1998. En Rojas Vargas, Fidel. Jurisprudencia Penal I. Gaceta Jurídica 1999, p. 617.

47 La jurisprudencia nos da el siguiente caso: «La infracción del deber de cuidado en los delitos de lesiones culposas como resultado de prácticas deportivas, debe determinarse sobre la base de la regla técnica previamente establecida para el juego en cuestión». Exp. 167-97-P/COR Camaná. En La Decisión Judicial, Gaceta Jurídica, Lima 1999, p. 26.

48 Berdugo, 1999, p. 207

49 «En el presente caso, hay responsabilidad por el delito de homicidio culposo pues si bien es cierto el deceso del agraviado se produjo luego de tres semanas de la intervención quirúrgica, no es menos cierto que fue la inobservancia por el procesado de las reglas generales de la profesión de medicina lo que motivó dicho deceso». Exp. 6095-97, 7 de enero de 1998. Corte Superior de Justicia. En Diálogo con la Jurisprudencia N° 16, Año 6, Gaceta Jurídica, 2000, pp. 225-227.

hecho de que el tráfico sea peligroso, no fundamenta se le prohíba. Sin embargo, estas actividades peligrosas están reguladas por normas impuestas por la experiencia y la reflexión destinadas a reducir al mínimo el riesgo inevitable.

Aquí tiene importancia el llamado **principio de confianza**<sup>50</sup>, según el cual al participante en el tránsito le es admisible confiar en que el otro participante se comportará también en forma correcta hasta que circunstancias especiales del caso hagan reconocibles lo contrario<sup>51</sup>. Este principio puede regir más allá del ámbito del tránsito.

Ejemplo: El automovilista que atropella a unos ancianos quienes sorpresivamente cruzaron la calzada encontrándose el semáforo en luz roja. El médico que elige a una enferma idónea para una operación quirúrgica y durante ésta, la enfermera por inadvertencia le entrega una inyección equivocada que origina la muerte del paciente<sup>52</sup>.

En base a este principio de confianza, generalmente condicionamos nuestra conducta y el cuidado, a las conductas que esperamos de los demás. Ejemplo: quien circula por una carretera, cuidará que su vehículo tenga luces altas. Confía que todos lo harán. Sin embargo, impacta contra un vehículo sin luces reglamentarias o estacionado sin señales de peligro, causando la muerte de sus ocupantes.

Es evidente que el sujeto que obra descuidadamente no puede invocar el principio de la confianza. Esto no significa una autorización para obrar descuidadamente confiando en el cuidado de los otros<sup>53</sup>.

De todo modo, sea cual fuera la fuente, se deberá reforzar el análisis normativo a través de criterios que le permitirá delimitar los deberes de cuidado que hayan sido infringidos. Estos criterios no son mas que los que conforman el juicio de normatividad que debe realizar el juez ante un caso en concreto tomando como primera referencia la norma de cuidado. Estos criterios son objetivos y subjetivos o individuales. A través de estos

criterios, se puede definir el deber de cuidado y señalar si han sido infringidos<sup>54</sup>.

Para toda precisión del deber de cuidado se parte de un criterio objetivo, en el sentido, de contar con un **baremo** o **medida objetiva**, que permitirá al juez analizar la conducta concreta frente a aquella que hubiere ejecutado un «hombre prudente». Para la valoración del deber de cuidado se establecerá la siguiente pregunta: ¿cómo se habría comportado en la situación concreta una persona consciente y cuidadosa perteneciente al sector del tráfico del sujeto infractor?<sup>55</sup>. Si la actuación del sujeto infractor se encuentra dentro del marco de conducta que hubiese ejecutado el hombre prudente (baremo), el deber de cuidado no ha sido violentado; pero, si al contrario, dicho infractor sobrepasa los límites de este marco, se puede considerar como imprudente su actuación<sup>56</sup>.

Pero, no siempre es posible recurrir sólo a estos conceptos medios («hombre prudente», «ciudadano promedio», «hombre normal», «buen conductor») que pueden resultar imprecisos, para determinados casos<sup>57</sup>. En la jurisprudencia podemos encontrar este criterio:

*«Se trata de un deber de cuidado, en cuanto que es el que hubiera observado un ciudadano promedio en tales condiciones y con los conocimientos específicos del agente, por lo tanto, si la acción se realiza con la diligencia debida, aunque sea previsible un resultado, se mantiene en el ámbito de lo permitido jurídicamente»<sup>58</sup>.*

Este concepto de deber de cuidado no puede ser determinado sólo por criterios generales, sino requiere además ser precisado según la actuación y capacidad del autor individual<sup>59</sup>.

Ejemplo: Cuando se conduce un vehículo, se practica operación quirúrgica, etc., en cada caso corresponde un específico deber de cuidado tanto para el conductor como para el médico.

50 Vid. García Caveró, 2000, pp. 191 y ss.

51 Welzel, 1976, p. 188. Cfr. Bustos, 1984, p. 269; Tavares, 1985, pp. 148 y ss.

52 El segundo ejemplo es de Welzel, 1976, p. 189.

53 Stratenwerth, 1982, p. 340.

54 Cfr. Velazquez Velazquez, 2002, pp. 309-310

55 Roxin, 1999, p. 1009

56 Cfr. Roxin, 1999, p. 1009; Velazquez Velazquez, 2002, p. 311. «La frontera del injusto imprudente y la impunidad se encuentra en esta evaluación de lo que es exigible a toda persona diligente en la situación concreta del autor, con sus conocimientos y experiencias». (Berdugo, 1999, p. 208)

57 Cfr. Roxin, 1999, p. 1009. Para Tavares (1985, p. 137) esta figura del hombre prudente no es más que una sofisticación del concepto del *homo medius* de la teoría causal. Luego afirma que «en lugar de eso, la característica de la conducta cuidadosa deber ser inferida de las condiciones concretas, existentes en el momento del hecho y de la necesidad objetiva, en aquel instante de proteger el bien jurídico» (idem.).

58 Ejecutoria Superior de la Sala Penal de Apelaciones para procesos sumarios con reos libres de la Corte Superior de Justicia de Lima. Exp. 3475-98. Lima, 7 de setiembre de 1998. En Rojas Vargas, Fidel. Jurisprudencia Penal I. Gaceta Jurídica 1999, p. 617.

59 Cfr. Muñoz Conde/García Arán 1996, p. 303. Vid. Mir Puig, 1998, pp. 276-277.



En este sentido, saber cuál era el cuidado exigible dependerá de una meticulosa consideración de las circunstancias en relación al autor. Es necesario tener en consideración las características específicas del agente, sus calificaciones profesionales (médico, piloto, etc.) su capacidad individual, en relación a su situación jurídica y social. Todo esto permitirá valorar su personal capacidad de previsión y de control de los riesgos posibles<sup>60</sup>.

*Jurisprudencia: «La actitud asumida por el procesado Pedro B. Z., fue evidentemente negligente e imprudente, ya que no se preocupó de adoptar las providencias que requería el estado de salud de la agraviada, limitándose a administrar dosis diarias y repetidas de algunos fármacos, que provocaron la acumulación de líquido a nivel pulmonar con el consiguiente daño de la permeabilidad alveolar; que, en efecto, en esta esclarecedora diligencia quedó debidamente establecido que pudo evitarse el edema pulmonar agudo (causa del fallecimiento), si se hubiese iniciado el tratamiento, sobre todo la administración de sedantes, teniéndose en cuenta otros factores importantes, cuales son: la talla, el peso, el estudio cardiológico y el estado general de la paciente, cuyos datos no figuran en la Historia Clínica»<sup>61</sup>.*

Con la elaboración del elemento infracción del deber de cuidado se distinguen dos deberes exigibles al individuo: el **deber de cuidado interno** y el **externo**.

El deber de cuidado interno, se refiere a la advertencia del ciudadano que debe tener ante la creación o presencia de peligros contra el bien jurídico, resultado de su conducta. «Consiste en la observación de las condiciones bajo las cuales se realiza una acción y en el cálculo del curso que seguirá y de las eventuales modificaciones de las circunstancias concomitantes, así como en la reflexión acerca de cómo puede evolucionar el peligro advertido y cuales sean sus efectos»<sup>62</sup>. Este deber tiene como presupuestos a la previsibilidad objetiva y el especial conocimiento del autor concreto<sup>63</sup>.

El deber de cuidado externo, consiste en la obligación de comportarse conforme a la norma de cuidado con el objeto de evitar la producción del

resultado típico<sup>64</sup>. Este deber se manifiesta de la siguiente manera:

- Deber de omitir acciones peligrosas.- se trata de evitar acciones que en sí mismas están prohibidas. Incumplen este deber tanto los que afrontan una acción peligrosa sin ninguna preparación (Ejemplo: la conducción de un automóvil, en plena vía pública, por parte de un aprendiz), como aquellos que estando capacitados, sin embargo dada las circunstancias su preparación no alcanza para afrontar el peligro (Ejemplo: la conducción de un automóvil, en plena vía pública, por parte del chofer en estado de ebriedad)<sup>65</sup>.
- Deber de precauciones e información previas.- se exige antes de la ejecución de cualquier tipo de acciones peligrosas. Ejemplo: la verificación del estado técnico de un avión antes de que éste enrumbre vuelo; el mantenimiento permanente de las máquinas industriales; el estudio preliminar del historial médico y los riesgos quirúrgicos, antes de la operación.

*Jurisprudencia: «La violación del deber objetivo de cuidado, se pone de manifiesto en la conducta del chofer del vehículo al no haberse detenido el tiempo suficiente para que las agraviadas bajen del vehículo y al cerrar la puerta y reemprender la marcha inmediatamente; no siendo válido el argumento dado como descargo de tener la puerta malograda, puesto que la negligencia radica precisamente en ello, toda vez que es deber del conductor circular con el vehículo en perfecto estado técnico, más aún si se trata de uno destinado al transporte público»<sup>66</sup>.*

- Deber de actuar prudentemente en situaciones peligrosas.- Cuando el individuo se encuentre ante situaciones riesgosas -aunque socialmente necesarias (riesgo permitido)- se le exige que actúe prudentemente, he incremente el cuidado para evitar sobrepasar el riesgo tolerable.

Por otro lado, en la práctica judicial se suele usar los términos «**negligencia**»<sup>67</sup>, «**imprudencia**» e

60 Quintero Olivares, 2000, p. 356

61 Exp. 246-87. 8º Tribunal Correccional de Lima. 1988. Lima. 1 de marzo 1988. En Jurisprudencia Penal. Procesos Sumarios Tomo III. Corte Superior de Justicia de Lima. Cultural Cuzco. 1990, p. 69

62 Jescheck, 1993, p. 525

63 Idem, pp. 525-526

64 Idem, p. 526

65 Berdugo, 1999, p. 208

66 Ejecutoria Superior de la Sala Penal de Apelaciones para procesos sumarios con reos libres de la Corte Superior de Justicia de Lima. Exp. 6685-97. Lima, 29 de enero de 1998. En Rojas Vargas, Fidel. Jurisprudencia Penal I. Gaceta Jurídica 1999, p. 646.

67 Jurisprudencia: «Constituyen actos de negligencia médica, reprochables penalmente, el no intervenir a la parturienta para inducir un alumbramiento sin riesgo para la madre e hija, haciéndola esperar un considerable lapso de tiempo» (Exp. 1682-98. Lima, once de setiembre de mil novecientos

«impericia», que son tomados como ejemplos de la violación al deber de cuidado<sup>68</sup>. Así, la imprudencia sería un exceso en el actuar, la negligencia una falta en el actuar, en el fondo no pueden distinguirse tan claramente. Ejemplo: imprudencia<sup>69</sup>, el policía que entrega su arma cargada a un tercero sin tomar las precauciones que le obliga su profesión. Negligencia: mantener las puertas abiertas de un microbús de transporte público de pasajeros. Impericia: el enfermo que provoca embolia gaseosa (paso del aire a la sangre) durante una transfusión de sangre debido a su desatención.

**c. Resultado típico.**

No cualquier conducta que viole un deber de cuidado es un delito imprudente. Se requiere además un **resultado típico** previsto en nuestro Código Penal (desvalor de resultado).

Ejemplo: El automovilista que conduce el vehículo contra el sentido del tránsito (infracción al deber de cuidado) será imputado penalmente, sólo si origina un resultado típico (muerte o lesión de un peatón, artículo 111 ó 124, código penal).

Es importante observar el resultado en los delitos imprudentes de resultado pues se presenta como su límite típico. Se exige un resultado típico previsto en el Código Penal (muerte de una persona, artículo 111; lesión, artículo 124). Así pues, el resultado integra el tipo. No es una condición objetiva de punibilidad como piensan algunos<sup>70</sup>. El resultado se constituye como

un punto referencial fundamental para poder caracterizar debidamente el debido cuidado en el caso concreto, como producto de la confluencia, en el tipo de injusto culposo, de los desvalores de acción y resultado, con ello, se deniega los planteamientos, según los cuales, el resultado es identificado como un componente del azar, ubicable como condición objetiva de la punibilidad<sup>71</sup>.

Encontrándose dentro del tipo, su función es conceder relevancia jurídico - penal a la infracción de la norma de cuidado<sup>72</sup>. La razón de exigir el resultado de lege ferenda, puede justificarse como una garantía de seguridad para los ciudadanos. Esta función limitadora está orientada en un sentido político criminal positivo<sup>73</sup>.

Ejemplo: Por más imprudente que haya sido la conducta del médico que intervino en una operación quirúrgica utilizando una nueva técnica en proceso de desarrollo, no podrá ser acusado de delito imprudente si no se origina la muerte ni lesión en el paciente (resultado).

El resultado es importante pues permite diferenciar entre un delito y una falta imprudente<sup>74</sup>. Igualmente, la pena aplicable no será mayor o igual a la establecida para el delito doloso. Asimismo, permite agravar la pena en los casos de resultado en función a

negligencia profesional u otra (art. 124, cuarto párrafo, Código penal). Incluso permite diferenciar entre un delito imprudente de lesión y uno de peligro<sup>75</sup>.

---

***“(…) no cualquier conducta que viola un deber de cuidado es un delito imprudente. Se requiere además un resultado típico(…)”***

---

noventiocho. Sala Superior Penal. En Bramont – Arias Torres, Luis Alberto. Jurisprudencia en Materia Penal. Selección, clasificación y comentarios. Cuadernos de Debate Judicial. Consejo de Coordinación Judicial. 2000, pp. 184-186.)

68 Terragni, 1984, pp. 13, 75, 82.

69 El derecho administrativo utiliza el concepto «imprudencia temeraria» (Reglamento General de Tránsito de la República del Perú).

70 Una concepción reciente, que radicaliza el enfoque de teoría de las normas, pretende dejar tan sólo el desvalor de la acción (es decir la conducta imprudente) en el tipo, con el argumento de que se podrían prohibir acciones, pero no resultados. La misma llega así precisamente a una inversión de la concepción clásica que sólo considera elemento del tipo de resultado y desterraba de él el desvalor de la acción. (Roxin, 1999, p. 998). Sancinetti señala que el resultado es un ingrediente de azar, es razonable y preferible que su producción efectiva restrinja el ámbito de la punibilidad de todas las acciones imprudentes, como una condición objetiva de la punibilidad (1991, p. 293). Bacigalupo establece que el resultado de la acción imprudente constituye una condición objetiva de la punibilidad, dado que el autor no necesita haber tenido ninguna conciencia de su realización(1998, p. 250)

71 Velazquez Velazquez, 2002, p. 308

72 Welzel, 1976, p. 193.

73 Mir Puig, 1985, p. 237.

74 Rodríguez Ramos: «el resultado en la teoría jurídica del delito» en CPP, t. 1, año 1977, pp. 59-60. . ejemplo: serán faltas contra el cuerpo y la salud, aquellas que requieran asistencia facultativa o produzcan impedimento para el trabajo hasta por 10 días. Por el contrario, serán delitos las conductas negligentes que requieran más de 10 días de asistencia facultativa o impedimento para el trabajo. (Art. 441° CP 1991).

75 Delitos imprudentes de lesión: Homicidio culposo (art. 111° CP 1991), lesiones culposas (art. 124°), etc. Delitos imprudentes de peligro: (de peligro abstracto) contaminación culposa del medio ambiente (artículo 304, segundo párrafo); (de peligro concreto) explosión culposa (art. 278°), etc.



## Los Delitos Imprudentes de Comisión

### d. Imputación objetiva.

En relación a la **causalidad**, creemos que es suficiente con la teoría de la equivalencia de las condiciones<sup>76 77</sup>.

Además de la relación de causalidad, se requiere de la **imputación objetiva**<sup>78-79</sup>, es decir, que la infracción del deber de cuidado debe haber traspasado los límites del riesgo permitido, y dicho riesgo jurídicamente desaprobado debe encontrarse dentro de los alcances que la norma de cuidado quería evitar<sup>80-81</sup>. Como consecuencia, es necesario precisar lo siguiente:

1. El resultado se ha generado por la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado. Este riesgo debe de provenir de la acción imprudente del autor, es decir, de la infracción del deber de cuidado que le era exigible.

#### *Jurisprudencias:*

*«Tanto la materialización del delito como la responsabilidad penal del procesado se encuentran debidamente acreditadas, pues además de la verificación del nexo causal existente, se tiene que el resultado le es imputable objetivamente, toda vez que la excesiva velocidad con que conducía su vehículo le impidió detenerse y ceder el paso al agraviado, circunstancia que objetiviza la infracción del deber del cuidado incurrida por el acusado, lo que finalmente significó un incremento del riesgo permitido materializado en el resultado»<sup>82</sup>.*

*«Se ha acreditado que el nexo causal que produjo el fallecimiento del agraviado fue el atropellamiento de que fue víctima por parte del vehículo que conducía el sentenciado, también se le puede imputar objetivamente tal resultado a este procesado, pues, el deber objetivo de cuidado que se le reprocha haber inobservado es el hecho precisamente de manejar en estado de ebriedad, así como el conducir a excesiva velocidad en una zona no adecuada, faltando al cumplimiento de las reglas de Tránsito que por el hecho de estar al mando de un vehículo motorizado se le exige que observe»<sup>83</sup>.*

*«No puede existir violación del deber de cuidado en la conducta de quien organiza un festival de rock con la autorización de la autoridad competente, asumiendo al mismo tiempo las precauciones y seguridad a fin de evitar riesgos que posiblemente pueden derivar de la realización de dicho evento, porque de ese modo el autor se está comportando con diligencias y de acuerdo al deber de evitar la creación de riesgos; que, de otra parte, la experiencia enseña que un puente colgante es una vía de acceso al tránsito y no una plataforma bailable como imprudentemente le dieron uso los agraviados creando así sus propios riesgos de lesión; que, en consecuencia, en el caso de autos la conducta del agente de organizar un festival de rock no creó ningún riesgo jurídicamente relevante que se haya realizado en el resultado, existiendo por el contrario una autopuesta en peligro de la propia víctima»<sup>84</sup>.*

76 Jescheck II, p. 804. Vid. Mir Puig, 1983, p. 83; 1985, p. 238, 1998, p. 282.

77 Jurisprudencia: «Se requiere un nexo de causalidad entre el comportamiento culposo y el resultado muerte o sea que la conducta negligente o imprudente del sujeto activo genere la muerte del sujeto pasivo. «Exp. 0031-99- AS Loreto. Iquitos, 13 de agosto de 1999. En Serie de Jurisprudencia 4. Academia de la Magistratura. Lima 2000, pp. 83-85

78 Quintero Olivares señala que el principio de imputación objetiva debe operar como criterio complementario y reductor de la infracción de la norma general y objetiva de cuidado. Viéndolo así, dicho autor expresa que «el círculo mayor lo compondrían las acciones que infringen el deber objetivo de cuidado mientras que el círculo menor lo integrarían aquellas que ya sea por coincidir negativamente con el fin de la norma, ya por entrañar ex ante un peligro para el bien jurídico, permiten la imputación objetiva de lo que después suceda» (2000, p. 354).

79 Sobre la imputación del resultado se han dado diversas posiciones. Algunos exigen que exista una conexión de antijuridicidad para afirmar la imputación objetiva del resultado, en el sentido que este debe estar estrechamente ligado a la acción realizada sin el debido cuidado o la debida diligencia (Bacigalupo, 1987, p. 368. Jescheck II, p. 804 se refiere a un especial nexo de antijuridicidad que no es más que la aplicación de la teoría de la imputación objetiva a los delitos imprudentes.). Otros se refieren a una relación de determinación que conecte al resultado con la violación a la norma que impone el deber de cuidado, que no puede ser de causación sino de determinación (Zaffaroni III, p. 405, 2000, p. 533). Precisa que «la violación a la norma nunca puede ser «causa» del resultado, porque la violación es un concepto abstracto y el resultado es un fenómeno que pertenece al mundo físico». Vid. Costa Junior, 1988, p. 64).

80 Cfr. Berdugo, 1999, p. 209

81 «Si la acción se realiza con la diligencia debida aunque sea previsible un resultado, se mantiene en el ámbito de lo permitido jurídicamente y no se plantea problema alguno: pues la acción objetivamente imprudente, es decir, realizada sin la diligencia debida que incrementa de forma ilegítima el peligro de que un resultado se produzca es, junto con la relación de causalidad, la base y fundamento de la imputación objetiva del resultado: en consecuencia la verificación de un nexo causal entre acción y resultado no es suficiente para imputar ese resultado al autor de la acción». Exp. 3355-98. Lima, veintiuno de setiembre de mil novecientos noventa y ocho. En Baca Cabrera/Rojas Vargas/Neira Huamán. Jurisprudencia Penal Procesos Sumarios Tomo III. Gaceta Jurídica 1999, pp. 95-96.

82 Exp. 5032-97. Lima, 2 de noviembre de 1998. En Baca Cabrera/Rojas Vargas/Neira Huamán. Jurisprudencia Penal Procesos Sumarios Tomo III. Gaceta Jurídica 1999, pp. 112-113

83 Exp. 6109-97. Lima, 14 de enero de 1998. En Diálogo con la Jurisprudencia N°27, Año 6, Gaceta Jurídica, 2000, p. 191.

84 Recurso de nulidad 4288-97. Lima, 13 de abril de 1998. Sala Penal de Ancash. En Diálogo con la Jurisprudencia N°27, Año 6, Gaceta Jurídica, 2000, p. 190.

Así, también la jurisprudencia nacional establece la necesidad de identificación individual del sujeto que ejecutó la acción imprudente:

*«Para saber quien debe responder del resultado producido, no sólo se debe establecer la simple conexión causal, sino, que es preciso, además saber quien actuaba diligentemente y quien no»<sup>85</sup>.*

*«Lo esencial del tipo de lo injusto del delito imprudente no es la simple causación de un resultado, sino la forma en que se realiza la acción; o sea, para saber quien debe responder del resultado producido, no basta con establecer la simple conexión causal, sino que es preciso, además, saber quién actuaba diligentemente y quién no»<sup>86</sup>.*

La exigencia del riesgo típico es consecuencia de la infracción de la norma de cuidado, es decir con la infracción de la norma de cuidado se está creando el riesgo jurídicamente desaprobado<sup>87</sup>. Lo que importa aquí es que el resultado sea imputable al sujeto por el riesgo derivado de la infracción de la norma de cuidado. Así pues, se negará la imputación objetiva del resultado si se ha producido por causas ajenas a la conducta imprudente del autor.

*Jurisprudencia: «El tipo objetivo culposo exige, básicamente, la realización de una conducta que origine un riesgo típicamente relevante y que el riesgo creado, no permitido, sea el resultado de la inobservancia del deber de cuidado (momento del desvalor de la conducta, el cual resulta agravado si lo que se infringe son reglas técnicas de profesión). Generando la profesión del médico una obligación de medios, es necesario determinar, tratándose de delitos culposos, si se aplicó negligentemente su ciencia con vista a la obtención del resultado»<sup>88</sup>.*

En algunos casos la jurisprudencia nacional niega la imputación cuando el riesgo jurídicamente desaprobado fue originado por la propia conducta de la víctima:

*«Si el procesado conducía su vehículo a una velocidad prudencial y sin infraccionar las reglas de tránsito vehicular, no cabe imputarle una falta de deber de cuidado, más aun si el accidente que motivó la muerte del agraviado ocurrió cuando éste ingresó de modo imprudente a la calzada por un lugar no autorizado, luego de saltar una baranda metálica que divide el corredor vial y sin tomar las medidas de precaución y seguridad tendentes a salvaguardar su integridad física»<sup>89</sup>.*

*«A pesar que existe nexo entre la violación del deber de cuidado y el resultado típico producido, si la víctima, por su propia imprudencia dio lugar al evento que originara las lesiones, procede la absolución de la acusación fiscal por dicho delito»<sup>90</sup>.*

*«Al determinarse que el factor predominante del accidente de tránsito que originó la muerte del agraviado habría sido su propia imprudencia al intentar cruzar la vía en estado etílico, a lo que se agrega la deficiente iluminación de la zona, existe duda para determinar si el accionar del procesado fue negligente y contribuyó o incrementó el riesgo de la conducta imprudente del occiso»<sup>91</sup>.*

*«No es imputable el delito culposo al maquinista, cuando el accidente ferroviario se produjo por la imprudencia del agraviado que cruzó distraído la vía férrea sin percatarse de la presencia de la locomotora»<sup>92</sup>.*

2. El resultado debe haber sido previsible objetivamente desde la posición del autor, en una valoración *ex ante* del proceso causal<sup>93</sup>. Se negará la imputación, aunque se haya creado el riesgo típico, si el resultado no ha sido previsible para el sujeto.

**Jurisprudencias:**

*«Del caso sub examine se tiene que, si bien es cierto el atestado número veintidós DR – SIAT concluye*

85 Exp. 6534-97. Lima, 18 de marzo de 1998. En Diálogo con la Jurisprudencia N° 27, Año 6, Gaceta Jurídica, 2000, p. 198

86 Exp. 6095-97. Lima, 7 de enero de 1998. En Diálogo con la Jurisprudencia N° 16, Año 6, Gaceta Jurídica, 2000, pp. 225-227

87 Mir Puig, 1998, p. 283

88 Exp. 167-97-P/COR Camaná. En La Decisión Judicial, Gaceta Jurídica, 1999, p. 26.

89 Primera Sala Penal de las Corte Superior de Lima. Exp. 2151-96. Lima, 10 de abril de 1997. En Prado Saldarriaga, Victor. Derecho Penal. Jueces y Jurisprudencia. Palestra Editores. 1999, p. 96-97.

90 Exp. 3-87. 3° T. C. L. Lima, 5 de enero de 1987. En Jurisprudencia Penal II. Corte Superior de Justicia de Lima. Cultural Cuzco 1988, pp. 54-55.

91 Exp. 6324-97. Lima, 14 de mayo de 1998. En Baca Cabrera/Rojas Vargas/Neira Huamán. Jurisprudencia Penal Procesos Sumarios Tomo III. Gaceta Jurídica 1999, p. 108

92 Exp. 255-84 5° T. C. L. 1986, Lima 12 de diciembre de 1986.

En Jurisprudencia Penal. Corte Superior de Justicia de Lima. Cultural Cuzco 1988, pp.79-80

93 Berdugo, 1999, p. 209. Cfr. Mir Puig, 1998, p. 283

94 Exp. 550-98. Lima, 24 de abril de 1998. En Baca Cabrera/Rojas Vargas/Neira Huamán. Jurisprudencia Penal Procesos Sumarios Tomo III. Gaceta Jurídica 1999, pp. 131 – 132



que el factor predominante es que el peatón, esto es la agraviada, intentó cruzar una vía peligrosa, por las condiciones imperantes determinadas, sin adoptar las medidas de precaución y seguridad, existiendo carencia de iluminación en la zona, llegando en un momento dado el interponerse delante del eje de circulación del vehículo conducido por el inculpado, sin utilizar el puente peatonal existente en un lugar para tal fin, exponiendo de esta manera su vida, a lo que hay que agregar que por las circunstancias en las que se producen los hechos se colige la falta de previsibilidad de la producción del resultado»<sup>94</sup>.

«Al quedar demostrado que los agraviados cruzaron la avenida por delante del ómnibus del cual habían bajado, elevando de esta forma el riesgo permitido y bajo circunstancias de no previsibilidad e imposibilidad de evitar el resultado lesivo por parte del conductor procesado, no se desprende ninguna infracción del deber de cuidado imputable a dicho encausado»<sup>95</sup>.

3. El resultado típico debe encontrarse dentro del ámbito de protección de la norma de cuidado que ha sido infringida<sup>96</sup>. Una conducta imprudente no es imputable objetivamente si de ella se produce un resultado que no tiene nada que ver con la norma de cuidado infringida. Con la norma de cuidado podemos comprobar los riesgos que pretende evitar (fin de protección de la norma), ya que de ellos se puede derivar el resultado.

### e. Tipo subjetivo.

Existen diferencias en el tipo subjetivo de los delitos dolosos e imprudentes; tanto en el contenido del conocimiento como en la orientación de la voluntad<sup>97</sup>. Mientras en los delitos dolosos debe existir una correspondencia entre lo ocurrido y lo que el autor sabía lo que ocurriría, en los delitos imprudentes el autor ignora negligentemente que realiza el tipo<sup>98</sup>.

La imprudencia no es una forma atenuada del dolo, sino algo distinto. Por tanto, el contenido del injusto como el de la culpabilidad de estos delitos es menor que los delitos dolosos, porque aquí el autor no contraviene voluntariamente el mandato del ordenamiento jurídico, sino sólo por falta de atención<sup>99</sup>.

Para determinar cuándo un resultado imprevisible es sancionable a título de culpa sin representación o no lo es, es necesario recurrir al deber de cuidado que el sujeto debió observar. Dicha previsibilidad o atención exigible en el autor se tratará tanto desde una perspectiva objetiva como de una personal<sup>100</sup>.

La **previsibilidad objetiva**, se refiere a la posibilidad de previsión de cualquier ciudadano prudente en la producción del resultado típico. El juez va a determinar si hubiera podido preveer un hombre prudente (sujeto ideal), ubicado en la posición del infractor, además, con los conocimientos de éste, «que, si son menores que los del sujeto ideal, no le reñan a éste su conocimiento y capacidad de previsión normal, pero si son superiores o excepcionales, se suman a los del sujeto ideal, aumentando correlativamente la posibilidad objetiva de previsión»<sup>101</sup>. La **previsibilidad personal** considera las posibilidades concretas del agente en las circunstancias en que actuó<sup>102</sup>. En este caso, se tomará en cuenta el especial conocimiento con que cuenta el agente durante la comisión imprudente.

*Jurisprudencia:* «Tratándose de la comisión de delitos por negligencia, la imputación culposa no se funda en la intención del agente sino en su falta de previsión de lo previsible, esto es, cuando el autor no ha hecho uso de las precauciones impuestas por las circunstancias, infringiendo un deber de prudencia o de cuidado»<sup>103</sup>.

En la esfera del sujeto que realiza el tipo imprudente, es evidente que existe un aspecto intelectual en relación a los procesos para él previsible y por ende, los cuidados que tal previsibilidad hace exigibles.

95 Ejecutoria Superior de la Sala Penal de Apelaciones para procesos sumarios con reos libres de la Corte Superior de Justicia de Lima. Exp. 8653-97. Lima, 6 de agosto de 1998. En Rojas Vargas, Fidel. *Jurisprudencia Penal Comentada*. Gaceta Jurídica 1999, p. 628.

96 Cfr. Mir Puig. 1998, p. 283; Berdugo, 1999, p. 210; Muñoz Conde/García Arán, 1996, p. 307

97 Quintero Olivares, 2000, p. 352

98 Bacigalupo, 1998, p. 242

99 Velazquez Velazquez, 2002, p. 511

100 Cfr. Jescheck, 1993, pp. 525-526

101 Luzón Peña, 1996, p. 503

102 Frago, 1985, p. 235.

103 Exp. 5445-97. Lima, 30 de enero de 1998. En Baca Cabrera/Rojas Vargas/Neira Huamán. *Jurisprudencia Penal Procesos Sumarios Tomo III*. Gaceta Jurídica 1999, pp. 129-130

Para el juez se trata de una apreciación objetiva, en el caso concreto y sobre el autor específico. En este sentido se puede diferenciar entre culpa con representación y culpa sin representación:

*Jurisprudencia:* «Los delitos culposos pueden ser definidos como aquellos ilícitos producidos por el agente, al no haber previsto el posible resultado antijurídico; siempre que debiera haberlo previsto y dicha previsión fuera posible, o habiéndolo previsto, confía sin fundamento que no se producirá el resultado que se representa, actuando en consecuencia con negligencia, imprudencia e impericia»<sup>104</sup>

**Culpa con representación (culpa consciente).**

Se presenta cuando el sujeto se representó o previó el proceso que afectó al bien jurídico el mismo que exigía un cuidado determinado. Tiene conciencia de que el resultado típico puede sobrevenir de la creación del peligro por él generada<sup>105</sup>.

*Jurisprudencia:* «La culpa consciente exige en el sujeto la confianza que el resultado, a pesar de su posibilidad, no se producirá»<sup>106</sup>.

**Culpa sin representación (culpa inconsciente).**

Se presenta cuando el sujeto no se representó ni previó el proceso que afectó al bien jurídico que exigía un cuidado especial y que sin embargo debió preverlo. Aún teniendo los conocimientos que le permitirían representarse dicha posibilidad de producción del resultado, no los actualiza y, por ende, no tiene conciencia de la creación del peligro<sup>107</sup>.

Mientras que en la culpa consciente, el defecto sólo se halla en relación al querer del infractor, ya que conoce la posibilidad de la producción del resultado típico; en la culpa inconsciente, el defecto se halla en relación con el conocimiento o representación de la producción del resultado típico, que le era exigible, y el querer<sup>108</sup>. En la culpa consciente, el agente debe representarse la posibilidad del resultado, tomando previsión de todos los elementos del tipo objetivo, si esto falla, aún respecto de un elemento típico, sólo se podrá hablar de culpa inconsciente<sup>109</sup>.

Podemos diferenciar ambas formas atendiendo al estado en la cual se encuentra el conocimiento del agente respecto a la afectación del bien jurídico: actualizado para la culpa consciente, y actualizable para la culpa inconsciente. Para la tipicidad culposa, sólo bastará con que el agente actué con un **conocimiento actualizable**<sup>110-111</sup>. Si el agente carecía de la posibilidad de poder actualizar su conocimiento respecto a lo imprudente de su conducta, la afectación del bien jurídico que se genere, no será imputable a su conducta. Ejemplo: el chofer que conducía en sentido contrario debido a que alguien dolosamente cambió las señalizaciones respectivas.

El Código Penal no establece distinción entre estas formas de imprudencia para los efectos de la punibilidad. Por tanto,

no es una más grave que la otra.

Por otro lado, cabe establecer la diferencia entre **culpa consciente** y el **dolo eventual**<sup>112</sup>. La culpa

---

**“(…)para la tipicidad  
culposa, sólo  
bastará con que el  
agente actué con un  
conocimiento  
actualizable(…)”**

---

104 Ejecutoria Superior de la Sala Penal de Apelaciones para procesos sumarios con reos libres de la Corte Superior de Justicia de Lima. Exp. 8653-97. Lima, 6 de agosto de 1998. En Rojas Vargas, Fidel. *Jurisprudencia Penal I*. Gaceta Jurídica 1999, p. 628.

105 Zaffaroni, 2000, p. 524. «El autor ha reconocido la posibilidad de la producción del resultado, más como consecuencias de una sobrevaloración de su capacidad de dirección final y de una minusvaloración de las reglas de cuidado, ha confiado poder evitar el resultado». (Maurach/Gössel/Zipf, 1995, p. 180)

106 Exp. N° 167-97-P/COR Camaná. En La Decisión Judicial, Gaceta Jurídica, 1999, p. 26.

107 Zaffaroni, 2000, p. 524

108 Maurach/Gössel/Zipf p. 180

109 Idem, p. 183

110 Zaffaroni, 2000, p. 524. Cfr. Maurach/Gössel/Zipf, 1995, p. 183

111 «Tanto en la culpa consciente como en la inconsciente hay conocimientos efectivos; no es verdad que en la inconsciente haya una mera exigencia de conocimiento, sino una exigencia de actualización de conocimientos que existen y sin los cuales no podría haber culpa y, por supuesto, menos aun reproche. La circunstancia de que los conocimientos no actualizados en la culpa inconsciente deban tomarse en cuenta para decidir la imputación objetiva descarta la elaboración de un tipo subjetivo por innecesario, pero no porque no existan» (Zaffaroni, 2000, p. 527)

112 Para Bacigalupo no cabe admitir a la llamada culpa consciente como una forma de la imprudencia. «Sólo habrá culpa inconsciente, dado que cuando el autor se haya representado la realización del tipo como no improbable, se estará en todos los casos ante supuestos de dolo eventual. Dicho de otra manera, si el autor conoció el peligro no permitido generado por su acción se dará dolo eventual; si, por el contrario, no conoció el peligro no permitido proveniente de su conducta habrá imprudencia cuando hubiera podido conocer el peligro». (Bacigalupo, 1998, p. 247)



consciente se presenta si la actitud del sujeto es de confianza en que no se producirá el resultado, basado en las circunstancias o en su capacidad personal. Si la actitud del sujeto es la de contar con la posible realización del hecho, estaremos ante el dolo eventual<sup>113</sup>.

### d. Error de tipo.

El **error de tipo** se presenta cuando el sujeto yerra acerca de las circunstancias fácticas<sup>114</sup>. Creemos que la redacción del artículo 14 del Código Penal nos permite admitir el error de tipo inevitable, ya que el evitable es típico.

## 4. TIPO IMPERFECTAMENTE REALIZADO

Los delitos imprudentes sólo se reprimen cuando están consumados. Los supuestos de **tentativa** en estos delitos son inimaginables. Los delitos imprudentes carecen de una decisión delictiva que vaya más allá del resultado objetivo, elemento esencial de toda tentativa. En estos delitos, no existen un plan de acción, por lo tanto, no es posible distinguir entre actos preparatorios y ejecutivos. Igualmente, el cuidado objetivo no se puede descomponer como la intención en los delitos dolosos.

Se dice que la tentativa en los delitos culposos se presenta cuando el agente infringe el deber de cuidado (desvalor de la acción) pero no alcanza a producir el resultado (v. gr. muerte de una persona). Sin embargo, esta conducta es impune<sup>115</sup>. Admitir la tentativa sería crear analógicamente un delito de peligro contra la vida culposo. Esta creación está prohibida<sup>116</sup>.

Situación diferente se presenta en aquellos tipos que son combinación de un delito doloso y otro culposo (llamada **preterintención**)<sup>117</sup>. En ellos la tentativa es posible en relación a la conducta dolosa básica siempre que esté presente el resultado culposo. Ejemplo: Pedro desea lesionar gravemente a Juan pero debido a la intervención de un tercero sólo logra lesionarlo levemente. Juan era hemofílico (situación conocida por Pedro) y muere. A nuestro juicio la tipicidad de la conducta no se ubica en la lesión leve seguida de muerte

(artículo 122, Código penal) sino como tentativa en el delito de lesión grave seguida de muerte previsible (artículo 121, Código penal).

## 5. AMPLIACIONES DEL TIPO: PARTICIPACION

En los delitos culposos es inaplicable el **criterio del dominio del hecho propio** de los delitos dolosos, pues este es sólo explicable en relación a la dirección final que imprime el autor.

En estos delitos, autor «es todo el que mediante una acción que lesiona el grado de cuidado requerido en el ámbito de relación, produce de modo no doloso un resultado típico»<sup>118</sup>.

En los delitos culposos no hay **participación**. Cualquier contribución causal culposa para el resultado representa **autoría**<sup>119</sup>.

Ejemplo: el que reúne leña para la fogata y otro enciende el fuego, originando un incendio. En este supuesto, los dos sujetos son autores del delito de incendio culposo (artículo 278, Código penal), pues cada uno violó de manera personal e incommunicable el deber objetivo de cuidado impuesto por las circunstancias y originaron el resultado.

No se acepta la **autoría mediata**. En estos delitos siempre encontramos «o autoría directa o formas heterólogas de autoría colateral»<sup>120</sup>. Tampoco la **coautoría**<sup>121</sup>.

En cuanto a la **instigación** (artículo 24, código penal: «el que, dolosamente, determina a otro a cometer el hecho punible...») y **complicidad** (artículo 25, código penal: «*el que, dolosamente, preste auxilio para la realización del hecho punible, sin el cual no se hubiere perpetrado...*») éstas siempre son dolosas.

## 6. ANTIJURIDICIDAD

En los delitos culposos también se admiten **causales de justificación**. La razón de reconocer esta

113 Vid. supra §43 a.2.c. Sancinetti los distingue partiendo del carácter más o menos remoto del resultado representado: la representación de una posibilidad concreta constituye dolo eventual, la representación de una posibilidad abstracta constituye la culpa o imprudencia conciente (1991, p. 285)

114 Cfr. Zaffaroni III, p. 410.

115 Stratenwerth, 1982, p. 335.

116 Bustos, 1984, p. 332, quien afirma que esta posible analogía solo podía surgir en la **teoría de los elementos negativos del tipo** en cuanto estos son parte del tipo en sentido total y, por tanto, en todos los casos en que hay un error sobre los presupuesto fácticos de las causas de justificación vencible y se da la imprudencia o culpa, se podría decir que el tipo no está completo, falta un elemento negativo por la imprudencia del sujeto, luego habría una especie de tentativa o frustración en todos estos casos de error. Vid. Mir Puig, 1983, p. 137.

117 Infra §78.

118 Welzel, 1976, p. 143.

119 Batista, 1979, p. 60. Afirma que «falta espacio lógico para el concurso de agentes» (Idem. p. 1)

120 Batista, 1979, p. 101. En contra Dotti, 1988, p. 88; Sancinetti, 1991, p. 290. Vid. Pérez Manzano, 1999, p. 70 y ss.

121 Costa Junior, 1988, p. 113.

posibilidad de justificación se basa en que la impunidad de una realización típica no dolosa sólo se puede explicar en algunos casos bajo el presupuesto de una situación de justificación y por tanto no se puede interpretar como exclusión del tipo<sup>122</sup>.

Es relevante el aspecto normativo de dichas causales, la defensa racional en la legítima defensa, la proporcionalidad en el estado de necesidad. Por ello es importante observar la actuación del sujeto en relación a lo exigido (deber de cuidado)<sup>123</sup>. En los delitos imprudentes, la justificación no requiere **elemento subjetivo** porque el desvalor de la acción no depende de la dirección de la voluntad (como en el delito doloso) sino de la infracción al deber de cuidado.

Nuestro Código Penal contiene una relación de causas de justificación que no sólo se pueden aplicar en casos intencionales, sino también culposos.

No existe prohibición expresa. Es evidente, que se trata de hipótesis excepcionales<sup>124</sup> que no ocurren frecuentemente, quizá por ello, nuestra jurisprudencia casi no las ha tratado.

Pero aún nuestra afirmación<sup>125</sup>, no todas las causales de justificación son aplicables. «Ello debe negarse, en todo caso, en los casos en los que el ordenamiento jurídico aprueba una acción en sí objetivamente incorrecta en atención a la finalidad que con ella se persigue pues aquí debe exigirse, por lo menos, un examen cuidadoso por parte del autor, de manera que la actuación descuidada no puede, por principio, estar justificada»<sup>126</sup>.

**a. Legítima defensa** (artículo 20, numeral 3, Código penal).

Deben presentarse los tres requisitos: agresión ilegítima, defensa racional y falta de provocación suficiente<sup>127</sup>.

Aquí, la defensa es culposa y tendrá sentido en la medida que conforme a la situación objetiva, también hubiera resultado justificada una defensa intencional.

Ejemplo: El individuo que reacciona con un palo de escoba ante la agresión de un tercero quien lo agrede intencionalmente con un arma blanca, pero no se percata que el palo tiene un clavo oxidado causando la muerte por tétano al agresor.

La agresión ilegítima puede también ser culposa y en todo caso, lo que importa es la manera cómo reacciona el sujeto en relación al deber de cuidado que se le exige. Ejemplo: en un parque zonal un padre cuida a su menor hijo, de pronto advierte que un joven circula en una bicicleta en forma tan descuidada que con seguridad atropellará a su hijo, reacciona y logra desviar el timón tratando de detenerlo o cambiar el rumbo, pero realiza la conducta con tanta fuerza que el joven conductor cae y se lesiona<sup>128</sup>.

**b. Estado de necesidad** (artículo 20, numeral 4, Código penal)

Al igual que en los delitos dolosos, en los imprudentes puede admitirse un estado de necesidad justificante cuando se trata de evitar un mal grave inminente al que el agente es extraño. Es muy importante determinar la proporcionalidad de los bienes en conflicto. Es preciso averiguar si esta conducta descuidada era realmente necesaria, en relación a la previsibilidad del resultado y su situación personal.

Ejemplo: El sujeto herido de bala que está desangrándose pero aún puede conducir su vehículo rumbo a un hospital, decide introducirse por una vía más cercana al hospital contra el sentido del tránsito, arrollando a un anciano que sufre lesiones.

**c. Consentimiento** (artículo 20, numeral 10, Código penal)

El consentimiento del ofendido puede referirse al tipo de lo injusto o a la antijuridicidad. En el primer supuesto es indispensable que la realización del tipo sea obtenida contra la voluntad del titular del bien jurídico y esto se presenta sólo en los delitos dolosos (acuerdo). En el segundo caso, el consentimiento se verifica como una causa justificante y puede operar en delitos dolosos e imprudentes<sup>129</sup>.

122 Roxin, 1999, p. 1031

123 Stratenwerth, 1982, p. 328

124 Terragni, p. 102.

125 Vid. Villavicencio, 1990, p. 267

126 Jescheck II, p. 810.

127 La situación de legítima defensa puede presentar tres hipótesis: a) El agresor actúa negligentemente y pone en peligro un bien jurídico ajeno, siendo repelido por el agredido voluntariamente; b) El agresor actúa dolosamente pero es repelido a través de una conducta negligente de la víctima o de un tercero; c) el agresor actúa negligentemente y es repelido por la víctima o por un tercero también a través de una acción u omisión negligente. La primera hipótesis se refiere al delito doloso y las dos últimas son situaciones de hechos negligentes (Tavares, 1985, p. 159).

128 Malamud, 1976, pp. 54 y ss.

129 Tavares, 1985, p. 164.



## Los Delitos Imprudentes de Comisión

Dos importantes indagaciones se deben efectuar: los límites del consentimiento eficaz<sup>130</sup> y si el consentimiento se debe referir sólo al resultado, a la conducta riesgosa o a ambos<sup>131</sup>.

Algunos reconocen validez al consentimiento si el **resultado efectivamente verificado** corresponde al **resultado consentido**<sup>132 133</sup>.

### 7. ESTRUCTURAS TÍPICAS COMPUESTAS

#### a. El llamado delito preterintencional

Antiguamente, la pena era determinada por el resultado que objetivamente se producía, sin importar si la conducta era dolosa o imprudente. Era el llamado principio *versari in re ilícita*, perteneciente al derecho canónico de la edad media, que establecía que el reo debía de cargar con todas las consecuencias no queridas, causadas por su conducta ilícita<sup>134</sup>.

Actualmente, para esta determinación y en el marco del principio de proscripción de toda forma de responsabilidad objetiva (artículo VII, Título Preliminar), el sistema de responsabilidad del *versari in re ilícita* queda excluido totalmente<sup>135</sup>. Un Derecho Penal de culpabilidad sólo admite responsabilidad penal que se vincule a un hecho cometido con dolo o culpa.

El **delito preterintencional** es un supuesto de «tipificación simultánea, dolosa y culposa, de una misma conducta, sea que, de no hallarse así tipificada, el caso se resuelve por concurso ideal, o bien que, fuera de esta tipificación compleja, la conducta culposa sea atípica»<sup>136</sup>.

La preterintención es sólo una de las figuras compuestas en la que el resultado sobrepasa el dolo del sujeto. Ejemplo: tipificación simultánea dolosa y culposa (homicidio preterintencional, artículo 121, último párrafo, artículo 122, último párrafo, código penal).

Para precisarla es necesario distinguir dos circunstancias:

a.1 Cuando junto a un comportamiento doloso concurre un resultado ulterior que hubiese podido preverse y evitarse, puede afirmarse que ese resultado ha sido culposamente provocado<sup>137</sup>. Así estamos ante un mal pretendido proveniente de su actuación dolosa, y otro mal que es más grave, pero no ha sido pretendido, proveniente de su actuación imprudente. Tomando en cuenta su ubicación típica, podemos distinguir una **preterintencionalidad homogénea** y una **preterintencionalidad heterogénea**. La primera se presenta cuando el mal pretendido (delito doloso) y el más grave producido (delito imprudente) pertenecen al mismo tipo. La segunda se produce cuando el delito pretendido (delito doloso) y el producido (delito imprudente) pertenecen a tipos distintos, es decir, cuando el resultado perseguido y el causado, subsumibles en distintos tipos, afectan a bienes jurídicos distintos, pero estos están íntimamente relacionados en el caso concreto<sup>138</sup>.

Estas situaciones constituyen **concurso** entre delitos dolosos, en el nivel de ejecución en que hayan quedado, y delitos imprudentes. Ejemplo: el que para perpetrar un robo infiere lesiones a una persona y el agraviado fallece a consecuencia de la agresión, siempre que el sujeto hubiere podido prever este resultado. Por ello, la solución de concurso de delitos, resulta más adecuada que la formación de tipos penales que contengan delitos preterintencionales.

a. Si la consecuencia ulterior fuera imprevisible tendrá que ser considerada fortuita; y, por ende, no originará responsabilidad penal. Ejemplo: el sujeto que lesionó levemente a un hemofílico sin conocer su condición, y le causó la muerte que no quiso causar ni pudo prever, será sancionado sólo con la que corresponda a la lesión leve que quiso inferir (artículo 122, Código penal)

130 Vid. Supra 45, c.3

131 Costa Junior, 1988, p. 93.

132 Tavares, (1985, p. 166) considera que para determinar la validez del consentimiento como causa de justificación basta realizar dos operaciones: 1) verificar si el resultado producido mantiene cierta proporcionalidad con la conducta consentida, 2) si este resultado verificado puede ser incluido proporcionalmente en la relación medio-fin, partiendo de la conducta peligrosa realizada pero consentida, como medio para alcanzar un fin protector para el bien jurídico.

133 Roxin (1976f. p. 190) presenta dos supuestos: el sujeto que concierne con otro una alocada carrera de autos y al hacerlo acepta la posibilidad de sufrir un accidente. El sujeto que viaja sentado en el asiento posterior de una moto manejada por un conductor increíblemente temerario. En el primer caso -dice Roxin- la conducta del cooperador es una participación impune en una autopuesta en peligro. De acuerdo al Derecho Penal alemán existe una diferencia entre la «autopuesta en peligro» y los casos de «puesta en peligro de un tercero aceptada por este». Roxin considera que «se debe negar la responsabilidad por imprudencia cuando la puesta en peligro de un tercero aceptada por este equivalga bajo todos los aspectos relevantes a una autopuesta en peligro. No se puede resumir en una fórmula cuándo se dará tal caso» (1976f, p. 192).

134 Vid. Jiménez de Asúa, Luis: El delito preterintencional en El Criminalista, 2º serie tomo VII, Buenos Aires 1966, p. 94. Precisa que el principio «*versari in re ilícita imputatur omnia quae seguntur ex delicto*» aparece por primera vez en la *Summa Decretalium* de Bernardus Papiensis entre 1191 y 1198. Vid. tab. Finzi, 1981, pp. 11 y ss.

135 Bacigalupo, 1987, pp. 373-374.

136 Zaffaroni III, p. 428.

137 Quintero-Muñoz Conde, 1984, p. 68. Aunque, generalmente, se construyen sobre la base de tipos dolosos. (de la Cuesta Aguado, 1996, p. 114)

138 Vid. Luzón Peña, 1996, p. 538

**b. Delitos cualificados por el resultado**

Se pretende hablar de **delitos cualificados por el resultado** como formas de agravación de responsabilidad penal, basados en la pura causación de un resultado más grave sin importar que este se haya originado en dolo o culpa<sup>139</sup>. Este parece ser el caso de los artículos 189, último párrafo del Código Penal (robo seguido de lesión grave), artículo 339 (actos hostiles seguidos de guerra), etc. Así, la responsabilidad más grave era una consecuencia inmediata de la mera causalidad<sup>140</sup>.

En un Derecho Penal basado en el **principio de culpabilidad** (artículo VII, Título Preliminar, Código Penal) como el nuestro, no puede subsistir responsabilidad que no se vincule a una conducta cometida dolosa o imprudentemente. Los delitos cualificados por el resultado son inconstitucionales pues además violan el principio de reserva (artículo 2, numeral 24, inciso a; Constitución Política). A nadie podemos prohibir causar un resultado que no podrá prever y por ende, nunca saber cuándo su conducta está prohibida<sup>141</sup>.

Creemos que los pocos casos de los llamados delitos cualificados por el resultado deben ser tratados como las llamadas fórmulas preterintencionales y recurrir a sus principios<sup>142</sup>.

Lo recomendable es suprimir toda referencia a delitos cualificados por el resultado y reducir la cantidad de las llamadas figuras preterintencionales, acudiendo a la solución del **concurso ideal**<sup>143</sup>.

**Bibliografía:**

Jorge Armaza Galdos/Fernando Zavala Toya: La Decisión Judicial, Gaceta Jurídica, Lima 1999. Denyse Baca Cabrera/Fidel Rojas Vargas/Marlene Neira Huamán: Jurisprudencia Penal: Ejecutorias de la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Lima 1998, Procesos Sumarios Tomo III, Gaceta Jurídica, Lima 1999. Enrique Bacigalupo: Principios de Derecho Penal Parte General, 5a. ed., Akal, Madrid 1998; Principios de Derecho Penal Parte General, 2a. ed., Akal, Madrid 1990; Derecho Penal Parte General, Hammurabi, Buenos Aires 1987. Nilo Batista: Concurso da agentes, Liber Juris, Rio de Janeiro 1979. Ignacio Berdugo Gómez de la Torre/Luis Arroyo Zapatero/Juan Carlos Ferré Olivé/José Ramón Serrano Piedecabras/

Nicolás García Rivas: Lecciones de Derecho Penal Parte General, Editorial Praxis, Barcelona 1999. Luis Alberto Bramont – Arias Torres: Jurisprudencia en Materia Penal. Selección, clasificación y comentarios, Consejo de Coordinación Judicial, Cuadernos de Debate Judicial Vol. 3, Lima 2000. Juan Bustos Ramírez: Manual de derecho penal español. Parte General, Ariel, Barcelona 1984; Culpa y finalidad, Santiago 1967. Corte Superior de Justicia de Lima: Jurisprudencia Penal, Cultural Cuzco, Lima 1988; Jurisprudencia Penal II, Cultural Cuzco 1988; Jurisprudencia Penal III, Cultural Cuzco, Lima 1990. Heitor Costa Junior: Teoría dos delitos culposos, Lumen Juris, Rio de Janeiro 1988. Paz M. de la Cuesta Aguado: Tipicidad e imputación objetiva X, Tirant lo blanch, Valencia 1996. Diálogo con la Jurisprudencia: N° 16, Año 6; N° 27, Año 6, Gaceta Jurídica, 2000. René Ariel Dotti: O concurso de pessoas en Reforma Penal Brasileira, Forense, Rio de Janeiro 1988. Marcello Finzi: El delito preterintencional, Trad. por Conrado A. Finzi y notas relativas al derecho argentino por Daniel P. Carrera, Depalma, Buenos Aires 1981. Heleno Cláudio Fragoso: Lições de direito penal, A nova Parte geral, 9a. ed., Forense, Rio de Janeiro 1985. Percy García Caveró: La imputación objetiva en los delitos imprudentes. Comentarios a la Sentencia de la Corte Suprema del 13 de abril de 1998, R. N. N| 4288-97 Ancash en Revista de Derecho, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura Vol. I, Piura 2000. Guía Rápida de Jurisprudencia Penal y Procesal Penal, Diálogo con la Jurisprudencia, Gaceta Jurídica, Lima 2001. Günther Jakobs: Derecho penal, Parte general, Fundamentos y Teoría de la imputación, Trad. de Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano Gonzáles de Murillo, Marcial Pons Ediciones Jurídicas, Madrid 1995. Hans – Heinrich Jescheck: Tratado de Derecho Penal Parte General, Comares, Granada 1993. Hans – Heinrich Jescheck: Tratado de Derecho Penal Parte General Vol. II, Trad. de Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, Bosch, Barcelona 1981. Jiménez de Asúa, Luis: El delito preterintencional en El Criminalista, 2a. serie tomo VII, Buenos Aires 1966. Diego – Manuel Luzón Peña: Curso de Derecho Penal Parte General I, Editorial Universitas S. A., Madrid 1996. Julio B. J. Maier (compilador) Maximiliano Rusconi, Natalia Sergi, Adrián Berdechevsky, Mirna Goransky, Silvia Andrea De Maio, Martín Abregú, Gastón Chiler (autores): Cuestiones particulares de la imprudencia en el derecho penal, Ad-Hoc S.R.L., Bs. As. 1999. Jaime E. Malamud Goti: La estructura penal de la culpa, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, Buenos Aires 1976. Reinhart Maurach/Karl

139 Mir Puig, 1983, p. 98.

140 De la Cuesta Aguado, 1996, p. 114

141 Zaffaroni III, p. 432.

142 Bustos, 1984, p. 275.

143 Supra 78, a.1., a.2.



## Los Delitos Imprudentes de Comisión

- Heinz Gössel/Heinz Zipf: Derecho penal Parte general 2. Formas de aparición del delito y las consecuencias jurídicas del hecho, Trad. a la 7a. ed. alemana por Jorge Bofill Genzsch, Astrea, Buenos Aires 1995.
- Santiago Mir Puig: Derecho Penal Parte General, Reppertor, 5a. ed., Barcelona 1998; Derecho Penal Parte General (Fundamentos y teoría del delito), 2a. ed., PPU, Barcelona 1985; Lecciones de derecho penal. Teoría del delito, Barcelona 1983.
- Francisco Muñoz Conde/Mercedes García Arán: Derecho Penal Parte General, 2a. ed., Tirant lo blanch, Valencia 1996.
- Mercedes Pérez Manzano: Autoría y participación imprudente en el Código penal de 1995, Cuadernos Civitas, Madrid 1999.
- Víctor Prado Saldarriaga: Derecho Penal, Jueces y Jurisprudencia, Palestra Editores, Lima 1999.
- Gonzalo Quintero Olivares: Manual de Derecho Penal Parte General, 2a. ed., Aranzadi, Navarra 2000.
- Gonzalo Quintero/Francisco Muñoz Conde: La Reforma Penal de 1983, 2a. ed., Ediciones Destino, Barcelona 1984.
- Rodríguez Ramos: El resultado en la teoría jurídica del delito en Cuadernos de Política Criminal N° 1, Edersa, Madrid 1977.
- Fidel Rojas Vargas: Jurisprudencia Penal I, Gaceta Jurídica, Lima 1999.
- Claus Roxin: Derecho Penal. Parte General t. I, Trad. a la 2a. ed. alemana por Diego – Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz García Conlledo y Javier de Vicente Remesal, Reimpresión a la 1a. ed., Civitas, Madrid 1999; Sobre el fin de protección de la norma en los delitos imprudentes en Problemas básicos de derecho penal. Trad. de Diego Manuel Luzón Peña, Reus S.A., Madrid 1976.
- Marcelo A. Sancinetti: Teoría del delito y disvalor de acción (Una investigación sobre las consecuencias prácticas de un concepto personal de ilícito circunscripto al disvalor de acción), Hammurabi, Buenos Aires 1991. Serie de Jurisprudencia 3. Academia de la Magistratura. Lima 2000. Serie de Jurisprudencia 4. Academia de la Magistratura. Lima 2000.
- Günther Stratenwerth: Derecho Penal. Parte General (El hecho punible), Trad. de la 2da. ed. alemana (1976) de Gladys Romero, Edersa, Madrid 1982.
- Juárez E. X. Tavares: Direito Penal da Negligencia (Una contribuição à Teoria do Crime Culposos), Editora Revista dos Tribunais, São Paulo 1985; Teoría del delito. Variaciones-Tendencias, Trad. de Nelson R. Pessoa, Hammurabi, Buenos Aires 1983.
- Marco Antonio Terragni: El delito culposos, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe 1984.
- Fernando Velásquez Velásquez: Derecho Penal Parte General, Temis, Bogotá 2002; Derecho Penal Parte General, 2da ed., Temis, Bogotá 1995.
- Felipe Villavicencio Terreros: Código Penal Comentado. 3ª. ed. (reimpresión), Grjley, Lima 2002; Lecciones de derecho penal. Parte General, Cultural Cuzco, Lima 1990; Delitos culposos en Derecho y Política. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres N° 1, Lima 1987.
- Hans Welzel: Derecho penal alemán. Parte General, Trad. de la 6ta. ed. alemana de Conrado A. Finzi, Depalma, Buenos Aires 1976.
- Eugenio Raúl Zaffaroni: Tratado de derecho penal. Parte general T. III, Ediar, Buenos Aires 1981.
- Eugenio Raúl Zaffaroni/Alejandro Aliaga/Alejandro Slokar: Derecho Penal Parte General, Ediar, Buenos Aires 2000.