4034541

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA
No. 4034541
FECHA 27 FEB 2008
CANJE DONACION

DK 0999

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

DEL HOMICIDIO CULPOSO

JOSE WALTER HENAO AMOROCHO

Trabajo de Grado presentado como requisito parcial para optar al título de ABOGADO.

Asesor de Tesis:

Doctor EDGARDO CASTRO RODRIGUEZ

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO

"SIMON BOLIVAR"

FACULTAD DE DERECHO

Barranquilla, Noviembre de 1.985

T
364.N2
H.493

PERSONAL DIRECTIVO

RECTOR: Doctor JOSE CONSUEGRA HIGGINS

DECANO: Doctor RAFAEL BOLAÑOS MOVILLA

VICEDECANO: Doctora EMILIA DAZA DE PULGAR

SECRETARIO DE LA FACULTAD: Doctor CARLOS LLANOS

ASESOR DE TESIS: Doctor EDGARDO CASTRO RODRIGUEZ

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA

HOJA DE ACEPTACION

NOTA DE ACEPTACION

_____

_____

_____

_____

_____

Presidente del Jurado

_____

Jurado

_____

Jurado

D E D I C A T O R I A

A mi madre, guía en todos mis pasos y por quien aprendí que el esfuerzo y la superación son el camino del triunfo.

WA LTER

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA

A G R A D E C I M I E N T O

Al doctor EDGARDO CASTRO RODRIGUEZ quien, con su amplia experiencia y su acertada asesoría, contribuyó a la realización del presente Trabajo de Grado.

B.quilla., noviembre 14 de 1.985.

DOCTOR
RAFAEL BOLANOS.
DECANO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA
CORPORACION UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR.
CIUDAD.

Todo el antecedente filosófico-jurídico de las conductas permisivas, negligentes, descuidadas que ocasionan daños a personas y cosas parece haberse estudiado en la memoria que para optar su título de abogado presenta el señor JOSE WALTER HENAO AMOROCHO.

Esto es precisamente lo que como orientador de la disciplina me satisface y debe satisfacer a la Universidad. Que sus egresados puedan plantear esquemas legales de mucha significación y que el tema sea precedido de seguros conocimientos y de dedicado estudio para que su trabajo de grado y su papel futuro en la sociedad se puedan predecir sin mayores elucubraciones

El mundo moderno es el mundo de los automóviles y de los hombres.

Esta verdad es la que hace vibrante el opúsculo de JOSE WALTER HENAO AMOROCHO. Su interpretación de la vieja conducta criminal que ha venido a denominársele ahora como el delito culposo, es tomada con seriedad en toda su dimensión. Sus repercuciones, la responsabilidad que de allí se deriva. Todo, todo parece haber sido materia de repaso.

Y la nota predominante de su trabajo es finalmente la controversia que propone o plantea cuando habla de la imprudencia no del conductor sino de la víctima.

Allí en ese acápite nos hace reflexionar, quizás por primera vez, sobre la posibilidad de que el procedimiento se haga cesar cuando aparezca comprobado que el hecho imputado no lo considera la ley como delito.

La discusión está abierta y con esa apertura le comunico mi aprobación con aplausos para la Tésis elaborada.

Edgardo Castro Rodriguez

ABOGADO

era de Comercio - Of. 7A - Teléfonos: 327-547 y 322-509 - P. O. Box. 53.021 - Barranquilla - Colombia S. A.

TABLA DE CONTENIDO

pas.

INTRODUCCION. vii

1. GENERALIDADES 1

1.1. HOMICIDIO 6

1.2. HOMICIDIO CULPOSO 14

2. CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACION PUNITIVA 33

2.1. POR INFLUJO DE BEBIDA EMBRIAGANTE 34

2.2. INFLUJO DE DROGA 40

2.3. POR SUSTANCIAS QUE PRODUZCAN DEPENDENCIA FISICA O SIQUICA 42

2.4. POR ABANDONO SIN JUSTA CAUSA DEL LUGAR DE LA COMISION DEL HECHO. 48

3. FACTORES GENERADORES DE LA CULPA. 51

3.1. NEGLIGENCIA 52

3.2. IMPRUDENCIA 54

3.3. IMPERICIA 61

3.4. INCUMPLIMIENTO DE NORMAS LEGALES Y REGLAMENTA-

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

RIAS. 63

4. PUNIBILIDAD DEL HOMICIDIO CULPOSO 66

4.1. ANALISIS COMPARATIVO ENTRE EL CODIGO DE 1.936 Y EL DECRETO 100 DE 1.980 70

4.2. LIBERTAD PROVISIONAL. 77

CONCLUSIONES. 84

BIBLIOGRAFIA. 97

INTRODUCCION

Las conductas culposas guardan, con respecto de las dolosas un carácter de excepcionales. Ocurren cuando el legislador, celoso de un bien jurídico determinado, las incluye expresamente dentro de los catálogos penales, reprimiendo no solo la intención sino también la falta de diligencia. Caso específico sucede, por supuesto, con el homicidio, que en nuestro Código está contemplado en el Artículo 329. La culpa ha quedado definida en el Artículo 37, de acuerdo a la teoría de la previsibilidad que se constituye en continuidad del anterior Código del que se eliminó en su Artículo 12 pertinente, solamente la expresión "imprudentemente", ya que no es esta la única forma de culpa, por cuanto tiene a su lado la culpa negligente llamada también temeraria o inconciente la impericia y la violación de reglamento identifican a la persona irresponsable que no prevee un resultado o que, creyendo poder evitarlo por su destreza, comete el delito.

Dentro de esta conducta existen circunstancias de agrava - ción punitiva para el homicidio culposo en el Artículo 330- del Código Penal. La primera recoge la situación de la em - briaguez, particularmente frecuente en los accidentes de - tránsito; pero ha pasado a ser una circunstancia que puede- atenuar la pena, basándose en el Artículo 38 del Código de- 1.936numeral 4°, a la de agravante, incluyendo no solamente las bebidas tradicionales alcohólicas sino también las nue- vas sustancias de uso social capaces de crear dependencia - tantó física como síquica, alterando muchas veces las fun - ciones del individuo, entre las cuales sobresale la percep- ción. La segunda y última circunstancia de agravación puni- tiva trata del abandono injustificado del lugar del hecho.- Esto, por razón de la falta de ayuda que le puede prestar - al accidentado con la finalidad de eludir la responsabili - dad. Esta causal va a contradecir mucho, por la natural con moción sicológica en que suele situarse la persona que se - accidenta, a la cual muchas veces hay que sumar el temor - perfectamente racional de verse agredido por los parientes- de la víctima y aún por terceros.

Como generadores de la culpa tenemos, los que pueden ser o- casionados por negligencia, imprudencia, impericia o incum- plimineto de normas legales reglamentarias. Es negligente - la persona que, por indolencia, deja de realizar una deter- minada conducta a la cual estaba jurídicamente obligada o -

la ejecuta sin la diligencia necesaria para evitar un resultado dañoso que no requiere; la imprudencia es un obrar sin aquella cautela que, según la experiencia corriente debemos emplear en la realización de ciertos actos; la impericia - consiste en la insuficiente aptitud para el ejercicio de un arte o profesión. La última modalidad del hecho culposo se- refiere al incumplimiento de normas legales y reglamenta - rias. El concepto de ley debe entenderse en sentido amplio, de manera que dentro de él se comprendan las leyes que expide el Congreso, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos. Estas disposiciones no constituyen culpa, sino en los casos que su violación lleve a la comisión de un hecho previsto - en la ley como delito. Tal sería la hipótesis del automovilista que por pasar el semáforo en rojo -conducta prohibida por las normas que regulan el tránsito automotor-, ocasiona la muerte a un peatón.

El homicidio culposo tiene su aplicabilidad en el Código de 1.936 y en el Nuevo Código Penal en el decreto 100 de 1.980 Dentro de esa aplicación esta nueva formulación legal es menos benévola que su antecesor Artículo 370; aumenta las sanciones tanto de la pena privativa de la libertad, como de - la que suspende el ejercicio del arte oficio o profesión. - Esta positiva modificación recoge la unánime crítica tanto- social como jurisprudencial de la asentuada benignidad le - gal frente a esta modalidad del homicidio que particularmen

te ha proliferado en el pais a través de los accidentes automovilísticos.

A lo anterior hay que agregar que esta forma de criminalidad homicida presenta en la práctica judicial una elástica aplicación del Artículo 453 numeral 4° (Consesión de la Libertad Provisional), el cual establece que se concederá esta gracia: "En los procesos por delitos culposos, incluso el de homicidio cometido por vehículo automotor o de transporte, cuando en este caso se reunan los requisitos para otorgar Condena Condicional", teniendo en cuenta que este artículo ha sido modificado, primero por la Ley Segunda de 1.984 y finalmente por el Decreto Ley 1853 de Julio 8 de 1.985 en su Artículo 5°.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

1. GENERALIDADES

Se ha dicho que la historia es, en el fondo, la misma historia del Derecho Penal. En efecto, en todos los tiempos y civilizaciones y en las distintas legislaciones, la vida del hombre fué el primer bien jurídico tutelado -antes que los otros-, desde el punto de vista cronológico, y más que los restantes, teniendo en cuenta la importancia de los distintos bienes. De ahí pues, que ya en el Código de Hamurabi se destinaron varios artículos del 192 al 214, al homicidio.

También las Leyes de Manú consideraban la casta del matador según fuera brahaman (sacerdote o sabio), chatria (guerrero o magistrado), varia (mercader, labriego o artesano), sudra (criado), o paria. Así mismo, estas Leyes tenían en cuenta la premeditación y distinguían el homicidio voluntario del involuntario, como el de la mujer y el del niño.

En Egipto, se diferenciaban el parricidio y el filicidio del homicidio simple. Entre los hebreos se distinguían el homicidio voluntario del involuntario. La sanción era la

misma, fuere la víctima ciudadano o extranjero, libre o esclavo. Si la muerte era involuntaria y el acusado inocente, podría encontrar refugio en cualquiera de las seis ciudades de asilo que existían; tres en Canaan y tres en Jordán, donde se quedaba allí hasta la muerte del Sumo Pontífice o Sacerdote, sin que los parientes que querían vengar al muerto pudiesen matarlo. Si no se descubría el autor, se llevaban a cabo expiasiones religiosas.

En Grecia se consideraba igual el homicidio voluntario, fuera del hombre libre o esclavo. Se preveía la tentativa del homicidio, los cómplices tenían la misma pena que el autor principl. No se castigaba la muerte cometida en defensa propia.

El infanticidio era sancionado como cualquier otro homicidio donde el padre se le permitía únicamente cometer este delito cuando era de físico pobre su hijo, ésto sucedió en Esparta.

El parricidio podía ser perseguido por cualquier ciudadano, mientras el autor de un homicidio simple sólo podía ser acusado por los parientes próximos de la víctima. El envenenamiento también se preveía, especialmente desde la época de Numa, tuvo en Roma leyes que castigaban el homicidio, que en una primera época se llamó parricidiun, palabra que pos-

teriormente tomó su actual significado. Conforme a lo dispuesto en las Leyes de las Doce Tablas, era lícito matar los hijos deformes, así como también al ladrón nocturno.

La Ley Cornelia de Sicarris et de Veneficiis del año 671, bajo sila, castigaba especialmente al homicidio por precio y a los envenenadores y hechiceros, así como a los que preparaban veneno, y distinguían el homicidio doloso del culposo, que no se sancionaba.

La Ley Pompeya de Parricidio, del año 701, limitó el concepto de este último y la Ley Julia de adulterio, permitió que el padre de la adúltera la matara de inmediato en caso que no lo hiciera el marido.

Se discute si se incriminaba la tentativa; se preveía el homocidio culposo, la participación y el homicidio en riña. De modo pues que el Derecho Romano contemplaba con precisión las circunstancias de agravación y atenuación de la pena.

En Inglaterra, en un principio, se imponía pena de multa al homicida para indemnizar a la familia del muerto, sistema que se mantuvo durante los reinados de Guillermo el Conquistador y Enrique I, pero bajo este último se distinguían algunos homicidios para su mayor castigo especialmente el del

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

señor a manos del vasallo, llamado "peaty treason", que tenía pena de muerte agravada por tormentos, lo mismo que la del marido a manos de su mujer.

En el Derecho Canónico se preveía el homicidio preterintensional como lesión grave, pero sólo se castigaba como homicidio y también había una tímida referencia a la con causa, desde que se disponía que en caso de duda sobre, si el golpe era mortal y el ofendido moría, por una causa extraña le correspondía decidir al Juez. En el antiguo Derecho, especialmente en el Hamurabi y en las Leyes de Manú, el homicidio se sancionaba con la pena de muerte y la composición, así como también predominaba con respecto a este delito la Ley del Talión.

La primera se aplicaba asi mismo en Egipto y entre los hebreos. En aquel pais se sometía primero el parricida a súplica, pues le cortaban lonjas de carne, lo colocaban sobre espinas y lo mataban a fuego lento. Al filicida se le dejaba en la plza pública tres días con su hijo muerto en brazos, hasta que se descompusiera el cadáver.

Entre los hebreos, el homicidio voluntario tenía pena de muerte por las Leyes de Moisés. Esta se componía era pedreando o decapitando al acusado aserrándole el cuerpo o ti-

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

rándole metales en la boca.

En Atenas se castigaba este delito con la muerte, exilio, - confiscación de bienes y privación de los derechos religiosos y políticos. La tentativa se sancionaba con destierro y confiscación; y el homicidio involuntario tenía un año de - destierro; el envenenamiento con pena de muerte, aunque la víctima no falleciera de inmediato.

En Roma se punía el parricidio arrojando al Tibet al autor del mismo, dentro de un saco de cuero, con un perro, un gallo, una víbora y un mono, para que no contaminara el suelo En los primeros tiempos se castigaba con la pena de muerte el homicidio intencional y con la expiación el causal.

La Ley Cornelia dispuso la muerte para el homicidio doloso, se sancionaba igual la participación que la autoría, más le vemente el homicidio en riña y con ceremonias expiatorias - el culposo.

El Derecho Canónico no aplicaba la pena de muerte. Imponía la excomunión y la penitencia pública. Y si el autor era eclesiástico lo castigaban con deposición y clausura perpe - tua.

Las partidas imponían el destierro para el homicidio por imprudencia y la pena de muerte para el homicidio injusto 1/

1.1. HOMICIDIO

El vocablo homicidio viene de la expresión latina homcidium que, a su vez, se descompone de dos elementos: homo y caidere. Homo (hombre) proviene de humus, cuyo significado corriente es el tierra; y el sufijo cidium se deriva de caidere, matar.

La expresión homicidio indica, por lo mismo, la muerte de un hombre causada por otro hombre.

La noción jurídica del homicidio, es decir, como hecho penalmente sancionado, ha dado lugar a opiniones discordantes Unos autores sostienen que el homicidio delictuoso es la muerte injusta de un hombre, cometida por otro hombre, directa o indirectamente. Carrara afirma que el homicidio encuanto delito debe definirse como la muerte de un hombre co

---

1. Encilopedia Jurídica OMEBA, Tomo XIV, Editorial Driskill S. A., Buenos Aires, 1.982, p.p. 401

metida injustamente por otro hombre. 2 / En ambas definiciones se puede apreciar que se hace incapié en la injusticia de la muerte para diferenciar el delito, dice Carrara de otra muerte legítima (en legítima defensa, la que ejecuta el verdugo, la cumple el soldado de guerra, la puramente causal, en que faltaría precisamente el elemento moral, etc.). El homicidio es un delito instantaneo, de acción pública, de daño material; y que se puede cometer por acción o por omisión. En varios fueros españoles, el de Cuenca por ejemplo, se decía onezillo; en el Códice Valentino, omnezillo; en el Códice Conquence, omecillo; en el de Heznatoraf, omjcidio.

El objeto jurídico ha quedado claro, es la vida. Protegido desde el parto sin ningún tipo de discriminación, como bien jurídico supremo por excelencia, afecto al interés individual de su titular y al Estado.

El objeto material es la persona sobre la cual recae la acción en ella se concreta el bien jurídicamente protegido. Coincide con la persona -sujeto pasivo- por cuanto lo primero es la persona sobre la que se ejerce la acción y por lo segundo es ella misma la titular del derecho que se vulnera con dicha acción.

---

2. CARRARA, F., Programa del Curso del delito criminal, Volumen I, 4° Edición.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

El sujeto activo es indeterminado. Cualquier persona natu - ral puede ser agente del delito de homicidio, aunque en el- tipo especial del infanticidio, art. 328, el autor tiene u- na cualificación natural.

Sujeto pasivo también puede ser cualquier persona natural.- Solamente ésta, por cuanto es la única titular del derecho- a la vida, excluyéndose entonces a la persona jurídica.

La conducta del homicidio está descrita de manera simple en el art. 323 del Código Penal, reduciéndose básicamente al - verbo rector "matar", excenta de todo tipo de circunstan - cias. Puede realizarse tanto positiva como negativamente o- por omisión.

La madre que no amamanta a su hijo, con la intención de causarle la muerte es un ejemplo clásico del homicidio cometido por omisión. Hay aquí un "no hacer" estando de por medio el deber jurídico de hacerlo.

El homicidio se perfecciona con el resultado muerte, evento éste de naturaleza instantanea, por cuanto se produce en un solo momento.

En cuanto al homicidio simple, la conducta descrita es la - genérica de matar a otro. Es también conocido como homici -

dio ordinario, común o de propósito. Se consagra en el art. 323 así: "El que matare a otro incurrirá en prisión de diez a quince años".

Proceso de adecuación típica se realiza por negación, al no hallar en el hecho investigado circunstancia que cualifi - quen alguno de los elementos del tipo o añaden ingredientes subjetivos o normativos que lo ubiquen en un tipo especial, o por tratarse de modalidades de la culpabilidad que lo encasillen en el homicidio preterintencional o el culposo.

Los elementos que caracterizan el tipo son la muerte y el - nexo causal. Hablaban los comentaristas del Código del 36,- del propósito de matar como un tercer elemento, deduciéndole de la descripción que contiene el art. 362 al decir: "El que con el propósito de matar ocasionare la muerte a otro". Sin embargo, se criticó tal criterio por confundir como elemento del tipo lo que formaba parte de la culpabilidad, que por imprecisiones del legislador resultaba pleonásticamente repetidas en la fórmula legal estando ellas-ya advertidas - en la parte general del Código.

No se trataba al referirse expresamente a la intención de - matar ni del llamado tradicionalmente dolo específico, ni - del llamado modernamente como ingrediente subjetivo del tipo, ni de la misma culpabilidad, repetido innecesariamente,

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

en su forma de dolo, por lo tanto ajena a la estructura del tipo.

La muerte es el resultado en el que consuma la conducta. Ha sido definida científicamente como la desaparición de las funciones vitales, como son la respiración y la circulación

Se prueba fundamentalmente en los casos judiciales con el dictamen del Médico Legal, por lo general basado en la autopsia. Sin embargo, no siempre se puede probar de esta manera, como cuando desaparece el cuerpo de la víctima, caso en el cual el hecho es subseptible de ser probado por otros medios probatorios.

El nexo causal es entendido como la relación de causa a efecto que debe existir entre la acción y el resultado. Lo que significa para el homicidio que la muerte haya tenido como causa la conducta del agente. Se trata de una relación objetiva en la que se aprecia el resultado como consecuencia de la conducta, ya sea esta activa u omisiva.

Por omisión, cuando teniendo un deber jurídico que impone la obligación de evitar determinados resultados, no se hace pudiendo. Este tipo de causalidad es mas bien ideológico que material, pero de todos modos, objetiva, pues fácticamente se está dejando de hacer algo.

El nexo causal puede ser apreciado fácilmente en muchos casos, como cuando por ejemplo, se establece claramente que el disparo propinado a la víctima en la sien es la causa de la muerte. Sin embargo, la determinación de este elemento se complica cuando aparecen otras causas a la conducta del agente, que bien pueden o desplazarla o concurrir con ella a la producción del resultado.

Para que el delito se tipifique es indispensable que se presenten en un hecho determinado los elementos estructurales de aquel, que son sujeto activo, que ha de ser el hombre que mata; un sujeto pasivo que es el hombre que recibe la muerte; una acción física o sea la actividad material u objetiva del sujeto activo encaminada a obtener la muerte del sujeto pasivo; una acción síquica, esto es, la intención del agente o inclinación de la inteligencia y la voluntad del mismo hacia el fin perseguido, que es la muerte de un hombre; un objeto que es material y jurídico, en cuanto violación de la norma, que se concreta en una persona;-y, finalmente un daño, que es público en violación del orden jurídico protegido y privado, en cuanto causa el perjuicio de orden patrimonial y moral a los perjudicados u ofendidos con el hecho. Desde luego, debe existir relación de causalidad entre la actividad delictuosa y la muerte del sujeto pasivo.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Solo puede ser sujeto del delito el hombre. Solo puede ser sujeto pasivo del delito el hombre. Igual regla se sigue en el caso del homicidio. Y cuando se habla de hombre ha de entenderse cualquier persona, sin distinción de sexo, raza, edad, condición, estado de salud. Según el tratadista Samuel Barrientos Restrepo, el delito de homicidio es un delito natural pues tiene por objeto el principal de los derechos que la ley natural le concede al hombre: la vida. La humanidad ha considerado siempre, en todas las épocas, en todos los pueblos y aún en razas semicivilizadas, que determinados hechos son delitos, por cuanto ofenden los derechos fundamentales del hombre. Son hechos que, por su esencia misma han sido tenidos como ofensivos del derecho natural, porque se oponen a "lo que la razón tiene establecido entre los hombres".

Son pues, delitos naturales "aquellos que en cualquier tiempo y lugar donde se realicen, violen el derecho" y que son siempre castigados en los pueblos donde la intuición del derecho natural sea permanente en todas las conciencias.

El homicidio, o sea la muerte de un hombre por otro hombre ha sido tenido como delito por todos los pueblos, en todas las pocas de la historia. Tal hecho es malo en si mismo, malo por su naturaleza. Por este aspecto el homicidio es delito natural, porque así lo ha establecido la razón. Y en

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

cuanto viola el derecho fundamental de la persona humana, - que es el derecho a la vida, hay que admitir que tiene que- ser catalogado también como delito natural. No importa que- en ciertas épocas y por específicos motivos en algunos pue- blos se haya permitido el homicidio, se haya permitido la - legitimación de la muerte del hombre por el hombre" 3 /

El tratadista Alfonso Gómez Mendez manifiesta que "no puede hablarse de delitos naturales por oposición a los legales", pues en sistemas jurídicos como el nuestro aquel no puede - ser sino legal conforme al principio de reserva contemplado en el art. 26 de la Constitución Nacional y desarrollado en tre otros textos legales por el Código Penal conforme a su- art. 1°: Nadie podrá ser condenado por un hecho que no esté previsto como punible por la ley vigente al tiempo en que - se cometió y sometido a pena o medida de seguridad que no - se encuentre en ella". 4 /

---

3. BARRIENTOS RESTREPO, Samuel, Delitos contra la vida y - la integridad personal, Editorial Bedout, 1.979, - p. 15

4. GOMEZ MENDEZ, Alfonso, Delitos contra la vida y la inte gridad personal, Editorial Universidad Externado - de Colombia, Bogotá, 1.982, p.p. 16

1.2. HOMICIDIO CULPOSO

Entrando ya en materia sobre el homicidio culposo, se presenta en este delito un fenómeno como es la culpa, pues es ella la que da al hombre los contornos a esta especie atenuada de homicidio. Se conoce la figura también con el nombre de homicidio por imprudencia, tomando en cuenta una de las modalidades de la culpa. Como quiera que el verbo rector es igual al de homicidio simple, el problema aqui se reduce a referir la misma conducta a una forma distinta a la culpabilidad.

El juicio de reproche radica no en la voluntad encaminada a la supresión de una vida humana, sino en la realización de un comportamiento en condiciones tales que aquel evento podía producirse.

En el homicidio doloso el agente quiere el resultado, en tanto que en el culposo no. Pero si quiere el resultado, del cual puede desprenderse otro evento. Este resultado querido, generalmente no tiene incidencia alguna como tal para el Derecho Penal. Así por ejemplo, el hecho mismo de cumplir una cita amorosa o de negocios, no importa al Derecho Penal, pero sí lograr el objetivo, conduce a guiar un automóvil a exceso de velocidad y en tales circunstancias se causa muerte o lesión a alguien. En este momento surge el

delito culposo.

Distintas teorías se han formulado para definir la culpa. Tenemos, a manera de referencia, el Código Civil en su art. 63 que establece: La ley distingue tres clases de culpa o especie de culpa y descuido que son culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materia civil corresponde al dolo.

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

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

Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre injusto emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Esta especie de culpa de que habla el art. 63 del Código Civil se refiere exclusivamente a las obligaciones contractuales y no a las extracontractuales. Esta graduación de culpas se refiere a contratos y cuasicontratos, mas no delitos y cuasidelitos, de los cuales esa clasificación está excluida.

El art. 63 del Código Civil establece una graduación de culpas: grave, leve y levísima, correlativa a la responsabilidad del obligado según la diligencia y cuidado que deba altenor de las disposiciones legales pertinentes o a la de estipulaciones del contrato en su caso; y en esta graduación no cabe o no hay lugar a detener la atención en lo que en sus casos lo establece y determina al traste una culpa aquiliana cuya fijación, en lo que miraaldaño es netamente objetiva; y cuando se ha causado un perjuicio se condena a indemnizarlo y lo único que resta es precisar cuánto vale, cuánto cuesta su reparación.

En materia civil, son sujetos de culpa tanto las personas naturales como jurídicas. Si no fuera así, habría que admitir que las personas jurídicas no son civilmente fesponsables. Lo que resultaría absurdo. Habría que admitir que una persona natural, individulmente considerada, podría ser responsable pero ya varias personas, unidas en asociación, noserían responsables, lo cual peca contra la lógica y la justicia.

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Se incurre en culpa cuando se causa un perjuicio consciente mente o por imprudencia, negligencia o ignorancia. Lo que - quiere decir que hay culpa por comisión o por omisión cuando se trata de culpa del gerente de una compañía por acto - realizado al obrar en esa condición y no la del representante, porque de lo contrario se podría llegar a la total i - rresponsabilidad de la persona jurídica en todos los campos

Para definir si una persona determinada ha incurrido en culpa grave, leve o levísima, es necesario comparar su conducta con la de las tres categorías abstractas de personas, - circunstancia que excluye el examen de elementos objetivos- de gran significación que le quita a la noción de la culpa- civil su verdadero alcance científico, a diferencia de la - culpa penal para la cual el Código Penal trae una noción - clara y precisa, La capacidad de preveer no se relaciona - con los conocimientos individuales de cada persona, sino - con los conocimientos que son exigidos en el estado actual- de la civilización para desempeñar determinados oficios a - profesiones.

Samuel Barrientos Restrepo manifiesta sinembargo, que si - tiene cabida según la división que hace el art. 63 del Código Civil en cuanto a materia penal y pone como ejemplo: Sería culpa grave, cuanto el evento dañoso era posible por -

cualquier persona; leve cuando solo se pudiera preveer por un hombre diligente; y levísimo cuando para preveer se hubiera requerido el máximo cuidado. Sigue manifestando el autor, que la culpa puede ser inmediata, mediata y compensada

La primera si entre el acto inicial y el resultado dañoso no se interpone otro acto, hecho o causa. Un chofer, por ir a velocidad excesiva mata a una persona. Culpa inmediata.

La segunda se presenta, cuando entre el acto inicial imprudente y el resultado dañoso, se interpone otro acto o hecho también imprudente, dependiente de un tercero. La dueña de casa deja en la cocina arsénico sin indicación alguna. La criada lo confunde con sal y lo pone en el alimento.

La culpa de la dueña y de la criada es compensada. 5 /

En cuanto a lo establecido por este autor, no hay necesidad de entrar en discusión, de si se puede dar cabida a las modalidades de la culpa en materia civil, como son la culpa grave, leve y levísima, en el campo penal; porque el Código es claro al manifestar que estas formas de culpa contempladas en art. 63 unicamente se dan para los contratos y cuasicontratos, mas no en los delitos y cuasidelitos. Por lo

---

5. BARRIENTOS RESTREPO, Samuel, op. cit., p.p. 18

tanto es errada la comparación que se hace en estas modalidades de culpa.

Jesús Bernal Pinzón manifiesta que "un sinnúmero de tratadistas han intentado resolver el problema relativo al contenido sicológico de la culpa y cada uno ha ideado su propia teoría.

Estas teorías dedicadas al estudio de la esencia de la culpa las han dividido los tratadistas en dos grandes grupos así: unos que se denominan Teorías Subjetivas, según las cuales hay culpa cuando existe determinado elemento subjetivo que debe contener la conducta calificada de culposa; otro que se denominan Teorías Objetivas, las cuales prescinden completamente de la relación síquica entre el sujeto y el hecho (resultado y conducta), y afirman la esencia de la conducta basándose en una calificación objetiva de la conducta, o en una modalidad de ella o en relación causal entre la conducta y el resultado, también en la naturaleza del bien jurídico ofendido. En estos casos, la culpa no se presenta como una forma de culpabilidad sino que se encuadra en la ilicitud o se expresa como una modalidad delhecho" 6 /

---

6. BERNAL PINZON, Jesús, El Homicidio, Editorial Temis, Bogotá, 1.979, p. p. 436

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Las teorías subjetivas son las que realmente plantean el arduo problema de la culpabilidad culposa. Entre las diversas concepciones subjetivas de la culpa existe una intensa gama de opiniones sobre el contenido de la conducta culposa. Unos dicen que ese contenido consiste en un vicio de la inteligencia; otros que es un vicio de la voluntad o también de la sospecha del dolo; y hay quienes dicen que en el error y finalmente, en la imprevisibilidad o mejor, en la no previsión de lo previsible. El penalista Bernal Pinzón manifiesta que la culpa se origina en un vicio de la inteligencia, cita que hace del alemán Almendingen, quien afirmó además que la culpa, precisamente por ser un vicio de la inteligencia y de la memoria no debería ser sancionada sino que se debería tomar apenas como un cuasidelito civil, dando lugar solamente al correspondiente resarsimiento de daños. En defensa de su tesis sustuvo dicho autor que "quien causa por imprudencia o negligencia un mal a otro, no lo quizo, porque si lo hubiera querido no se daría simplemente la culpa, sino el dolo; no lo previó. Si lo hubiera previsto como un resultado de su acción u omisión, de su imprudencia o negligencia, y si ello no obstante realizare o dejare de realizar el acto del cual resulta el mal, deberá considerarse como si hubiera querido el acto y siendo ello así no habría culpa sino dolo. No existe pues, el agente en los casos de la culpa ni voluntad ni intención, ni menos conciencia o previsión del mal. Y termina: la culpa es un vicio de la in

UNIVERSIDAD ... BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

teligencia y de la memoria, consistente en una falta de a - tención. Ella puede acarrerar responsabilidad civil pero jamás en la buena lógica jurídica, responsabilidad penal." 7 /

Las críticas a esa teoría las hace Riccio según cita de Jesús Bernal Pinzón, basándose en que el juicio sobre la culpabilidad tiene por objeto siempre y en todo caso un proceso sicológico, una actitud voluntaria del sujeto; por consiguiente el mero defecto de la inteligencia o del saber, no puede dar base para formular este juicio, en lo que consiste la culpabilidad. El juez penal afirma este autor, reafirmando la cita de un tratadista alemán "no tiene nada que - ver con la estupidez sino con la maldad" debiendo tener encuenta además que si la culpa se formulara sobre un defecto de la inteligencia y del saber "para corregir una diferen - cia de la inteligencia la única reacción posible sería la - instrucción". Luego cobcluye en todo caso la responsabili - dad penal se pone como consecuencia y en función de la conducta del sujeto la cual presupone siempre una actitud sí - quica. Todo acto de la facultad intelectiva es en si misma indiferente, excepto si se consideran relación la voluntad; el intelecto no piensa porque quiere sino porque debe".

---

7. IBIDEM, p.p. 437

Casi el mismo camino siguió Filiangieri al formular su teoría sobre la esencia de la culpa, que Riccio citado por Jesús Bernal Pinzón que denomina la culpa como deficiencia del conocimiento y de la voluntad. A esta teoría le formula el mismo autor las siguientes críticas:

La teoría que ahora rechazamos, se limita a admitir que el delito culposo es sancionado en cuanto existió un vicio de voluntad, mezclado con un defecto del intelecto, es decir reconoce que ha sido causado por una acción de la voluntad pero no determina el contenido síquico del acto, o sea la relación entre el acto y la voluntad del agente.

La teoría de Francisco Alimena, citado por el tratadista Bernal Pinzón se cataloga entre las que afirman que la esencia de la culpa es un vicio de la inteligencia por la obvia razón que si su esencia está en el error siendo éste, precisamente un vicio de la inteligencia y no de la voluntad; la culpa radica en un defecto del intelecto, tal como lo afirma el propio autor.

Explica su tesis de la siguiente manera "para que exista culpabilidad es necesario que al lado de la conducta conciente y voluntaria exista dolo o culpa como habiamos dicho, el dolo es una actitud voluntaria que se presenta no solo cuando

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

el agente dirige su acción a un resultado prohibido, sino también cuando conoce las reales circunstancias dentro de las cuales opera. En efecto, cuando se incide en erro sobre tales circunstancias no hay dolo, ejemplo legítima defensa putativa simple.

En cuanto a la tesis presentada por el joven tratadista Alimena, de origen italiano que es citado por el penalista Jesús Bernal Pinzón, la culpa consistiría siempre en una imprudencia, negligencia, etc., sería en todo caso efecto del error. Es decir, que el error sería la causa de la negligencia, de la imprudencia, etc. Porque el error según el tratadista Alimena debe depender de falta o de deficiencia de atención y que con un esfuerzo se podía evitar.

Sin embargo, esta tesis es criticada con base a que el error no es base de la culpa o no es causa de la culpa, sino solamente de la resolución voluntaria de observar la conducta que se deriva del resultado. Pero como el error por si solo no es culpa sino solo cuando es inescusable, de esta suerte la culpa debe ser buscada en este momento y por tanto ella es la causa y no el efecto del error.

Entre otras teorías sobre la culpa tenemos al doctor en jurisprudencia Tulio Ruiz Cervio, quien manifiesta que la re-

feribilidad síquica a título de culpa es aceptada en vía excepcional, por cuanto no está prevista para toda clase de delitos, sino que es indispensable una disposición legal concreta que la admita en cada caso. A diferencia del dolo, en el cual el agente quiere el resultado, en la culpa se reprocha y censura el autor haber realizado una conducta voluntaria que trae como consecuencia un resultado antijurídico no querido por el agente, pero que es producto de un comportamiento negligente, imprudente o imperito.

El hecho (resultado) que se produce, o dice la Ley el efecto nocivo no es intención en ningún caso aun cuando haya sido previsto por el reo. Sin embargo, debe existir un nexo de causalidad material entre la conducta voluntaria (homicida o activa) y el resultado no querido por el agente.

En términos generales, la culpa consiste en un error de cálculo, determinado por un defecto de atención del agente.

En la culpa, el agente tiene una apreciación equivocada de las circunstancias de hecho que generan el efecto nocivo (resultado antijurídico) el cual puede ser previsto con mediana deligencia y cuidado, en el sentido que el error sufrido podía ser superado por el agente". 8 /

---

8. RUIZ SERVIO, Tulio, La estructura del delito en el Derecho Penal colombiano, Editorial Temis, Bogotá, 1.969, p.p. 146

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA

El doctor Tulio Ruiz Servio cita al joven tratadista italiano Francisco Alimena desaparecido tempranamente quien fue el que desarrolló la teoría del error que origina la culpa que puede consistir:

a. En la ausencia de asociación mental entre la propia conducta y sus posibles resultados (culpa inconsciente), por ejemplo el cazador que dispara sin pensar que pueda alcanzar a otro cazador.

b. En una falsa asociación mental entre la conducta y los posibles, en la que se vislumbra la posibilidad de producción del resultado lesivo, pero el agente está convencido de poder evitarlo. Por ejemplo el automovilista que marcha apresuradamente por una calle concurrida y prevée la posibilidad de atropellar a un peatón, pero está convencido que su habilidad puede evitar el resultado nocivo.

c. En una interpretación errada en relación con las condiciones en que se obra. Por ejemplo una persona lleva un arma de juguete y otro, convencido que va a ser agredido, reacciona ante el supuesto agresor.

El error que genera la culpa según Alimena es determinado por un defecto de la atención que puede ser evitado. Cuando

el hombre es atento -dice este autor-, o sea cuando su si - quis se concentra en determinado objeto o situación, no es- posible aquella ausencia ni la falsa asociación mental entre la conducta y los resultados de ella, ni la inexacta inter pretación de las condiciones en que la acción se desarrolla

Por el contrario, si ocurre esa ausencia o falsa asociación mental o inexacta interpretación, cuando el hombre se encuen tra en estado de desatención, es decir cuando su mente no - está concentrada u orientada hacia el objeto de operación.- Así por ejemplo, se encuentra un estado de desatención (y - por tanto falta en la mente la asociación entre la conducta y el resultado dañoso). La madre que deja en el lugar donde juegan sus hijos una medicina venenosa sin pensar que uno - de ellos pueda tomarlo, o el cazador que al moverse una som bra entre los árboles dispara sin preveer que puede ser otro cazador, o el automovilista que corre desenfrenadamente sin pensar que puede atropeyar a un peatón.

Como el error está determinado según Alimena por la falta - de atención, con un esfuerzo de ésta se puede evitar, pues- mediante ella se puede conocer la circunstancia que rodean- un hecho y así prevenir las consecuencias nocivas que de e- lla se derivan. Ello quiere decir que en el fondo el sujeto en la culpa no actúa con diligencia y el cuidado necesario- exigido por la experiencia, las leyes, los usos sociales o-

los reglamentos, etc.

En la culpa hay una verdadera rebelión del agente, una deso bediencia reprochable, puesto que no se ha comportado atentamente, con la cautela y la precaución requerida. De esa - desatención rebelde se deriva un resultado nocivo y prohibido por el Derecho Penal.

Tenemos otras teorías que hablan sobre el fundamento de la culpa. Tenemos la teoría de la previsibilidad (se le atribuye a Carrara) quien afirmó la culpa diciendo que es la voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho. Según esta - teoría si el agente, provisto de las condiciones morales y físicas necesarias para un uso normal de su poder de atención, hubiera reflexionado sobre las circunstancias en las cuales se desarrolla su actividad o hubiera indagado sobre las posibles consecuencias de ella, habría previsto lo que no previó. O sea que la esencia de la culpa es la imprevisión del resultado previsible. Se rechaza esta doctrina porque es imposible pretender que el hombre en la vida ordinaria y en las diversas ramas de la actividad técnica pueda - pensar en todas y cada una de las consecuencias de su obrar Si así se exigiera, la finalidad misma de la vida social se frustraría y el hombre se convertiría en ser negativo. I -

gualmente se ha observado que el criterio de la previsibilidad carece de contenido puesto que en la realidad fenoménica todo puede suceder y, por lo tanto, todo se puede preveer.

Existe otra teoría que es la de la prevenibilidad, que fué expuesta por Brusa, quien sostiene que la culpa es la omisión voluntaria de la diligencia necesaria para preveer y prevenir un resultado penalmente antijurídico, posible, previsible y prevenible. La prevenibilidad según el tratadista Servio Ruiz, quien cita a Riccio, sustancialmente se reduce a la evitabilidad, la cual ni desde el punto de vista objetivo ni subjetivo indica la esencia de la culpa" 9 /

La teoría de Estopato se conoce también con el nombre de teoría de la causalidad material o causalidad voluntaria eficiente y fué expuesta por Estopato, quien excluye del concepto de culpa el elemento de la previsibilidad y fundamenta su esencia sobre la base de una conducta humana que se manifiesta a través de actos con las exigencias del derecho El resultado dañoso y no contrario al derecho -asevera este autor-, es punible cuando sea el resultado mediato o inmediato de un acto voluntario, de un hombre el cual, si bien-

---

9. IBIDEM, p.p. 146

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

no está dirigido hacia un fin antijurídico se ha manifestado con medios no normales a la idea del derecho.

De esta manera, para la configuración se exigen dos condiciones:

a. Que el hombre sea causa eficiente de un resultado.

b. Que los medios empleados sean antijurídicos.

Se ha dicho que esta doctrina es contradictoria porque, en principio, afirma que el hombre es responsable por razones sociales cuando es causa eficiente de un hecho y luego se hace incapié en la necesidad del empleo de medios antijurídicos sin que sepa concretamente cuando un medio es antijurídico o anormal a la idea del derecho.

La teoría de Rocco, citada por Servio Tulio Ruiz. Esta autor fundamenta la culpa sobre la noción de peligro. De modo que para esta doctrina, la culpa sería cualquiera conducta peligrosa de la cual se derivare un resultado dañoso no previsto o no querido por el agente. 10/

---

10. REYES ECHANDIA, Alfonso, Derecho Penal, Parte General, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1.981, p.p. 317

La teoría de culpa según el tratadista Alfonso Reyes Echandía, la considera como la actividad conciente de la voluntad que determina la verificación de un hecho típico y antijurídico por omisión del deber de cuidado que le era exijible al agente de acuerdo con sus condiciones personales y las circunstancias en que actuó". 11 /

La culpa supone, según este tratadista un comportamiento voluntario que se orienta concientemente hacia una finalidad determinada que es penalmente indiferente, pero en cuyo desarrollo produce un resultado delictivo o contravencional que el sujeto no quería y que pudo y debió evitar.

Este comportamiento típico y antijurídico se projujo no porque el agente hacia él haya dirigido su voluntad, sino porque omitió el deber de cuidado a que está obligado en el caso concreto. Por eso su conducta es jurídicamente reprochable.

De acuerdo con esta definición que dá Alfonso Reyes, la culpa no está en la previsibilidad no porque se niegue que muchas veces se incurre en culpa por falta de previsión o por-

11. IBIDEM, p.p. 317

indebido cálculo de lo que se ha previsto, sino en razón - que este fenómeno en vez de ser la esencia de la culpa constituye más bien una via que a ella puede conducir.

El proyecto de Código Penal, tipo latinoamericano trae la - siguiente fórmula: Obra con culpa quien realiza el hecho legalmente descrito por inobservancia del deber de cuidado - que le incumbe de acuerdo con las circunstancias y sus condiciones personales y en el caso de representárselo como posible, se conduce en la confianza de que no ocurría.

Alfonso Reyes habla de culpa con representación o sin representación ; aunque la doctrina suele dividir la culpa en inconsciente o sin previsión y consciente con previsión.

El fundamento del doctor Alfonso Reyes para darle esa denominación a la culpa es porque en rigor de términos resulta un contrasentido hablar de culpa consciente, cuando el comportamiento culposo debe ser en todo caso voluntario, y por ende, consciente porque no siempre la previsibilidad está - ligada a la culpa, como así ocurre con el fenómeno de la representación.

Ahora vemos la definición que le dá Alfonso Reyes a la culpa sin representación. Dice el autor que culpa sin represen

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

tación, se presenta cuando el agente no representó la consecuencia típica y antijurídica de su comportamiento, habiendo podido y debido representárselo.

Sería la hipótesis del cazador que dispara precipitadamente contra un animal oculto que suele ser visitado por turistas y da muerte en cambio, a una persona que se hallaba en ese mismo sitio. Esta es la forma más común de la culpa; en ella se sanciona al agente porque no previó lo que en el caso concreto y con ordinaria diligencia hubiera podido y estaba obligado a preveer; faltó, así el deber de cuidado que en esa situación le era exigible.

Culpa con representación, esta modalidad de la culpa surge cuando el agente, habiéndose representado el resultado típico y antijurídico de su comportamiento, confía indebidamente en poder evitarlo". 12 /

En este caso, el sujeto prevee la probable verificación del resultado, pero espera que no se producirá; la culpabilidad de su conducta se deriva aquí en la indebida confianza puesta en la verificación del evento; se supone que ante -

---

12. IBIDEM, p.p. 318

tal posibilidad debería haber actuado diversamente para asegurarse que realmente el resultado no se producirá. En esta culpa incurre el conductor que guía su automóvil a velocidad excesiva, por vía concurrida, representándose la probabilidad de atropellar a alguien sin que en verdad lo quiera evento que a la postre no logra evitar a pesar que había creido lo contrario.

En ninguna de las dos especies de culpa, según este tratadista, el sujeto ha querido el resultado de su comportamiento, pero en la primera no fué previsto, mientras que en la segunda se lo representa como probable por lo que constituesta una forma mas grave de culpa. Esta culpa o especie de culpa se asemeja al dolo eventual, pero se diferencian estas especies de culpa que en la primera o sea sin representación el agente confía que el resultado no se producirá es decir, no lo quiere; mientras que en la segunda clase de culpa con representación, nada hace el agente por evitarlo y en consecuencia lo acepta anticipadamente.

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLIVAR
BIBLIOTECA

2. CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACION PUNITIVA

En el Código de 1.936 no existían circunstancias -iguales a las del texto definitivo- las introdujo el anteproyecto de 1.974. En el artículo 350 se contemplaban como tales:"...Si

al momento de cometer el hecho el agente se encontraba bajo el influjo de bebidas embriagantes o de drogas o de sustancias que produzcan dependencia física o psíquica.; Si el agente abandona sin justa causa el lugar de los hechos "También se propuso en el seno de la comisión como circunstancias específicas la siguiente; "... Si el resultado proviene inobservancia de reglamento de un oficio o profesión o negligencia, imprudencia o impericia en el ejercicio de los mismos". Finalmente no se aprobó esta última circunstancia de agravación.

El art. 330 del Código Penal contempla más o menos las mismas circunstancias de agravación así:

2.1. POR INFLUJO DE BEBIDA EMBRIAGANTE

Esta primera circunstancia tiene que ver con una especial situación del sujeto activo al momento de la realización del hecho punible.

Es obvio que esa omisión del deber de cuidado es mayor cuando el autor voluntariamente ha alterado su organismo en condiciones que disminuyan su capacidad de previsión, los reflejos, las posibilidades de actuar, etc.

Se comprende aquí el alcohol y el riesgo es mayor en la sociedad, un individuo que conduce un vehículo bajo los efectos del alcohol está en la probabilidad de causar homicidio o lesiones que un sujeto de "condiciones normales".

El fundamento para la imposición de pena mayor no es propiamente el hecho de la ingestión de la bebida o la sustancia-estupefaciente, sino la falta de previsión por el agente, - que dentro de tales condiciones personales se acrecienta la posibilidad de causar daño.

Quizas una de las causas que conllevan a una persona a ingerir alcohol es la de creerse el "as del volante" o hay otras personas que irresponsablemente ingieren el alcohol no previendo la comisión del hecho punible. No por creerse el "as-del volante" sino por confiarse en la sagasidad o experiencia en el conducir en un vehículo. Es indispensable hacer un acápite dentro de este punto sobre el alcohol, para que aquellas personas que tienen dependencia física o síquica sobre-esta sustancia analicen su conducta.

Desde el punto de vista clínico, la conducta del que ingiere alcohol consiste en la alteración de la conciencia determinada por el consumo de la bebida, que después de cierto grado-de concentración en la sangre se extiende por todo el orga -

mismo produciendo una excitación a fondo del sistema nervioso y cerebral. El grado de resistencia al alcohol no es uniforme pues todo depende del funcionamiento fisiológico en el cual inciden factores del disimil procedencia. El paso del alcohol a la sangre produce la embriaguez, efecto que expresado en gramos da la siguiente proporción: 1/1.000 gramos que se manifiesta en un estado de euforia; 2/1.000 gramos, se traduce en verdadero estado de embriaguez; y 3/1000 que conduce a una pérdida total de la conciencia.

La embriaguez constituye un estado espisódico pues la repetición frecuente del consumo alcohólico conduce a lo que se llama la embriaguez habitual que puede conducir a la intoxicación crónica, fenómeno que opera de manera diferente a la simple embriaguez episódica que es la que nos interesa destacar como nueva forma delictual.

Con arreglo al parecer uniforme de los legistas y criminólogos, el alcohol juega un papel importante en los determinantes del crimen, pues al romper en el hombre la noción racional de la inhibición, este se precipita por el sendero que le señalen sus fuerzas ancestrales.

La relación que existe entre el estado de la embriaguez y la delincuencia es directamente proporcional y ha sido frecuente la observación que en las regiones donde es más abun

dante el consumo del alcohol resulta también más elevado el índice de criminalidad. Tal como sucede en nuestra ciudad - Barranquilla en la que en los días de fiesta o no laborales es más intenso el número de delitos consumados en una pro - porción muy elevada en realción con los días ordinarios, lo que es resultado del consumo alcohólico.

El alcohol es introducio al organismo por la vía digestiva. El etanol que es el veneno que produce el alcohol, pasa velozmente del estómago a la sangre por el conocido fenómeno de absorción, que tiene lugar en el intestino delgado. En - el estómago se reabsorbe solamente el 20%, mientras que por el intestino delgado el 80% restante. Luego pasa a la san - gre por el solo fenómeno de la difusión y después se reparte por todo el organismo de tal manera que en la embriaguez todo los órganos como el cerebro, las glándulas genitales,- las víceras como el hígado y los riñones, los tejidos, etc. están impregnados de alcohol.

Es curioso que este terrible excitante del sistema nervioso solo lo consuma el hombre en todas las escalas zoológicas.- Las demás especies animales las rechazan por instinto natural.

Sobre el tópico relacionado con la influencia de la embriaguez, clínicamente examinada, existe el cuadro patético de-

los tres períodos determinados por el consumo del alcohol;- El primer período se caracteriza por la excitación de las - funciones; intelectuales y por el estado de euforía (hipoma - nia del ebrio) pero esta exaltación cerebral aparente está- cargada de deficiencia y de inhibición. Es mucho menos una excitación de los centros superiores que una estupefacción- de los centros de control. La voluntad y el autocontrol es- tán disminuidos.; el pensamiento va más a prisa que el con- trol; las determinaciones son impulsivas; el juicio está de bilitado; los propósitos y los actos llevan la marca del erotismo.

La embriaguez da paso a los estractos inferiores del siquis mo; libertando al subconciente, desemascara la personalidad tanto síquica como nerviosa y moral de los individuos.

El alcohol muestra bien que es un veneno de la inteligencia La autocrítica está abolida: los instintos y las pasiones di rigen y gobiernan los actos del hombre embriagado. Los deli tos y los atentados sexuales circundan la embriaguez. El su jeto pierde el control de los sentidos; caidas, accidentes- mortales son las consecuencias.

Finalmente la aceleración de la respiración, el hipo y los- vómitos señalan la alteración de las funciones orgánicas.

La segunda fase o período corresponde a perturbaciones sico sensoriales profundas, generadores de actos antisociales o de accidentes: el prído médico-legal.

Las facultades intelectuales, juicio atención, memoria, estaán alterados. También los propósitos son desordenados incoherentes y absurdos.

El tercer período, el de la embriaguez comatosa, que sobreviene progresivamente, está esencialmente constituida por a nestis ia profunda con abolición de los reflejos, parálisis e hipotemia manifestaciones enlentesimiento considerable de todos los fenómenos vitales.

Como el alcohol es causa desencadenante de alteraciones nervosas y mentales que estimulan la producción de accidentes automovilísticos, lo que ha hecho que muchas legislaciones eleven a la categoría de delito el conducir en estado de embriaguez, que es precisamente que proclamemos en consideración a la gran amenaza que se cierne sobre la salud colectiva cuando empeña el timón de un automotor, luego de cierto grado de consumo alcohólico.

El tránsito que se señala para que una conducta considerada ahora como una simple infracción de policía sea considerada

en el futuro como un hecho delictuoso, lo han hecho ya otras legislaciones entre las cuales están la francesa, la italiana y la argentina.

En Francia la reincidencia en una contravención en estado de embriaguez se convierte en delito conforme a la reforma introducida por la Ley 23 de agosto de 1.940.

En conclusión a este acápite en nuestra legislación se debe sancionar no solamente al que comete el delito bajo el influjo del alcohol, sino también aquellas personas que cometen la contevención conduciendo un vehículo en estado de beodez porque es allí donde se debe erradicar la responsabilidad de la misma contravención y no esperar a que la persona comet a el delito para entonces sancionar su conducta.

Quizás hay que hechar la culpa al mismo legislador porque no se justifica que en este pais todavía se tenga como contravención, conducir vehículos en estado de embriaguez o que este descrita esta conducta en los catálogos policivos y no en el Código Penal, teniendo en cuenta que ya en otros paises la rencidencia es una contravención como el conducir en estado de embriaguez es suficiente para encuadrar la conducta como delito y se puede decir que es un individuo peligroso para la sociedad, aunque nuestras disposiciones penales no se tenga en cuenta la peligrosidad.

2.2. INFLUJO DE DROGA

Como segunda circunstancia del numeral primero del art. 330 del Código Penal tenemos el influjo de droga. Es indispensable hacer un análisis sobre el concepto de droga y qué se entiende por droga.

El concepto de droga tiene varias ascepciones pero fundamentalmente se debe entender esa expresión en concordancia con los organismos internacionales sobre la salud al decir que es toda sustancia que cuando se intriduce en el organismo vivo produce una acción sicotóxica, pudiendo modifcar una o varias de sus funciones originando a su vez tolerancia y dependencia física o síquica.

Vulgarmente expresión droga incluye tanto a los productos naturales tales como especias como los productos químicos y farmacéuticos, sustancias embriagantes, calmantes exitantes cualquier individuo puede abastecerse de ellas en una droguería sin ser por eso un "consumidor de drogas".

Desde el punto de vista legal la definición droga se puede examinar desde el ángulo netamente consecuencial ya que los efectos que produce son considerados tóxicos, como en idéntica forma figura en los fármacos; de tal forma que se puede hablar de drogas tóxicas.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

La toxicomanía es una ascepción con implicaciones en el orden jurídico, es decir interesa a la criminalística, siquiatría, sicología y medicina, como también al derecho punitivo, de tal suerte que los problemas terminológicos de la droga se pueden apreciar unicamente en forma parcial por la definición que consagra el art. 4° del Estatuto de Estupefacientes, que a la letra dice: "...Entiéndese por droga o sustancias que produzcan dependencia física o síquica, aquellas que introducidas en el organismo vivo poseen una acción sicotóxica que se manifiesta por alteración del comportamiento del individuo y que, además deben ser objeto de fiscalización según las listas oficiales de las Naciones Unidas, la Organización Mundial de la Salud o el Ministerio de Salud Pública.

Los efectos venenosos de cualquier sustancia están en relación de dependencia de la cantidad y de las peculiaridades personales del paciente (salud, carácter, edad, etc.) así como los diversos lugares y tiempos.

En determinadas circunstancias una pequeña dosis de la sustancia que en abstracto se considera más venenosa, puede tener efectos medicinales. Por el contrario, algo tan inocuo como por inerte, inyectado en el sistema circulatorio, puede producir la muerte.

2.3. POR SUSTANCIAS QUE PRODUZCAN DEPENDENCIA FISICA O SIQUICA

La tercera circunstancia que habla el Código Penal es sobre sustancia, pero hay que tener en cuenta que hay sustancias que tienen cualidades de drogas y otras que no reunen esta cualidad (toxicidad)

Evidentemente, algunas sustancias asimiladas a drogas producen efectos diversos al de las drogas propiamente dichas, generando el hábito debido al consumo repetido de las sustancias siendo su características deferentes a la toxicomanía, de tal suerte que aquellas se pueden resumir así:

a. Un deseo pero no una exigencia de continuar tomando la droga o causa de la sensación de bienestar que produce.

b. Poca o ninguna tendencia al aumento de la dosis.

c. Una cierta dependencia síquica respecto de la droga con ausencia de dependencia física y en consecuencia, del síndrome de abstinencia.

d. Los efectos perjudiciales, en caso que existan, se refieren ante todo al individuo.

Dentro de este comentario se hace alusión al vocablo "sustancia" pero resulta que este sustantivo se emplea con bastante dificultad en el ámbito de las denominadas drogas, adquiriendo tal consideración que perfectamente se puede hablar de sustancias y preparados, sustancias narcóticas, sustancias tóxicas, sustancias estupefacientes.

Atendiendo nuestra legislación tenemos que las sustancias afectan nuestra salud y además que son objeto de fiscalización. Son reconocidas por los organismos internacionales (Naciones Unidas, Organización Mundial de la Salud, etc.), teniendo la restricción del estado por intermedio del Ministerio de Salud Pública.

Las sustancias pueden producir:

a. Un estado de dependencia y estimulación o depresión del sistema nervioso central, que tiene como resultado alucinaciones o trastornos de la función motora o del juicio o del comportamiento o de la percepción o del estado de ánimo.

b. Hay pruebas suficientes que la sustancia es o puede ser objeto de un uso indebido tal, que produzca un problema sanitario y social que justifique la fiscalización inter

nacional de la sustancia.

Analizando los anteriores conceptos "drogas, sustancias y fármacos", se entiende que en términos generales existe una confusión en la que median diferencias científicas que impiden su equiparación. Sin embargo todos estos términos tienen bastantes puntos coincidentes, pues son conceptos extremadamente genéricos tal como lo consagra nuestro Estatuto de Estupefacientes y además las normas jurídicas internacionales sobre este tema han incurrido en la misma ambiguedad jurídica.

Claro está que este fenómeno obedece a los efectos que produce la droga en el organismo, pues bien es cierto que alguno de los tóxicos produce dependencia física y síquica.

Sin embargo este problema tiende a desaparecer del ámbito clínico al utilizarse la expresión droga o sustancia que produzcan dependencia o fármacodependencia.

No puede hacerse una separación nítida entre los dos tipos de dependencia aunque pudiera quizás afirmarse que la dependencia síquica esté presente en todos los casos de consumo de este tipo de sustancia, a tiempo que solo algunos producen dependencia física.

Entendidos sobre esta materia traen los siguientes conceptos El doctor Eduardo Vásquez Chacón, quien manifiesta que la dependencia es el estado que resulta de la absorción periódica o continuamente repetida de una cierta droga.

Los organismos internacionales, como la Organización Mundial de la Salud (O.M.S.), han aconsejado la sustitución de los - términos toxicomanía y hábito por el de dependencia, ya que- es un término más amplio que se puede aplicar al empleo abusivo de diferentes drogas, es decir que en cada caso se puede hablar de dependencia cocaínica, barbutúrica, anfetamínica, etc.

La dependencia física es la adaptación fisiológica del organismo a la presencia de una droga. De ahí resulta necesidad- de continuar tomando una misma droga, u otra del mismo grupo

En cada caso de supresión del tóxico aparecen síntomas dolorosos. La naturaleza y la gravedad del síndrome de abstinencia depende de la droga utilizada y de ladosis alcanzada.

La dependencia síquica ante todo corresponde a la imperiosa- necesidad del organismo del drogado que solo puede mantener- de nuevo el equilibrio con la aportación regular de la droga

Esta necesidad es puramente fisiológica, lo que hace vanos todos los esfuerzos de voluntad para abstenerse de ella. La experiencia en laboratorios prueba que, en efecto se trata de una dependencia en que el siquismo no desempeña papel alguno para presentar síntomas de privación, razón por la cual demuestra que se trata de una dependencia física.

La dependencia física viene caracterizada por la necesidad ineludible en el organismo de la sustancia repetidamente administrada, para que la normalidad fisiológica permanezca. Esta desaparece cuando no existen fármacos constituyendo el síndrome de abstinencia o cuadro fisiopatológico que se revierte rápidamente cuando se aporta el fármaco en cuestión.

La dependencia síquica se presenta cuando el sujeto siente la necesidad o el deseo de suministrar la sustancia. Esta dependencia puede existir en algunos drogadictos independiente de la dependencia física de la misma droga.

Es una atracción mental, sin embargo irresistible que impele al individuo a tomar periódicamente una droga.

La prueba de la dependencia respecto a ciertas drogas es puramente síquica. La tenemos en el hecho de que si privamos a los consumidores no presentarían los síntomas del estado de

privación característica de la dependencia física, ya que el equilibrio bioquímico del organismo no se ha perdido.

En cuanto a las drogas o sustancias que produzcan dependencia física y síquica y sus efectos tenemos:

a. Marihuana. No produce dependencia física sino sicológica. Entre sus efectos está la euforia, relajación, percepción más intensa.

b. Achís. Produce dependencia sicológica. Entre sus efectos tenemos euforia, prevención de los síntomas de carencia.

c. Morfina. Produce dependencia física y síquica. Efectos euforia, prevención de los síntomas de carencia.

d. Heroína. Produce dependencia síquica y física. Efectos euforia.

e. Cocaína. Produce dependencia sicológica. Efectos excitación.

f. Codeína. Produce dependencia síquica y física. Efectos: excitación, euforia.

g. Metadona. Produce dependencia física y síquica. Efectos: prevención de los efectos de carencia.

h. Barbitúricos. Produce dependencia física y síquica. Efectos: reducción de ansiedad, euforia.

i. Anfetaminas. Producen dependencia síquica y física. Efectos: agudeza mental.

j. L. S. D. Produce posible dependencia síquica. Efectos: agudeza mental, deformación de la percepción, placer.

k. Café, té, cola. Producen dependencia síquica. Efectos:- agudeza mental.

l. Alcohol: Produce dependencia síquica y física. Efectos:- alteración de los sentidos, reducción de ansiedad.

2.4. POR ABANDONO SIN JUSTA CAUSA DEL LUGAR DE LA COMISION DEL HECHO

Esta segunda y última circunstancia de agravación de que habla en art. 330 del Código Penal está relacionada a su vez con la omisión de socorro, y en el fondo se refiere a un ele

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

mento normativo. La norma se aplica simplemente cuando el agente abandona sin justa causa la comisión del lugar del hecho.

En el proyecto de 1.976, por ejemplo, se contempla esta circunstancia de agravación así: Si el agente abandona sin justa causa el lugar de la comisión del delito, sin prestar a la víctima el debido auxilio o para eludir su identidad o con el fin de ocultar, destruir, falsear o alterar las pruebas, art. 438, la misma norma se repitió en el art.437 del proyecto de 1.978.

El Código, sin embargo, no exige en el agente un propósito específico pero es evidente que el motivo especial o principal que explica la circunstancia de agravación es que en tal situación y particularmente en relación con el homicidio culposo cometido por medio de vehículo automotor, el hecho de abandono puede impedir un auxilio efectivo a la víctima, que en algunos casos le hubiera podido evitar la muerte. Producido el hecho el agente no puede determinar exactamente el evento y bien puede el derecho exigirle que dentro de un espíritu humano preste solidaridad a la víctima, el auxilio requerido.

De otra parte también explica las circunstancias de agravación del hecho que con el abandono, el autor busca eludir la acción de la autoridad. Esta razón siendo válida parece me -

nos importante que la primera. Esta circunstancia específica de agravación anularía la genérica prevista en el ordinal décimo del art.66 del Código Penal consistente en hacer "más nocivas las consecuencias del hecho punible".

La expresión "justa causa" no se confunde con la circunstancias de justificación del hecho punible prevista en el art. 29 del Código Penal, alguna de ellas pueden quedar comprendidas como por ejemplo, el estado de necesidad, pero pueden existir otras justas causas que nada tengan que ver con el fenómeno excluyente de antijuricidad.

Serían justas causas para el abandono, entre otras, las derivadas de la situaciones siguientes:

El conductor que transporta a un moribundo y causa una lesión con el automotor y no se detiene para evitar la muerte segura de su pasajero; la persona que ha sido tomada como rehén por una banda de delincuentes que pretende cometer un secuestro y teniendo que conducir a acceso de velocidad, mata a una persona; el conductor que viene siendo perseguido por delincuentes, causa una muerte o lesión pero no puede detenerse para preservar también su seguridad o inseguridad

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

3. FACTORES GENERADORES DE LA CULPA

Las cuatro hipótesis como factores generadores de la culpa son: la negligencia, imprudencia, impericia o incumplimiento de normas legales.

En cuanto a la palabra culpa debe entenderse en el significado técnico que le da nuestro Código al referirse a especiales tipos de delitos, para la integración de cuyo elemento subjetivo no se requiere la intención pues basta una conducta simplemente voluntaria o también unaconducta que de alguna manera se oponga a preceptos particulares y a codificaciones o normas expuestas por la común prodencia y pericia.

El Código Penal habla de la culpa en su art. 37 y establece: que la conducta es culposa cuando el agente realiza el hecho punible por falta de previsión del resultado previsible o cuando habiéndolo previsto confió en poder evitarlo.

En cuanto a la previsión del resultado, preveer significa proyectar un juicio en el porvenir, pronosticando que de nuestra conducta se requiere determinado resultado, con relación de causa o efectos; la previsibilidad que es el elemento constitutivo del elemento subjetivo de todo delito culposo debe distinguirse de la previsión que ejerce la sim

ple función de agravante. La previsibilidad consiste en la posibilidad genérica que un hombre de mediana inteligencia y cultura tiene para preveer el resultado como consecuencia de su propia conducta; y en cambio la previsión consiste en representarse efectivamente de parte del agente, en caso específico, el resultado como probable, el resultado puede ser previsibilísimo sin estar previsto, o también puede ser difícilmente previsible a pesar de estar previsto. En efecto, la previsibilidad se refiere a un criterio medio y la previsión refiere a una situación concreta de la conciencia del agente en el momento del delito. Esta situación presenta grandes dificultades para la comprobación judicial pues, se convierte en un fenómeno interior que no se revela por notas externas.

3.1. NEGLIGENCIA

Desde el punto de vista sicológico la negligencia se deriva del funcionamiento defectuoso de la memoria y de la asociación respecto a la atención, de modo que no surjan recuerdos que la activen imponiendo el debido comportamiento. Así la negligencia también puede ser considerada como una forma de desatención de inercia sicica. Pero también puede derivarse de una forma de inercia física, de pereza en caso que hayan surgido en la conciencia los motivos para obrar y a pe-

sar de ello no se obra, siendo así posible la culpa con - previsión por negligencia.

Como base de ésta hay un fenómeno de algidez motivo afectivo que el colorido motivo de la representación es el gran-propulsor de las acciones. Por ésto, una madre es más diligente en vigilar a sus hijos que una niñera los de su señora. Del efecto, del interés, surgen motivos de acción con-fuerza suficiente para superar los motivos contrarios.

Es natural que la negligencia tenga relación con algún temperamento particular, síquicos y éticos, amnésicos, iner - tes, afectivamente torpes.

Para recordar algunos ejemplos de negligencia tenemos: el-que ha dejado de bajar la barrera de un paso a nivel; el - que ha descuidado la reparación de un techo; el que ha dejado un arma donde hay niños, etc.

Según el tratadista Alfonso Reyes, es negliegnte la persona que por indolencia deja de realizar una determinda conducta la cual estaba jurídicamente obligada, o la ejecuta-sin la diligencia necesaria para evitar la producción de un hecho dañoso que no se quiere;es un descuido en el propio comportamiento que tiene por causa injuria o sea el descui-

do. 13 /

Según este tratadista, la negligencia implica falla en el proceso atentivo por falta de adecuada coordinación entre el estímulo y la noción correcta para responder a él; es pues una forma de desatención, de inercia síquica, tal como lo hablaba de la negligencia desde el punto de vista sicológico es decir, al tratar la inercia como aspecto natural.

3.2. IMPRUDENCIA

Esta es una conducta positiva, que consiste en una acción de la cual había que abstenerse por ser capaz de ocasionar determinado resultado de daño, que ha sido realizada de manera no adecuada, haciéndose así peligroso para el derecho ajeno, penalmente tutelado. Por lo tanto, es una forma de ligereza, un obrar sin precaución.

Enrico Altavilla en su libro La Culpa manifiesta que de la imprudencia se ha pretendido distinguir la precipitación y-

---

13. REYES ECHANDIA, Alfonso, op. cit., p.p. 320

la desatención que del Giudiere considera elementos exclusivos de la negligencia.

Es perfectamente exacto que la escasa atención pueda entorpecer nuestro proceso asociativo, impidiendo que surjan motivos para obrar pero la precipitación y la desatención también pueden ser elementos constitutivos de la imprudencia, que puede consistir no solo en obrar cuando no se debía sino en obrar del modo como se obra; por ejemplo es imprudente el chofer que, aunque sea muy hábil retrocede precipitadamente. 14 /

Podemos poner como ejemplo de la imprudencia algunos casos típicos. Direcmos que es imprudente el conductor que sin las precauciones necesarias da marcha atrás, sigue su camino o mantiene una velocidad excesiva, a pesar de la actitud indecisa del traunsente que le corta el camino, o del vehículo que al cruzar con el lo deslumbra con los faros o que no se asegura en un cruce que viene otro vehículo.

---

14. ALTAVILLA, Enrico, La Culpa, Editorial Temis, Bogotá, 1.971, p.p. 9

La imprudencia puede derivarse de un tipo particular sicoético, de un hecho impulsivo, de una fácil exitabilidad, que no está precidida por un proceso inhibitorio perfecto.

A menudo el culpable es un motivo que decide consideradamente, que no obra guiado por atención constante,

Un acto imprudente también puede ser posible por el descuido del derecho ajeno o por el escaso colorido emotivo que acompañe a la previsión del resultado. Así no es raro que en los criminales una fácil emotividad egoista vaya acompañado de falsa emotividad altruista y por esto, todo cuanto se refiere a su propio interés despierta reacciones exageradas sin ninguna preocupación por el daño que puede ocasionar en otras.

La satisfacción de las propias necesidades y del propio placer hace que la conciencia se vuelva inaccesible a la ansiedad por la violación del derecho ajeno.

Alfonso Reyes manifiesta que la imprudencia es un obrar con aquella cautela que, según la experiencia corriente, debemos emplear en la realización de ciertos actos. Es un comportamiento indecuado que resulta de una respuesta inmediata al estímulo que la provoca sin la necesaria valoración -

UNIVERSIDAD SIM. BOLIVAR
BIBLIOT
BARR

sobre la conveniencia o inconveniencia, oportunidad o inoportunidad de la reacción y- desde luego sin la conveniente graduación de la intensidad de la respuesta. Se trata pues- de una falta sicológica concretamente de la esfera intelectiva que lleva a obrar sin las precauciones debidas en el - caso concreto. 15 /

Como ejemplo se desprende que es imprudente el conductor - que guía su vehículo a vehocidad excesiva por una calle bastante transitada.

En la falta de imprudencia es lo que el Código Penal del 36 hace consistir fundamentalmente la esencia de la culpa con- previsión, cuando señala que en este caso el hecho se produce proque el agente confió imprudentemente en poder evitar- lo.

En conclusión a la imprudencia hay que tener en cuenta que- no solamente el sujeto activo es o puede ser imprudente; - también lo puede ser el sujeto pasivo.

---

15. REYES ECHANDIA, Alfonso, op. cit., p.p. 322

La mayoría de tratadistas hablan de imprudencia en el sujeto activo presentando sinnúmero de ejemplos para encuadrar la conducta culposa. Pero, que pasa con el sujeto pasivo cuando es imprudente? Se le podría seguir un proceso por ejemplo al conductor que es prudente, que cumplía con todos los requisitos o reglamentos de tránsito, como tener buenos frenos el carro, ser idóneo para conducir, etc. Pero que por imprudencia del peatón que no mira el semáforo este que cambia de rojo a verde y se baja del andén. El conductor reanuda la marcha de su vehículo, atropeya al peatón, lo mata. Podría decirse que su conducta se encuadraría dentro del homicidio culposo o dentro de los presupuestos de la culpa, si tomamos en cuenta el art. 37 del Código Penal manifiesta literalmente:

La conducta es culposa cuando el agente realiza el hecho punible por falta de previsión del resultado previsible o cuando habiéndolo previsto confió en poder evitarlo.

En estas circunstancias el juez no puede de ninguna manera esperar la calificación del sumario con un sobreseimiento definitivo. Debe o le corresponde dar aplicabilidad al art. 163 del Código de Procedimiento Penal, ya sea oficiosamente o por petición del apoderado, cuando se demuestre que el sujeto activo no actuó con culpa o que su conducta no se encuadra como tal.

Porque no todas las veces los choferes de vehículos automotores son culpables del hecho que se investiga. También lo pueden ser el peatón por imprudencia.

El art. 163 del Código de Procedimiento Penal establece unos presupuestos para que haya auto de cesación de procedimiento. Dice el mencionado artículo:

En cualquier estado del proceso en que aparezca plenamente comprobado que el hecho imputado no ha existido o que el procesado no lo ha conocido, o que la ley no lo considera como infracción penal, o que la acción penal no podía iniciarse o proseguirse, el juez, previo concepto del ministerio público procederá aún de oficio a dictar auto aunque así lo declare y ordene cesar todo procedimiento contra el procesado.

Según este artículo son cuatro los presupuestos para que exista la cesación del procedimiento:

a. Que el hecho imputado no ha existido

b. Que el procesado no lo ha cometido

c. Que la ley no lo considera como infracción penal

d. Que la acción penal no podía iniciarse o proseguirse.

Se sugiere que estas causales estén plenamente comprobadas - Al tema que nos corresponde, la causal c se encuadraría para el ejemplo presentado anteriormente o sea "que la ley no lo considera como infracción penal". Hay que tener en cuenta que cuando se habla de infracción penal, este término es genérico. Según la tradición italiana que las divide en especie delitos y contravenciones.

Esta palabra infracción la guarda al art. 163 en consideración al art. 2 del Código de 1.936 que establece: La infracción de la ley penal se divide en delito y contravenciones, salvo disposición en contrario la represión de las contravenciones correspondería a la policía.

El nuevo Estatuto Penal no habla de infracción penal sino de hecho punible que se divide en delito y contravenciones. Entonces debería decirse con la nueva reforma que la ley no lo considera como delito o contravención: Así pues en mi - concepto debe dársele aplicación al mencionado artículo por parte de los jueces cuando se compruebe la causal c porque el sujeto activo no actuó imprudentemente.

3.3 IMPERICIA

Consiste en la insuficiente aptitud para la ejecución de un arte o profesión, en la falta de aquella habilidad que se requiere en determinada función.

La inhabilidad está pues a la base de la impericia; ella se refiere en general a la falta de técnica ordinariamente exigida para el adecuado desarrollo de una determinada aptitud

Un ingeniero se muestra imperito cuando diseña un edificio sin el empleo de la técnica correcta para el cálculo de resistencia de los materiales que habrán de utilizarse en su construcción; un médico es imperito cuando interviene quirurgicamente a su paciente con una técnica operatoria desueta.

Podemos aseverar que la impericia se funda mas que todo en la ignorancia, el error y la inhabilidad. La ignorancia implica falta de conocimiento de un objeto o fenómeno y así, un médico puede ignorar que se ha descubierto un nuevo remedio. El error consiste en un juicio inexacto que puede derivarse de un fenómeno ilusorio, es decir, de una percepción inexacta (como tomar una llave por un cuchillo), o equivocarse al interpretar el desarrollo de un fenómeno (como el-

caso del médico que cree haber bajado la temperatura del enfermo proviene el agotamiento de un proceso flojistico, mientras es la manifestación de un colapso).

El concepto de inhabilidad rebela defecto no en la formación de los juicios sino en su traducción en actos, o sea que se yerra no al juzgar lo que se preciso hacer sino al ejecutar la propia decisión; tenemos como ejemplo el cirujano que ha proyectado de modo exacto después de un diagnóstico preciso lo que debe hacer pero se muestra inhábil en el manejo del bisturí.

La impericia puede proceder de incultura, de escasa practica profesional o de defectos sicologicos que aumentan la falta de actividad. La impericia se sustrae a veces de la teoria que pretende encontrar en todo delito culposo un elemento voluntario. No basta presumir la propia capacidad ni es necesario estar conciente de la propia capacidad; pero si es preciso que uno posea efectivamente esa cultura media y no experiencia y habilidad media que requiere el ejercicio de toda profesión, para no transformarla en una actitud dañosa.

3.4. INCUMPLIMIENTO DE NORMAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS

La última modalidad del hecho culposo se refiere al incumplimiento de normas legales y reglamentarias, el concepto de ley debe entenderse en sentido amplio de manera que dentro de él se comprendan las leyes que expide el Congreso, los decretos, las ordenanzas y los acuerdos. Estas disposiciones no constituyen culpa, sino en los casos que tal violación lleve a la misión de un hecho previsto en la ley como delito.

Cuando se habla de ley en su significado más amplio incluyendo las leyes formales que comprenden toda manifestación devoluntad del Estado que tenga por contenido alguna norma jurídica y emanada de los organismos constitucionalmente encargados de las funciones legislativas y las leyes sustanciales o delegadas, que tienen la misma eficacia de las formales, aunque no procedan de los organismos legislativos.

Forman parte de esta categoría los decretos legislativos y según autorizados tratadistas "decretos leyes".

La ley puede ser civil, administrativa y penal. En cuanto a la ley civil y administrativa, sin duda alguna tiene mayor importancia esta última por ser la que reglamenta modos de obrar que pueden ser peligrosos. Basta recordar el poder de

dictar resoluciones, que tienen las autoridades administrativas no solo en el caso de las resoluciones jurídicas, así llamadas por contener alguna norma jurídica, como los reglamentos de tránsito), sino también en el de simple orden administrativo (así llamadas porque no contienen ninguna norma jurídica), que son las que dan algún mandato, por ejemplo: las Ordenanzas de desahucio de una casa en peligro, cuya violación es posible de sanciones penales por ser una desobediencia a algún acto de la autoridad.

En cuanto a los reglamentos, algunos lo identifican como las leyes sustanciales y las dividen en dos categorías básicas:

a. De ejecución, dirigidos a dictar las normas necesarias para la ejecución de leyes formales (a pesar que alguno de estos reglamentos tienen la apariencia de leyes formales, pues pueden ser aprobados por ley.

b. Autónomos o independientes, que constituyen una autodisciplina del poder discrecional del Estado, en su función administrativa y de las entidades públicas subalternas (administración indirecta).

A los reglamentos se aproximan las llamadas instrucciones,

que regulan determinados servicios, de modo que no pueden incurrir en culpa por haber violado "las instrucciones para el personal que conduce locomotoras, para los ferroviarios, por falta de iluminación y para los maquinistas".

c. Ordenes, constituyen el medio para ejercer alguna actividad administrativa, basándose en normas que imponen actividades vinculadas o que conceden facultades discrecionales

Como no se pueden crear normas estables que se deriven de condiciones normales devida, que permitan la promulgación de mandatos duraderos. El Estado les confía a las autoridades públicas, o a algunos particulares, la facultad de dirigir la conducta ajena, impartiendo disposiciones especiales Así por ejemplo las actividades de policía . No basta la violación de una norma y la realización de un resultado para que haya culpa penal, sino que es necesario que entre una y otra exista algún nexo de causalidad; por ejemplo si una partera saliendose de los límites de las tareas que se le presenten, produjera una muerte, siempre seria preciso demostrar que el resultado se ha seguido de esa exorbitancia.

Por otra parte, la observancia perfecta de leyes, reglamentos, ordenes o normas no nos pone al seguro de posibles re

responsabilidades, porque esos mandatos no contienen las - reglas de diligencias o de prudencia que impone la vida civilizada.

4. PUNIBILIDAD DEL HOMICIDIO CULPOSO

En el Código de 1.890 no existía una presentación sistemática del fenómeno de la culpabilidad y por ello, la culpa no se trataba dentro de la parte general, sino en lo especial Por esta razón en la definición misma del homicidio culposo o por imprudencia, se señalaban sus elementos.

El Artículo 613 de este Código disponía: "El que por ligereza, descuido, imprevisión, falta de destreza a las reglas de policía, o por otra causa semejante, que pueda y deba evitará maté involuntariamente a otro, o tenga aunque involuntariamente la culpa de su muerte, sufrirá una reclusión de seis meses a dos años", Y agregaba el Artículo 614"Si el homicidio voluntario fuere permanente causal y de una manera inevitable por parte del autor, no tendrá este responsabilidad alguna".

Como se observa, esta norma no solo señalaba las distintas vías que conducen a la culpa, sino que además se refería - en forma expresa al fenómeno de la previsibilidad. Conside-

raba el homicidio culposo como involuntario, lo que constituia un error, por cuanto el homicidio culposo depende también por razones diversas a la existencia para el doloso- de la voluntad del autor.

Sobre este aspecto del fundamento de la punibilidad en los delitos culposos debe observarse que la noción del castigo en estos ilícitos está intimamente ligada con la historia de la imprudencia en el campo punitivo. En este sentido puede decirse que no siempre los actos derivados de la imprudencia han sido castigados en la historia de la humanidad; y mucho tiempo debió transcurrir antes de que se pensara en sancionarlos, pues, la noción de la culpa fué desconocida en las primeras edades. Solo hasta la edad media comienzan a buscarse diferencias entre el acto voluntario y el acto involuntario o no intencional y fué ya comenzada la edad moderna cuando los Códigos comienzan fórmulas concretas de sancionamiento.

En los pueblos primitivos es bien difícil hallar preceptos que regulen especialmente el daño, la lesión y el homicidio no intencional.

En aquellos tiempos imperaba un concepto en el derecho y las pasiones eran la única fuente del mismo. La venganza como supremo principio seguía; y- la distinción entre el -

animus nocendi y- la negligencia seguía igual, no había sido aparecida, como lo fué más tarde como imperativo de la razón y de la justicia.

En efecto en las edades primitivas seguía como principio general el castigo indiscriminado del daño sin otra consideración y se examina hacia este respecto los primeros Códigos, se confirman por ejemplo: que en el Código de Hammurabi, se aplicaba el castigo del daño la ley del talión .En este Código se encuentran preceptos que se aplicaban al médico que por impericia causaba daño a sus parientes por causa de una cura sin éxito. De esta manera se castigaba hasta el caso fortuito, ya que muchas veces el éxito de una curación no dependía exactamente de la habilidad del cirujano.

En ningún Código antiguo se previó la diferencia entre el acto imprudente y el acto intencional, así se miren las disposiciones del viejo Código chino de Ja-Js inglen-Lei o las del famoso Código babilónico del Manú, la ley que imperaba siempre era la del talión en la reparación de las sangres por las ofensas y daños a los demás.

Fué en la legislación romana donde apareció un concepto diferente de la culpa, tomada entonces como una manifestación de la negligencia o de la imprudencia.

En las leyes llamadas de Numa apareció el primer texto relacionado con el daño o la reparación del daño, como una obligación de carácter civil, que es en el campo donde comienza a circular la noción de la indemnización pecuniaria.

En el derecho Canónico fue donde precisaron los conceptos de dolo, culpa y caso fortuito.

Dando un gran salto en este proceso histórico de la punibilidad de la culpa, desembocamos en el concepto y debates de las escuelas y doctrinas que se han elaborado en las épocas modernas para encontrar la razón de la punibilidad de esta conducta. A este respecto puede decirse que se han formulado múltiples soluciones doctrinarias, que aunque contrapuestas en su enfoque, sin embargo coinciden todas en fundar en los lindes del derecho penal las consecuencias derivadas de la conductas culposas sustrayéndoles de un modo expreso de los estrictos campos privados del derecho civil.

Desde un comienzo Carmignani fundó la razón de la pena en lo que denominó "la sospecha del dolo" en el sentido que la ley frente una voluntad determinantes de los actos iniciales de donde provino la realización del evento dañoso, concibe una sospecha de dolo, viene a resultar que la culpa no puede imputarse en las mismas condiciones de aquél. La no concurrencia en la culpa de una directa y maliciosa inten -

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR BIBLIOTECA

ción impide su asimilación al dolo, ya que en este la intención se manifiesta clara y directa en el resultado dañoso, en tanto que en la culpa solamente se aprecia la existencia de una voluntad en la ejecución de los actos iniciales de donde proviene el daño, pero no en una intención directa de producirlo.

Muchas otras teorías se han elaborado en el camino de buscar la sancionabilidad de los hechos culposos, como la de la "causalidad eficiente", la de la causa inicial y determinante o la de la "previsibilidad de la culpa, etc. cuyos planteaminetos iniciales se han venido perfeccionando.

En cuanto a estas teorías hice un acápite cuando hablé de las diversas teorías de la culpa en el punto(1.2).

4.1. ANALISIS COMPARATIVO ENTRE EL CODIGO DE 1.936 Y EL DECRETO 100 DE 1.980

El Código de 1.936 sistematizó el fenómeno de la culpabilidad en general y por ello al tipificar el homicidio remitía el aspecto de la culpa a la parte general, el Artículo 370 establecía:

"El que por culpa cause la muerte a otro, incurrirá en pri-

sion de seis meses a cuatro años y privación del ejercicio del arte, profesión u oficio por medio de las cuales se ocasionó la muerte, hasta por cuatro años" y a su vez el Artículo 12 disponía:

"Hay culpa cuando el agente no previó los efectos nocivos de su acto habiendo podido preverlo, o cuando a pesar de haberlo previsto confió imprudentemente en poder evitarlo".

Con estas disposiciones se integraba la definición de homicidio culposo. Al interpretar los dos textos, la Corte planteaba así los elementos del homicidio culposo: " El delito de homicidio puede ser intencional o doloso en el primero; de acuerdo con la ley debe existir el propósito de matar y realmente se causa la muerte, Artíiculo 362 Código Penal; en el segundo homicidio culposo Artículo 370, no existe el propósito de matar el hecho en su elemento objetivo o moral lo configura la imprudencia, la impericia, la negligencia, la transgreción o la violación de las normas de derecho, que no fué consentida ni querida por el agente del delito, pero que naturalmente dentro de las relaciones de los actos humanos pudo ser previsto y evitado. La culpa causada por los factores que se dejan anotados, es la que de acuerdo con la ley da lugar a deducir responsabilidad para efectos de imponer una sanción .

En posterior fallo precisó, con base en las dos normas citadas, los contornos del homicidio culposo.

"El homicidio culposo es cuando la muerte sobreviene como consecuencia de un acto indiferente -desde el punto de vista jurídico- o de una lesión de derecho que no constituye un atentado a la integridad personal". Este es un principio que establece la diferencia entre lo que es producto del querer y lo que origina un accidente o resultado que no estuvo en el ánimo de la persona que lo causó pero que se produjo por imprevisión, negligencia o descuido de la misma.

En el Nuevo Código Penal o el Decreto 100 de 1.980 se tipifica el homicidio culposo en el art. 329, así: "El que por culpa matare a otro, incurrirá en prisión de dos a seis años, multa de un mil a diez mil peso y suspensión de uno a cinco años en el ejercicio de la profesión, arte u oficio".

Por los elementos principales, esta definición corresponde a la contemplada en el art. 370 del derogado código y a lo expresado por la mayoría de los tratadistas. Entre ellos tenemos a Magiore quien es citado por el doctor Alfonso Gómez Méndez y quien sostiene que "el homicidio culposo consiste en ocasionar con culpa la muerte de un hombre". Se diferencia del homicidio doloso en el cual la muerte de un hombre

es querida por el agente; y del preterintensional en el cual se pretende causar una lesión y a esto sigue como resultado no querido, la muerte.

En el homicidio culposo se quiere la acción o la omisión, no el resultado (la muerte) que se verifica por negligencia, imprudencia, impericia o inobservancia de reglamentos u órdenes.

El Código en la definición remite en forma expresa al concepto de culpa plasmada en el art. 37 del Estatuto de la siguiente manera:

"La conducta es culposa cuando el agente realiza el hecho punible por falta de previsión del resultado previsible, o cuando habiéndolo previsto confió en poder evitarlo". Con esta fórmula el Código acoge el criterio de la previsibilidad como fundamento para la aplicación de pena en el delito culposo. Corresponde por lo demás, con algunos cambios formales, a la misma definición de culpa que daba el Código de 1.936.

Aparece en la definición las dos conocidas especies de culpa: con representación y sin representación que habla Alfonso Reyes. En la primera modalidad, como su nombre lo indica, el agente se representa la posibilidad del evento (lesión o muerte), pero confía en que llegado el momento, logrará evi-

tar que el hecho se produzca.

En esta última parte donde surge la omisión del deber cuidado la representación debe estar unida a la posibilidad de impedir que el resultado se produzca.

En la llamada culpa sin representación el fundamento para la imposición de pena radica en que el agente produce por su conducta un resultado que no previó habiendo tenido la posibilidad de hacerlo.

Son muchas las actividades del hombre en cuyo ejercicio puede cometerse un delito culposo. Generalmente entre nosotros se tiene la equivocada creencia que el delito culposo solo puede cometerse por el manejo de automotores. Ello es tan cierto que en los despachos judiciales no se habla de homicidio culposo, sino de "homicidio en accidente de tránsito"

En cuanto al análisis comparativo del Código del 36 y el decreto 100 de 1.980. El nuevo Código Penal ha optado una posición más drástica en relación con el estatuto anterior.

En cuanto a la pena principal, se pasa de los seis meses a cuatro años (Código de 1.936), a la de dos años a seis años de prisión. Por este tópico puede decirse que el nuevo esta

tuto resulta más represivo que el anterior en el tratamiento del homicidio culposo.

Generalmente se había estimado en el país excesivamente benigna la pena. También se contempla para el homicidio culposo una pena accesaria consistente en la suspensión de un año a cinco años en el ejercicio de la profesión, arte u oficio. Esta pena accesoria estaba contemplada también en el Código de 1.936, como privación del ejercicio del arte, profesión u oficio por las cuales se ocasionó la muerte, hasta por cuantro años la sanción como se onserva era menor y no estaba limitada al mínimo como se observa en el nuevo estatuto, sino al máximo; lo que supone que la privación podía ir de un día a cuatro años.

Esta norma fué demandada ante la Sala Constitucional de la Honorable Corte de Suprema Justicia, en lo relativo a la suspensión en el ejercicio del arte, profesión u oficio por considerarse violatorio del derecho al trabajo, consagrada en el art. 17 de la Constitución Nacional; pero la Sala consideró que la norma no violaba la Ley de Leyes con el siguiente argumento:

La constitución protege el trabajo, es evidente; pero también es uno de los principios fundamentales expresados en

el art. 16 impone a la autoridad proteger todas las personas en su vida. Por lo tanto, si con una profesión u oficio la persona que lo ejerce por ignoracia o descuido, por imprevisión causa la muerte a otro, debe impedirse el ejercicio de esa profesión u oficio, como lo hace el art. 329 del Decreto 100 de 1.980 Si se quiere llegar hasta allá, la misma sociedad se estableció y se funde al menos para algunos en la necesidad de proteger o amparar derechos fundamentales; entre estos y el primero, el de la vida de quienes constituyen esa comunidad. Si hay actividades que lesionen o pongan en peligro en determinado grado ese derecho, lo propio es limitar el ejercicio de esa actividad como lo hace el art. 329.

Por otro aspecto, volviendo nuestra Constitución, establece en el art. 39 que la ley puede regular el ejercicio de la profesión y es propia de una reglamentación suspender por lomenos ese ejercicio cuando se ha establecido que por culpa se ha causado la muerte de una persona y la ley misma establece que esa culpa existe cuando ha habido mala previsión o cuando habiendo existido una previsión se confió en poder evitar el resultado. Así, en vez de violarse la constitución por este precepto del Código Penal, se le da a ella apropiado cumplimiento. 16 /

---

16. GOMEZ MENDEZ, Alfonso, Delitos contra la vida y la integridad personal, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1.982, p.p. 365.

En cuanto a las circunstancias de agravación punitiva en el Código de 1.936 no existían circunstancias específicas de agravación para el homicidio culposo. Estas circunstancias -iguales a las del texto definitivo- las introdujo el anteproyecto de 1.974; en el art. 350, el art. 330 del Nuevo Código Penal contempla más o menos las mismas circunstancias de agravación.

4.2. LIBERTAD PROVISIONAL

Se entiende por Libertad Provisional o Excarcelación, el acto en virtud del cual se ordena la cesación parcial de los efectos de la detención preventiva. 17 /

Dice el art. 453 del Código de Procedimiento Penal "salvo en los casos previstos en disposiciones especiales el sindicado tendrá derecho a excarcelación caucionada para asegurar su eventual comparescencia en el proceso y a la ejecución de la sentencia si hubiere lugar a ello.

---

17. ARENAS, Vicente Antonio, Procedimiento Penal, Cuarta Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1.983, p.p. 143

El numeral 4° de este artículo establece que en los procesos por delitos culposos, incluso el de homicidio cometido con vehículo automotor o de transporte cuando en este caso se reúnan los requisitos para otorgar Condena Condicional.

Esta norma contempla dos situaciones: La primera para todas las prevenciones culposas que trae el Código Penal, entre otras las del peculado culposo (art. 137), fuga de presos (art. 180), en los delitos de peligro común (art. 199) la del homicidio culposo (art. 329) y lesiones culposas (art. 340).

En estos casos habría siempre derecho a la excarcelación y la segunda situación sería la del mismo art. 329 cuando se trate del homicidio culposo cometido con vehículo automotor o de transporte, cuando en este caso concreto se reúnan los requisitos para otorgar la Condena de Ejecución Condicional

A esta causal de excarcelación se llegó después de las siguientes consideraciones: el art. 406 de la Ley 94 de 1.938 (Código de Procedimiento Penal) prohibía la excarcelación "cuando se trate de culpa en el manejo de vehículos automotores siempre que el conductor procesado careciere de licencia o pase al tiempo de ocurrir el accidente". En donde parece que el legislador hubiere querido ver un grado mayor -

UNIVERS... BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUI...

de culpa, ya que la falta de licencia o pase para manejar tales vehículos no puede indicar necesariamente ni negligencia ni impericia ni imprudencia en la consumación misma del hecho considerado culposo por culpa.

La pericia para el manejo de vehículos automotores o de transporte no la da el respectivo pase o licencia, sino que estos documentos son los que habilitan legalmente el ejercicio de una actividad de esa naturaleza.

Luego vino el Decreto 1358 de 1.964 para establecer "podrá concederse la Libertad Provisional en los siguientes casos: en los delitos culposos, excepto: el daño se haya ocasionado en circunstancias que lo hacían muy probable o fácilmente previsible." Se consagró como se ve a manera de beneficio como facultad potestativa del juez fuera de que la fórmula quedaba referida a la sola apreciación subjetiva del funcionario, a quien le bastaba para negar la excarcelación ofrecer el argumento muy personal que el homicidio se produjo "en circunstancias que lo hacían muy probable o fácilmente previsible" es decir, con muchos grados más de la culpa con previsión. Se habría así el camino para la entronización de la arbitrariedad y el capricho.

La Ley 16 de 1.969 al enumerar en su art. 17 los diversos-

casos en que podrá concederse la excarcelación, dijo en su numeral 2° que en los delitos culposos, excepto el homicidio cometido por vehículo automotor o de transporte, cuando la personalidad del procesado o la gravedad y circunstancias del hecho no autoricen el otorgamiento de la Condena Condicional o del perdón judicial.

Incuestionablemente, la citada Ley incurrió en un error de técnica jurídica al incluir el perdón judicial como posibilidad de subrogado penal en el homicidio cometido con vehículos automotores o de transporte.

La Ley 17 de 1.975 ninguna modificación hizo al respecto en su art. 7 numeral 4°. Simplemente reprodujo el mismo numeral 4° del art. 453 del Código de Procedimiento Penal sobre causales de excarcelación.

En lo que si surge una modificación diferente en respecto a los requisitos para poder otorgar el subrogado de la condena de ejecución condicional y, por tanto, tenerlos en cuenta para efectos de excarcelación, según el art. 68 del Nuevo Código Penal.

En efecto, fuera de las exigencias que trae la norma de que la pena impuesta sea de arresto o que no exceda de tres años de prisión, trae la de que la personalidad del sindica-

do, la naturaleza y modalidades del hecho punible permitan al juez suponer que el condenado no requiere de tratamiento penitenciario.

Luego hubo una reforma a la Libertad Provisional, consagrada en el art. 453 del Código de Procedimiento Penal, que fué la reforma a la administración de Justicia, Ley Segunda de 1.984; pero que no modificó en cuanto a la excarcelación del delito culposo por lo que establece esta misma Ley Segunda en su inciso 1° del art. 44, que habrá Libertad Provisional cuando se proceda por delito distinto a lo relacionado en los incisos 1° y 2° del art. 426 no establece que el homicidio culposo esté excento del derecho de excarcelación

A pesar que el art. 453 del Código de Procedimiento Penal establece que hay la Libertad Provisional según el numeral 4° y la Ley Segunda de 1.984 no lo establece en sus numerales en forma taxativa.

La Ley Segunda de 1.984 establece esta libertad por lo dicho en el numeral 1°. Luego aparece una nueva reforma que es la Ley 1853 de Julio 8 de 1.985, que es favorable para aquellas personas que cometen el delito culposo, pero en este caso en los ocurridos en accidente de tránsito y sea evidente que el imputado no actuó con culpa.

Este caso lo concreta el art. 5° en su inciso 2°, es decir que la persona al cometer el delito se puede dirigir al juzgado en turno, presentar una narración suscinta de lo ocurrido demostrando que no actúo con culpa, para que el juez no libre orden de captura.

Analizando este artículo, podemos ver que únicamente cabe esta benevolencia para los delitos ocurridos en accidente de tránsito y no para aquellos delitos culposos ocurridos por profesionales diferentes al volante, como por ejemplo el médico que hace un trasplante de corazón a una persona sin ser idoneo en la materia, causándole la muerte a su paciente más tarde por impericia.

También el art. 15 de esta misma Ley le concede la excarcelación ya fundamentada en la Ley Segunda de 1.984 en el art. 44 manifestando que no podrá negarse la excarcelación sobre la base de que el detenido provisionalmente necesita tratamiento penitenciario. Este artículo se refiere a lo ya comentado del art. 68 del Código Penal que literalmente dice:" En la sentencia condenatoria de primera, segunda o única instancia, el juez podrá de oficio o a petición del interesado suspender la ejecución por un período de prueba de dos (2) a cinco (5) años, siempre que se reúnan los requisitos siguientes:

a. Que la pena impuesta sea de arresto o no exceda de tres años de prisión;

b. Que su personalidad, la naturaleza y modalidades del hecho punible, permitan al juez suponer que el condenado no requiere de tratamiento penitenciario.

O sea que este segundo numeral es el que encuadra a lo manifestado en el numeral 3° del art. 44 de la Ley Segunda de 1.984 cuando manifiesta que habrá Libertad Provisional: cuando en cualquier estado del proceso estén demostrados los requisitos establecidos para suspender condicionalmente la ejecución de la sentencia, que a la postre, es lo mismo de lo que se estableció en el art. 15 de la Ley 1853 de 1.985.

Se hace la aclaración que el numeral 1° del art. 68 del Código Penal no encuadra para los casos de homicidio culposo por lo que en el art. 329 del Código Penal manifiesta: "El que por culpa matare a otro incurrirá en prisión de dos a seis años o sea como pena principal. En este caso no se puede ubicar esta pena, porque existe una prisión y no un arresto. Y la pena impuesta es de seis años, o sea que es superior a los tres años establecidos por el numeral 1°.

CONCLUSIONES

Después de desarrollar este temario tan importante del Derecho Penal, se concluye que, desde el punto de vista histórico el homicidio culposo no es un delito sancionado drásticamente como el delito doloso. A manera de ejemplo tenemos en la parte de las generalidades, que en diferentes paises como Grecia, Egipto, India, Roma, no se le dió un verdadero castigo. Simplemente se le pagaba a la persona afectada los daños y perjuicios. Fué al delito doloso al que se le dió la importancia para su penalidad. Tanto era así que se castigaba con la Ley del Talión, "ojo por ojo y diente por diente".

Se castigaba el infanticidio, el parricidio, el filicidio, el homicidio simple, el voluntario y el involuntario. Estos últimos eran conductas diferentes. Así, se contemplaba por los hebreos, pero la sanción era la misma.

A manera de interpretación, se dice que el homicidio involuntario era el cometido sin intención. O sea que no era la voluntad de la persona cometer el delito. Y el voluntario se consideraba como una conducta dolosa cuando se tenía la intencion de cometer el delito.

Desde la época de la edad media es que viene a dársele importancia al acto voluntario y al acto involuntario o no intencional.

Fué ya en la edad moderna cuando se mira la importancia de estos actos. Los códigos empezaron a consignar fórmulas de sancionamiento al delito culposo.

En Roma fué donde apareció un concepto de la culpa, donde se consideraba la negligencia y la imprudencia como factores que podían generarla.

En las Leyes de Numa aparece el primer texto con la reparación del daño como obligación de carácter civil. Es decir, que en esa época no se miró el delito culposo como una conducta sancionada con una pena, si no puramente civil o sea la indemnización pecuniaria. Ya en el Derecho Canónico es donde se viene a precisar la diferencia entre el dolo, la culpa y el caso fortuito.

Cuando empiezan a surgir las diferentes teorías sobre la culpa se comienza a estudiar los comportamientos de las personas, aparecen diferentes estudiosos del Derecho a conceptuar sobre la negligencia, la impericia, la imprudencia, etc. Se toman estas conductas como verdaderos factores que inciden en la culpa; empieza a tutelarse la vida no solamente por el homicidio doloso sino también por el culposo. Es por ello que después de diferentes escuelas jurídicas como la de Ferri, empiezan a mirar la peligrosidad del agente, por considerase una persona cuando comete esta clase de delito puede ser peligrosa.

Aparece como una nueva escuela la dogmática-jurídica; escuela que estudia la conducta típica, antijurídica y culpable. En esta escuela desaparece la peligrosidad, se mira la culpabilidad.

El homicidio comenzó a ser analizado por parte de los estudiosos. Carrara dió su definición como "la muerte de un hombre injustamente cometida por otro hombre". Se hace incapié en la injusticia de la muerte; el objeto jurídico es la vida, el objeto material es la persona sobre la cual recae la acción, el sujeto activo y el sujeto pasivo pueden serlo cualquier persona.

En materia penal el legislador ubicó el homicidio como una-

de las conductas con más sanción por ser ésta de mayor protección por excelencia. Tanto es así que habló de homicidio simple imponiéndole una sanción y de homicidio agravado una aplicación más drástica.

El homicidio culposo es una de las formas dentro de las distintas modalidades para sancionar la conducta, aparece dentro de esta clase de homicidio el fenómeno de la culpa, pues es ella la que da al hombre laubicación para que el legislador diga "es la culpa la que hace que una persona cometa el delito".

Los tratadistas, después de discutir el tema, empiezan a analizar los diferentes factores que pueden llevar a una persona a cometer el delito. Casi todos manifiestan que es laimpericia, la imprudencia, la negligencia, los que generanla culpa. Hay otros tratadistas que tratan de cambiar estas formas de culpa dándole otros nombres. Pero, al fin, terminan diciendo lo mismo.

Distintas teorías se formularon para definir la culpa. Es por eso que hice un desarrollo aparte, para hablar de cadauna y darle su explicación.

A manera tentativa tenemos las que aparecen en el Código Ci

vil, art. 63 como formas de culpa y que son la culpa grave, leve y levísima.

Algunos tratadistas, como Samuel Barrientos Restrepo, tratan de comparar la culpa civil con la penal.

Otras teorías dedicadas al estudio de la culpa tenemos la Filangiana, Riccio que denominan la culpa como deficiencia del conocimiento y de la voluntad; otra teoría como la de Francisco Alimena dice que la culpa es el vicio de la inteligencia por la obvia razón que si su esencia está en el error siendo este precisamente un vicio de la inteligencia y no de la voluntad.

Estopato presenta su tesis que se conoce con el nombre de Teoría de la causalidad material o causalidad voluntaria eficiente, excluye del concepto de culpa el elemento de la previsibilidad.

Rocco fundamenta la culpa sobre la noción de peligro, de modo que para esta doctrina la culpa sería cualquier conducta peligrosa de la cual resulta un daño previsto o no querido por la persona.

Como tratadista moderno tenemos al doctor Alfonso Reyes Echandía, quien manifiesta que existe la culpa con represen-

tación y sin representación.

Con representación surge la culpa cuando el agente represen ta la culpa típica y antijurídica pero, confiando en su pericia, cree poder evitarlo.

La culpa sin representación se manifiesta cuando el agente- no representa la conducta típica y antijurídica.

La mayoría de tradistas pretenden justificar la culpa. Pero de todas estas teorías opino que la culpa no es solamente - un vicio de la voluntad o de la inteligencia, o que es un - acto peligroso, sino que se un acto en el cual la persona - que comete el hecho no es conciente de ello. Y no digamos - que se daría en este caso la teoría del doctor Alfonso Re - yes al manifestar la culpa sin representación.

En el caso que planteo, la persona actúa inconciente porque- la culpa en este caso viene a ser reflejo muchas veces de - sus padres,

Es el padre el soporte del hogar y él es responsable de la- conducta que mas tarde tengan sus hijos. Esa responsabili - dad conllevará a que sus hijos lo sean en el futuro. En el- caso contrario, éstos serán irresponsables, imprudentes, ne

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

gligentes o violadores de preceptos legales, porque el padre representa la ley en la familia, así como la Constitución representa la Ley en la Nación.

Al hablar de inconciente no quiere decir que la persona esté en estado somnoliente, puede ser el caso de la persona que duerme y el subconciente empieza a trabajar. Ese inconciente es el archivador de todos los actos de la vida y, entre esos actos, está la educación que más tarde pone en funcionamiento inconcientemente a la persona.

A manera de ejemplo tenemos: el conductor que maneja a gran velocidad sin haber motivo, que puede ser porque sus padres nunca le enseñaron a ser prudente al manejar; el que deja que ocurran las desgracias para después reparar el daño. Por ejemplo la reparación del techo se deja para cuando éste caiga sobre la familia. Estos ejemplos son reflejo de las personas irresponsables, negligentes o imprudentes.

En cuanto a la culpa, es muy difícil darle una definición exacta, porque pueden ser muchos los factores generadores de ella. Es por eso que ningún tratadista, sicólogo, sociólogo etc., podrán ponerse de acuerdo, por las diferentes modalidades en que puede presentarse.

Las circunstancias de agravación punitiva aparecen como una modalidad para las personas que cometen el delito y son: influjo de droga, influjo de bebida embriagante, sustancias que produzcan dependencia síquica o física o por abandono sin justa causa del lugar de comisión del hecho.

Estas circunstancias de agravación no aparecen en textos anteriores, sino a partir del Proyecto de 1.974.

En lo que se refiere a la primera circunstancia, o sea el influjo de bebida embriagante, tenemos a manera de referencia el alcohol. Cuando la persona ha alterado su organismo tomándose unas copas de más, en este caso el legislador fué muy claro en tener esta circunstancia como agravante porque no se justifica que si una persona se encuentra libando copas en una reunión con unos amigos y si su estado es anormal, la persona conduzca. Este es uno de los actos de irresponsabilidad, porque si la persona se encuentra en estado de embriaguez, lo lógico sería no conducir ó llamar a las autoridades respectivas para que conduzacn su vehículo. El agravante se da porque conducir en estado de embriaguez es prohibido y si la persona lo hace, lo más probable es que ocasione un accidente. Sin embargo la persona embriagada se atreve a hecerlo, dado el estado de inconciencia en que se encuentra.

La segunda circunstancia -influjo de droga-, el legislador fué muy claro teniendo en cuenta que la palabra droga abarca todos aquellos estimulantes como son los barbitúricos, L.S.D., morfina, cocaína, etc. Estas drogas ocasionan en las personas estados anormales como sicológicos y físicos. Por lo tanto, es un agravante cuando se demuestra que la persona actuó o realizó un acto bajo los efectos de la droga, que tuvo como resultado un daño.

Cuando una persona comete un delito bajo esta circunstancia es indispensable hacer los análisis de laboratorio para determinar si se encuentra dentro del efecto o en estado normal, lo que es bastante difícil si se considera que en nuestro país no se actúa con los medios indispensables para obtener resultados eficaces en este sentido.

El influjo de sustancias que prodecen dependencia solamente se tipificaría el delito cuando la persona tuviere algún historial clínico. Para comprobar la dependencia de la sustancia hay que tener en cuenta que éstas también pueden ser la marihuana, la cocaína, la morfina, etc. Así que le correspondería en este caso a la persona afectada demostrar esa clase de dependencia.

El abandono sin justa causa del lugar de la comisión del hecho es un caso muy discutible desde cualquier punto de vis-

ta como se manifestó en páginas anteriores. En este punto- el legislador no previó que el abandono podría ser por circunstancias de desventaja ajenas a la voluntad del agresor Ejemplo: el conductor que arroya a un peatón y, éste por - socorrerlo se baja. Pero, una vez que lo intenta la familia y allegados al agredido se lanzan contra su humanidad- atacándolo. En este caso el conductor, o bien tiene que - huir o defenderse de sus adversarios. Se debería pues modificar este agravante o encuadrar en la Ley 1853 de 1.985 - en su artículo 5° inciso 2° donde dice:"En la misma forma- se procederá cuando se trate de homicidio o lesiones personales ocurridas en accidente de tránsito y sea evidente en el imputado que no actuó con culpa.

La punibilidad del homicidio culposo consagrado en nuestro Estatuto Penal fué más drástico por parte del legislador,- al imponer como primera medida una pena principal que va - de dos a seis años de prisión. Aquí se modificó la disposición del Código Penal de 1.936, cuando estableció una pena que iba de seis meses a cuatro años; se impuso una multa - que va un mil a diez mil pesos.

La pena accesoria dentro del tipo penal es la de suspen - sión de uno a cinco años en el ejercicio de la profesión,- la que fué extraída del Código de 1.936 y modificada por-

el legislador imponiéndole cinco años como pena máxima, la suspensión del ejercicio profesional.

En cuanto a la Libertad Provisional la detención preventiva cesa definitiva o provisionalmente.

La cesación se produce cuando se dicta sentencia absolutoria o sobreseimiento definitivo, o se da aplicación al artículo 163 del Código de Procedimiento Penal.

Pero también puede ocurrir que el procesado tenga derecho a que mientras se dicta la sentencia definitiva, se le otrogue Libertad Provisional o Excarcelación, como comúnmente se le denomina ó Libertad Caucionada. Este último nombre lo recibe porque, mientras que la libertad definitiva se da sin condiciones, la provisional se otroga con sometimiento a ciertas obligaciones, toda vez que puede ser revocada.

La noción de Libertad Provisional se fundamenta en el concepto de detención preventiva. Son ellas dos nociones que igualmente se oponen no solo en su realización sino en su naturaleza, pues mientras que la detención preventiva se origina en la necesidad de garantizar los fines punitivos del Estado, la libertad provisional obedece a la de garantizar la libertad individual. Por consiguiente, a la excarcelación se le entiende como una medida procesal mediante la cual an-

tes de pronunciarse sentencia definitiva, se libera al imputado contra quien se ha dictado auto de detención del encarcelamiento cautelar, si ofrece o presta alguna especial garantía de continuar colaborando con la justicia.

Resulta entonces que es una libertad distinta de la condicional contemplada en el art.696 y siguientes del Código de Procedimiento Penal que se otorga en algunos casos, despues de haberse dictado la sentencia condenatoria como uan de las formas de su ejecución.

Debe entenderse que la Libertad Provisional no es una gracia o beneficio, sino un derecho de ciertos detenidos preventivamente.

Tenemos que uno de los delitos privilegiados para la libertad condicional ha sido el homicidio culposo, aunque el legislador haya impuesto una sanción drástica y menos benévola que otros códigos. Pero, por excelencia el homicidio culposo ha sido beneficiado, así que la persona que cometa el delito puede pedir la excarcelación y, una vez se le conceda este derecho, podrá purgar su condena tranquilamente en la calle, teniendo en cuenta que para llamarse a audiencia pública se emplea el mismo tiempo de la condena (seis años)

BIBLIOGRAFIA

ALTAVILLA, Enrico, La Culpa, Editorial Temis, Bogotá, 1.971

ARENAS, Vicente Antonio, Procedimiento Penal, Cuarta Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1.983

BARRIENTOS RESTREPO, Samuel, Delitos contra la vida y la integridad personal, Editorial Bedout, Bogotá, 1.979

BERNAL PINZON, Jesús, El Homicidio, Editorial Temis, Bogotá 1.979

CARRARA, F., Programa del Curso del Delito Criminal, Volumen I, Cuarta Edición

GOMEZ MENDEZ, Alfonso, Delitos Contra la Vida y la Integridad personal, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1.982

REYES ECHANDIA, Alfonso, Derecho Penal, Parte General, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1981

OMEBA, Enciclopedia Jurídica, Tomo XIV, Editorial Driskell Buenos Aires, 1.982

RUIZ SERVIO, Tulio, La estructura del delito en el Derecho-Penal Colombiano, Editorial Temis, Bogotá, 1.969

UNIVERS AR
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA