**DE LOS DELITOS DE OMISION PROPIA DENTRO DEL MARCO
CONSTITUCIONAL VIGENTE**

**HECTOR CONTRERAS VIZCAINO
GILBERTO CHARRIS BARRAZA
TERESA PEÑATE LLANOS**

*Ensayo presentado como
requisito parcial para optar
al título de Abogado.*

**CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO
SIMON BOLIVAR
FACULTAD DE DERECHO
BARRANQUILLA
1996**

TABLA DE CONTENIDO

	<i>pág</i>
<i>INTRODUCCION</i>	
<i>1. EVOLUCION HISTORICA DEL DELITO</i>	<i>6</i>
<i>2. LA TIPICIDAD DE LOS DELITOS DE OMISION PROPIA</i>	<i>8</i>
<i>2.1 RESEÑA NORMATIVA DECRETO 100 DE 1980</i>	<i>8</i>
<i>2.2 COMO SE CONFIGURA EL DELITO</i>	<i>9</i>
<i>2.3 ASPECTO OBJETIVO</i>	<i>11</i>
<i>2.4 ASPECTO SUBJETIVO</i>	<i>12</i>
<i>2.5 CAUSALES DE ATIPICIDAD</i>	<i>13</i>
<i>3. DE LA ANTIJURIDICIDAD EN LOS DELITOS DE OMISION PROPIA</i>	<i>14</i>
<i>3.1 EL PRINCIPIO DE CONDUCTA</i>	<i>14</i>
<i>3.2 JUSTIFICACIONES QUE SE PRESENTAN DE ACUERDO A LO SEÑALADO EN EL ART. 29 DEL C.P.</i>	<i>15</i>
<i>4. DE LOS DELITOS DE OMISION EN NUESTRA LEGISLACIÓN</i>	<i>17</i>
<i>4.1 DELITOS DE OMISION PROPIA</i>	<i>18</i>

<i>4.2 DELITOS DE OMISION IMPROPIA</i>	<i>19</i>
<i>4.3 LA CONSTITUCION Y LOS MECANISMOS REGULADORES</i>	<i>19</i>
<i>5. LA CULPABILIDAD</i>	<i>21</i>
<i>5.1 ASPECTOS GENERALES</i>	<i>21</i>
<i>5.2 LAS CONCEPCIONES DE LA CULPA</i>	<i>23</i>
<i>5.3 DE LA CULPA</i>	<i>24</i>
<i>5.4 LA GENESIS DE LA CULPA</i>	<i>24</i>
<i>5.4.1 La Imprudencia</i>	<i>25</i>
<i>5.4.2 La Impericia</i>	<i>25</i>
<i>6. PLANTEAMIENTOS DEL PROBLEMA</i>	<i>27</i>
<i>CONCLUSION</i>	<i>32</i>
<i>BIBLIOGRAFIA</i>	

INTRODUCCION

Resulta imperativo aceptar que siendo la Constitución Nacional el marco jurídico referencial propio de un nuevo orden, que parte de 1991, proyectándose como reformador de toda legislación preexistente en todos aquellos aspectos que no consultan su espíritu normativo filosófico, se impone una confrontación crítica que nos permita valorar frente al contenido garantizador de los Derechos y Deberes fundamentales de los comportamientos del ciudadano encuentran una regulación acorde con la orientación culpabilista del estatuto penal de 1980 y cuales en nuestro criterio requieren de una nueva ubicación legal normativa que haga más práctica y fundamental la respuesta del Estado pluralista participativo y representativo tendiente a la conversación de la seguridad jurídica de los asociados.

De esos comportamientos, los llamados de omisión propia, por la dificultad jurídico-probatoria en lo que hace a las funciones públicas de sus representantes, encontraría mejor tratamiento social preventivo, retributivo alineándolos dentro de formas legislativas autónomas que sin sumergirse en los ignotos pliegues de

---

la subjetividad atendieran más que todo al resultado final de la inacción que es esencial y prácticamente la negación de la acción, que esta proyección humana es la naturalísticamente interesada al Derecho Penal.

---

1. EVOLUCION HISTORICA DEL DELITO

Para definirlo se han proyectado criterios de índole jurídico, filosófico, religioso, moral, psicológico, etc.

Desde el ángulo del Derecho Positivo, esto es formalmente, entendiendo por tal toda conducta humana que el ordenamiento jurídico castiga con una pena, esto rinde tributo al principio “**NULLA POENA SINE LEGES**” vigente en el derecho penal positivo, el cual impide consagrar como delito toda conducta que no caiga dentro de los dictados de la ley penal. Sin embargo, una definición como esta no indica cuando un determinado comportamiento merece o no castigarse con una pena.

Mirando desde esta perspectiva, los elementos esenciales del delito son el injusto y la culpabilidad; donde el primero, es la desaprobación del acto por el legislador; El segundo, es el reproche dirigido contra el actor por parte del Juez.

Ahora bien, el injusto (desvalor sobre el hecho), a su turno, implica la constatación de los desvalores. Por un lado, como el delito para que merezca debe lesionar o poner a riesgo un determinado bien jurídico, por ejemplo La Vida, en el que tiene que ubicarse el desvalor del resultado (el bien jurídico)

Comenzando el siglo XIX, se empieza a gestar en Alemania la teoría cuatripartita hoy imperante.

Stubel (1840) distinguió entre injusto e imputación del hecho; Luden (1840) elaboró un concepto tripartita de delito integrado por las notas de acción, antijuridicidad y culpabilidad, cuyos aportes se sumó Berner al desarrollar con toda claridad el concepto jurídico penal de acción (1843-1857); luego, Ihering (1867) explicó para el derecho civil el concepto de antijuridicidad objetiva, incorporado al derecho penal por Von Liszt y Belling (1902), previas elaboraciones de Binding (1872), expuestas en su teoría de las normas. El concepto de culpabilidad fue, así mismo objeto de profunda consideración gracias a los estudios de Adolf Merkel (1867) y para terminar, Belling (1906) introdujo la tipicidad partiendo del principio de legalidad, entendiendo el delito “como una acción típica, antijurídica y culpable susceptible de una adecuada punición y suficiente para las condiciones de la amenaza penal”.

---

2. LA TIPICIDAD DE LOS DELITOS DE OMISION PROPIA

2.1 RESEÑA NORMATIVA DECRETO 100 DE 1980

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define OMISION como falta por haber dejado de hacer algo, necesario o conveniente en la ejecución de una cosa o por no haberla ejecutado.

En nuestro Código Penal vigente, se consagran los siguientes tipos de omisión propia:

54

Art. 150.- **PREVARICATO POR OMISION.** El empleado oficial que omita, rehuse, retarde o deniegue un acto propio de sus funciones.

Art. 153.-**ABUSO DE AUTORIDAD POR OMISION DE DENUNCIA.** El empleado oficial que teniendo conocimiento de la omisión de un delito cuya averiguación deba adelantarse de oficio, no de cuenta a la autoridad.

Art. 160.-**OMISION DE APOYO.** El agente de la fuerza pública que rehuse o demore indebidamente el apoyo pedido por autoridad competente, en la forma establecida por la ley.

Art. 258.-**DENEGACION DE INSCRIPCION.** El empleado oficial a quien legalmente corresponda la inscripción de candidato o lista de candidatos para elecciones populares que no cumpla con esta función o la dilate o la entorpezca.

Art. 275.- **DESCONOCIMIENTO DE HABEAS CORPUS.** El juez que no tramite o decida dentro de los términos legales una petición de habeas corpus o por cualquier medio obstaculice su tramitación.

Estos son hechos punibles producto de la dolosa omisión de funciones por parte del servidor público, que se traduce en no hacer oportunamente lo que la ley o el reglamento le asigna como deber.

2.2 COMO SE CONFIGURA EL DELITO

Los delitos de omisión pueden configurarse por medio de acciones, porque la norma que ordena cierta clase de actos puede considerarse haciendo precisamente algo distinto de lo ordenado. La omisión recibe de la ley una realidad que la sitúa en un mismo gran concepto que la acción, en tanto que

---

aquella sea siempre forma de conducta normativamente descrita y no todavía materialidad del agente. En fin, los delitos pueden ser de acción u omisión, ya que unas veces el delito en vez de emanar de una norma negativa proviene de una positiva, que exige determinada actuación, de modo que el hecho punible consista en no hacer lo que la ley manda, es decir, invierte la relación causal porque no se juzga el acto cometido sino el esperado.

Estos delitos son producto de una posición subjetiva del sujeto activo, y es en su ánimo donde deben buscarse las bases de la imputación, siendo necesario siempre la existencia de un acto de conciencia positivo que confirme la propia conducta consistente de un no hacer cuando se tenía la obligación jurídica de hacer o actuar, y también un modelo descriptivo negativo.

El art. 21 del C.P. señala el principio de causalidad, dispone que nadie podrá ser condenado por hecho punible, si el resultado del cual depende la existencia de este, no es consecuencia de su acción u omisión. El principio contenido en esta norma es complicado en la omisión porque exige un nexo de causalidad en la conducta omisiva, y de ésta última solo se puede tener un concepto normativo requiriendo que mediante inercia con movimiento corporal se incumpla el mandato contenido en la norma penal. O sea, que la tipicidad en tales delitos

---

aparece cuando con base en una norma legal se espera el que sujeto realice un determinado comportamiento y no lo realiza.

La conducta omisiva puede ser de contenido psicológico cuando el agente no realiza la operación psíquica a la que está jurídicamente obligado, y es de contenido material cuando no ejecuta la actividad material que le es exigible.

Los delitos omisivos en general penalizan tanto la acción generadora de un resultado como la omisión de evitarlo; contienen una prohibición y un mandato y respecto de ellos se debe estudiar el tipo mirando tanto el efecto objetivo como el subjetivo.

2.3 ASPECTO OBJETIVO

2.3.1 Sujetos: Activo (el empleado oficial) y pasivo (lesionado por la omisión del deber).

2.3.2 Citación Típica: Son los sujetos descritos en el tipo, la omisión equivale a la acción.

2.3.3 No Realización de un Mandato: El núcleo central es la no ejecución de la acción mandada.

2.3.4 Posibilidad de Realizar la Acción: Siempre el agente debe tener la posibilidad afectiva de realizar la conducta ordenada.

2.3.5 Causalidad Hipotética: Como no son delitos de resultado basta con la infracción de un deber de no actuar.

2.3.6 Resultado: Sólo lo tienen los tipos de omisión impropia.

2.3.7 Otros Elementos: Se exige un bien jurídico determinado y a la vez es posible encontrar circunstancias de tiempo, modo, lugar el objeto de la acción, etc.

2.4 ASPECTO SUBJETIVO

2.4.1 Elementos: El dolo, se da por el deber jurídico de actuar que se le ha otorgado y la tutela del bien jurídico que se le entrega. El sujeto agente debe

---

tener un conocimiento de la situación típica y del curso causal cuando se trata de omisión impropia. Además debe tener voluntad de realizar la conducta omisiva.

2.4.2 Elementos subjetivos distintos al dolo

2.5 CAUSALES DE ATIPICIDAD

La atipicidad se da cuando hay ausencia de los elementos del tipo, o que no se configure los elementos subjetivos del tipo distintos al dolo.

---

3. DE LA ANTIJURIDICIDAD EN LOS DELITOS DE OMISION PROPIA

3.1 EL PRINCIPIO DE CONDUCTA

Concepto de Conducta: Entendiendo ésta como la resultante de reunir las diversas notas que el comportamiento humano se le han asignado históricamente; esto es, la causalidad, la finalidad y el carácter social, lo cual permite acuñar un concepto final social que intenta explicar todas las formas de aparición del hecho punible. De esta forma, se pueden erigir cuatro (4) estructuras diferentes: Una, para los hechos comisivos dolosos, que sirve de base para todas las demás; otra destinada a los de comisión culposos; una más a los omisivos dolosos y la última a los omisivos culposos.

La antijuridicidad, la define el art. 4º del C.P.P. así: “para que una conducta típica sea punible, se requiere que ponga en peligro, sin justa causa, el interés jurídico tutelado por la Ley”.

El juicio de antijuridicidad, implica una conformación de la conducta con el ordenamiento jurídico, y no solo con la ley penal, ya que si fuera respecto solamente a éste, se confundiría con la tipicidad; esa confrontación debe basarse en un plano objetivo, sin consultar el aspecto subjetivo, pues de lo contrario sería confundida con el tercer elementos del hecho punible, que es la culpabilidad.

3.2 JUSTIFICACIONES QUE SE PRESENTAN DE ACUERDO A LO SEÑALADO EN EL ART. 29 DEL C.P.

Art. 29 C.P. Causales: “El hecho se justifica cuando se comete”.

- a. En estricto cumplimiento de un deber legal.
  - b. En cumplimiento de orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales.
  - c. En legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público.
  - d. Por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcional a la agresión. Se presume la legítima defensa en quien rechaza al extraño que
-

indebidamente, intente penetrar o haya penetrado a su habitación o dependencias inmediatas, cualquiera sea el daño que le ocasione.

e. Por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, no evitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el deber jurídico de afrontarla.

A su vez, el art. 30 del C.P. señala que: “El que exceda los límites propios de cualquiera de las causales de justificación, incurrirá en una pena no menor de la sexta parte del mínimo ni mayor de la mitad del máximo de la señalada para el hecho punible.

Así en los tipos señalados en el capítulo II numeral I, también se da el elemento subjetivo en los justificantes, ya que el agente debe actuar con la finalidad de ejercer la justificante respectiva, teniendo en cuenta, además que en la respectiva causal de justificación no se parte de un hecho típico doloso, sino culposo.

---

4. DE LOS DELITOS DE OMISION EN NUESTRA LEGISLACION

OMISION: Cuando alguien tiene el deber jurídico de impedir el resultado y, pudiendo hacerlo no lo evita, responde como si lo hubiera producido (Diccionario Básico de Términos Jurídicos, de Mario Madrid - Malo G. Pág. 255).

Servio Tulio Ruiz, en su obra **TEORIA DEL HECHO PUNIBLE** (pág. 175) afirma que “La omisión antes de todo es un juicio de valoración o de relación hecho en base al ordenamiento que ordena al sujeto el cumplimiento de un deber o de un mandato, el cual no se observa, en el cual hay una abstención del agente que lo incumple realizando una conducta diversa a la que se esperaba en base a una norma, la cual puede consistir en una actividad o en una inercia vistas desde el punto de vista de la realidad natural, pues desde el punto de vista de la realidad jurídico y normativo es una omisión”.¹

---

(1) TULLIO RUIZ. Servio. Teoría del hecho punible (pág. 175)

Para Juan Fernández Carrasquilla, la omisión es un dejar de hacer, omitir y como toda conducta, la omisión está jurídicamente regulada por el axioma, lo que no está jurídicamente como prohibida y a veces en forma expresa o por la simple ausencia de prohibición como permitida.

Delitos de la omisión son los que se consumen no haciendo algo. En estos delitos se distinguen dos categorías: Delitos de Omisión Propia y Delitos de Omisión Impropia.(2)

4.1 DELITOS DE OMISION PROPIA

Son los que consisten en omitir lo que la ley manda a hacer y se reducen a una verdadera y propiamente dicha desobediencia legal, independientemente del resultado que la omisión quiera producir. Ejemplo: La omisión de asistir a los enfermos. Es este caso la simple desobediencia no se sigue ningún resultado dañoso.

---

(2) FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan.

4.2 DELITOS DE OMISION IMPROPIA

Son aquellos en que la omisión realiza un resultado prohibido por la ley. Ejemplo: El de la madre que se abstiene de lactar a su hijo, ocasionándole la muerte.

4.3 LA CONSTITUCION Y LOS MECANISMOS REGULADORES

En los siguientes artículos la Constitución Política de 1991, consagra las acciones o los mecanismos para que las personas puedan utilizarlos en defensa de los derechos fundamentales:

Art. 6º, consagra la responsabilidad tanto de los particulares como de los servidores públicos, así: “Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las Leyes. Los servidores públicos y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”.

Art. 86 Consagra la Acción de Tutela, es el mecanismo o la acción que toda persona tiene para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales,

---

cuando consideren que estos se encuentran vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

Art. 87. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectiva el cumplimiento de una ley o un acto administrativo.

El Art. 89 le faculta a la ley para que establezca los recursos, las acciones y los procedimientos necesarios para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la protección de sus derechos individuales y colectivos, frente a la acción u omisión de la autoridad pública.

En el Art. 90 consagra la responsabilidad patrimonial que le cabe al Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas y lo faculta a su vez para que repita contra el funcionario o empleado oficial.

Por su parte art. 92, consagra una responsabilidad para el Presidente de la República, cuando resulte responsable de sus actos u omisiones que violen la Constitución y la Ley.

---

5. LA CULPABILIDAD

5.1 ASPECTOS GENERALES

Tomada en el sentido normativo que trae la Legislación Penal Colombiana, consiste enunciar que la **CULPABILIDAD** es una disposición violativa que lleva al agente a realizar una conducta típica y antijurídica con dolo, culpa o preterintención.

Quien ejecuta la acción típica y antijurídica, dándose por aceptado en sana hermenéutica que sin voluntad consciente determinante del decreto (como grado de culpa) mal puede aplicarse penalidad.

Sólo es punible en los casos expresamente determinados en la ley, encuéntrese entonces, que la dogmática jurídica que informa la mayor parte de la legislación sustancial penal es de carácter normativo, puesto que difiere al de la ley de

---

descripción genérica de los tipos regulables a través de la culpa (consciente e inconsciente), pero con una metodología de tipo abierto, puesto que la mayoría de los tipos previstos requieren para su complemento normativo nuclear del apoyo de los principios rectores contenidos en sus 12 artículos.

La culpabilidad así entendida recoge conceptualmente el concepto de imputabilidad ya que éste aunque no hace parte de la descripción normativa del hecho punible, se rige en presupuesto ontológico de aquella.

Desde esta perspectiva es posible entender como es factible que también personas afectadas por situaciones psicomotrices o perturbaciones transitorias puedan obrar con dolo, culpa o preterintención y le sean perfectamente aplicables, si concurren los elementos legales, las causales de justificación, sin perjuicio a lo atinente a las medidas de seguridad para los imputables.

5.2 LAS CONCEPCIONES DE LA CULPA

Frente a esta concepción normativa del estado penal y especial colombiano integrado en materia de culpabilidad de nuestro ordenamiento jurídico pregona expresamente que “para que una conducta humana pueda ser calificada como delictuosa no basta que ella se adecue en un tipo penal sino que además lesione o ponga en peligro el interés jurídicamente tutelado por el legislador sin justificación jurídicamente relevante. Así podría afirmarse que el comportamiento pertenece a alguien, que es suyo, y que por lo tanto, de él debe corresponder”

(A. Reyes Echandia) comillas fuera de texto

Es entonces la ejecución del hecho típico y antijurídico por el sujeto que lo concretó como resultado de una operación mental en la que conscientemente intervinieron y libremente, las potencias afectivas y volitivas de su ego, dirigidos a su vez, a producir una mutación tangible en el mundo fenomenológico que afecta a un bien tutelado lo que genéricamente, en nuestro entorno socio cultural se conoce como CULPABILIDAD, cuya raíz es eminentemente subjetiva.

5.3 DE LA CULPA

Cuando el artículo 37 del C.P. normatiza 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” está predicando que la culpa supone un comportamiento voluntario que se orienta conscientemente hacia una finalidad determinada, que es penalmente indiferente pero cuyo desarrollo produce un resultado delictivo o contravencional que el sujeto no quería y que perdió y debió evitar. (Reyes Echandia) pág. 219.

Este acierto explica mejor la llamada culpa consciente o inconsciente puesto que encuentra en la culpa con representación y sin ella, según el cuento.

5.4 LA GENESIS DE LA CULPA

Así aspectada la cuestión la génesis de los comportamientos culposos estaría radicada en tres situaciones personales de diferente esencia. Comportamiento a que está obligado o la ejecuta sin la diligencia necesaria para evitar un resultado dañoso que no desea.

5.4.1 La Imprudencia: Que se da cuando alguien obra sin la cautela y prevención que la experiencia aconseja (transitar en contravía por ejemplo)

5.4.2 La Impericia: Que consiste falencia de aptitudes o entrenamiento necesario para el ejercicio normal de una actividad, o en la falta de habilidad mental mecánica para realizar hábilmente una actividad con proyección al mundo exterior.

La culpabilidad, como columna vertebral del hecho punible, en nuestro ordenamiento tiene en contrapuesta normativa en las causales de inculpabilidad, el artículo 40 del C.P. trae por efecto jurídico el que una conducta típica y antijurídica alcance a estructurarse como delito por la ausencia de la culpabilidad, como en los casos de fortuismo o fuerza mayor, la coacción, el estado de inconsciencia, el error y la ignorancia.

Para los objetivos terminales de este trabajo nos ocuparemos de las situaciones humanas generadoras de culpa (negligencia, imprudencia e impericia) dentro del contexto referido en las **Conductas Omisivas** voluntarias o involuntarias.

Desde luego que no dirigiremos la atención hacia los llamados delitos de comisión por acción, que en estos la doctrina y jurisprudencia son extensos, sino hacia aquellos conocidos como delitos de (omisión) o de comisión por omisión, como lo designa algunos doctrinales.

---

6. PLANTEAMIENTOS DEL PROBLEMA

El decreto 100 de 1980 en su libro parte especial (de los delitos en particular, se ocupa de sus diferentes títulos y capítulos de la descripción normativa de conductas punibles, el desarrollo del artículo 2° del citado C.P. que como principio rector indica serentoriamente que para que una conducta sea punible debe ser típica, antijurídica y culpable. De tal forma expresa y literal que a excepción de los llamados “**TIPOS ABIERTO**”, cuyo contenido nuclear o típico ha de llenarse conforme a los principios rectores. Cada enunciado normativo puntualizan un acontecer fáctico volitivo o no en torno al concepto positivo de acción.

(Comportamiento humano).

La revisión literal del decreto 100 de 1980, solo aparecen en la parte especial algunas conductas referidas a la llamada conducta omisivas de las cuales destacamos. Así tenemos:

Art. 150.- Prevaricato por omisión. Sujeto calificado, verbos rectores, omitir, rehusar, retardar o denegar.

La descripción lo sitúa como un delito de mera conducta puesto que la concreción de cualquiera de esos verbos se proyecta en lesión para el bien jurídico protegido que es la administración pública, por ser verbos que desarrollan comportamientos transitivos de manera que la sola conducta omisiva estaría produciendo un resultado antijurídico. Se entiende así porque no había delito sin antijuridicidad, material para estas omisiones. La conducta aquí sería de **Omisión Consciente.**

Art. 153 Abuso de autoridad por Omisión de Denuncia. Sujeto calificado.

Verbo rector: Un hacer negativo (no hacer)

Esta descripción incluye un predicado subjetivo referido al conocimiento del agente en forma previa del hecho delictuoso.

Ese comportamiento sería propuesto de imputabilidad, aunque cabría comprobar si en la omisión influyó una causal de inculpabilidad del artículo 40, entendiéndose aquí por el bien jurídico titulado concretarse una omisión que puede necesariamente afectar ese bien jurídico.

Art. 160 Omisión de Apoyo. Sujeto calificado el darse o darse tardíamente (rehusar o demorar) al que cabría los procedimientos anteriores.

Art. 275. Desconocimiento de Habeas Corpus

Sujeto calificado para tutelar la libertad individual y otras garantías. Sus verbos rectores no tramitar o decidir u obstaculizar su trámite, equivalen a conductas negativas en la que difícilmente cabría modalidad culposa. Simple dada la calidad del agente, modalidad del agente, puesto que sería de mera conducta por la naturaleza del bien tutelado (La libertad).

La Legislación en el delito culposo por omisión frente al modelo de Estado que regla la Constitución de 1991

Se ha postulado que el contexto teórico normativo en la dogmática jurídica está en derecho penal como mecanismo de control y regular de los derechos individuales y colectivos. Siendo este derecho penal el que solo debe acudir cuando otros regulamientos jurídicos (civiles, administrativos, etc.) no son suficientes para garantizar la seguridad jurídica (El Derecho Penal Fundamental Dr. Fernández Carrasquilla)

De acuerdo al contenido de la Constitución Nacional de 1991, Colombia está organizada como estado Social de derecho, siendo sus pilares fundamentales el respeto a la dignidad humana, el trabajo y la solidaridad de las personas que ha sometido a la norma suprema sino a los deberes legales y reglamentarios inherentes a la función pública que ejecuta.

El crecimiento de este tipo de comportamiento omisivo en que se afectan no sólo la administración pública o de justicia, sino el interés general ciudadano que en muchos eventos queda desprotegido en sus derechos fundamentales ante muchas veces ineficaz (salvo en prevericato por omisión)

para estos tipos comportamentales sin que haya de caerse en visos de responsabilidad objetiva implementar legislativamente adecuaciones típicas más actualizadas, vale decir, que se adecuan en mejor forma a la directriz constitucional del Art. 95 en comento.

Obsérvese como prevaricado por omisión (Art. 150) compra en las esferas del sector público, no solo en la actividad jurisdiccional ordenaría menor o administrativa, sino que con mayor abundancia opera en los niveles policivos

---

administrativos. Es de casi diaria ocurrencia que algunos funcionarios omitan o rehusan o retardan o denieguen un acto propio de sus funciones, aclarando que no nos referimos a una responsabilidad objetiva de tipo disciplinario, sino a la responsabilidad que debe alcanzar al funcionario que sin justificación realiza la omisión de su situación administrativa frente al estado. La responsabilidad culposa atentatoria de la seguridad jurídica del usuario de un servicio público (Art. 153).

En cuanto al tipo diseñado en el Artículo 275 del C.P. **Desconocimiento del Habeas Corpus** se bien es difícil que el agente activo puede desarrollar impunemente los ingredientes normativos del tipo por directa intervención negativa, si es factible que la ocultación de la prueba pueda cubrir su inacción puesto que casi siempre la acción del juez en este caso está dirigida a valorar actuaciones de otra autoridad y pudiere concertarse con este para propiciar su accionar negativo u omisión del deber de actuar conforme al derecho. Frente a esta problemática cuya demostración probatoria se dificulta con mucha frecuencia quedando desprotegido entonces el interés general puesto que el daño individual trasciende hasta afectar la seguridad jurídica y la confianza del afectado en los organismos de Control del Estado.

CONCLUSION

Planteamos el aspecto de el servidor público a más de hallarse sometido al imperio de la Constitución y las leyes, le están en mayor grado a los reglamentos que gobiernan el ejercicio de su función.

Cualquier comportamiento suyo activo, en contrario a esos parámetros puede valorarse para efecto del reproche penal bajo el enfoque de la culpabilidad en consideración a sus elementos objetivos y subjetivos. Esto por cuanto si la ignorancia de la ley no exime de culpa al profano menos puede excluir al funcionario de quien puede predicarse a título de presunción, que no ignora cuales son las conductas punibles que puede generar su acción.

Ante la escasa respuesta del estado por esas omisiones del deber legal (Deberes fundamentales), la posible solución deriva hacia otras formas sancionatorias diferentes a la penal como proyección política de control, la cual sería la de

---

sancionar esos comportamientos, omisivos bajo el espectro de una normatividad extrapenal que extrayendo esas negaciones en el actuar (conducta omisiva) del contexto de la ley penal, pueda regularlas, sancionarlas desde un punto de vista bastante objetivo y real. Considerarse por ejemplo a despenalizar las **omisiones** del deber legal con resultados lesivos para el bien jurídico tutelado, para ubicarse dentro del contexto de la normatividad civil administrativa. De esta forma podría solucionarse el control de ese segmento negativo de la conducta generadora de inseguridad jurídica, porque quedando incólume la culpa como elemento estructurante del daño conforme a la dogmática jurídica-culpabilística del C.P.; quedaría a su vez expedido el camino para que el estado derive responsabilidad objetiva de tipo civil o administrativo exigible al funcionario que por omisión legal atenta o afecta un bien jurídico protegido por una regulación extrapenal, pero con base constitucional.

De esta forma, quedaría plasmados como protección garantista del estado no solo los derechos fundamentales del ciudadano, sino más que todo los deberes fundamentales de esos mismos ciudadanos, piedra angular de la seguridad jurídica y no solo esto, sino que el derecho penal fundamental propagado en nuestro medio por **JUAN FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, NODIER AGUDELO** y el maestro **REYES ECHANDIA**, quedaría como último dispositivo, como último instrumento de control, dándose así la real medida de la libertad en cuyos límites endógenos entraría a operar la ciencia del delito y de las penas.