

# MARCO ANTONIO TERRAGNI

Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad Nacional del Litoral. Doctor en Derecho por la Universidad de Buenos Aires. Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Profesor titular de Derecho Penal de la Universidad Nacional del Litoral. Profesor de los cursos de posgrado de la Universidad de Buenos Aires, de la Universidad Nacional de Rosario, de la Universidad de Belgrano y de la Universidad del Azuay (Cuenca, Ecuador). Profesor *Honoris Causa* de la Universidad Nacional de Cajamarca (Perú). Ex becario del Instituto Max Planck para el Derecho Penal Extranjero e Internacional de Freiburg (Alemania)

## DELITOS DE OMISIÓN Y POSICIÓN DE GARANTE EN DERECHO PENAL

RUBINZAL - CULZONI EDITORES

Talcahuano 442 – Tel. (011) 4373-0544 – C1013AAJ Buenos Aires  
Salta 3464 – Tel. (0342) 455-5520 – S3000CMV Santa Fe

# ÍNDICE SUMARIO

ÍNDICE DE ABREVIATURAS .....	7
PALABRAS PRELIMINARES .....	9

## CAPÍTULO PRIMERO POSICIÓN DE GARANTE

### 1. TERMINOLOGÍA Y EXTENSIÓN DEL CONCEPTO

1. Terminología .....	13
2. Extensión del concepto .....	14

### 2. LAS FUENTES DEL DEBER DE GARANTIZAR LA INDEMNIDAD DEL BIEN JURÍDICO

1. Antecedentes .....	21
2. Campo de aplicación del concepto <i>deber de garantizar la indemnidad del bien jurídico</i> .....	23
3. Ubicación sistemática .....	23
4. Las fuentes del deber de garantía. Generalidades .....	25
5. Fuentes formales .....	26
5.1. La ley como fuente del deber de garantizar .....	26
6. Fuentes materiales .....	33
6.1. Cercanía social o existencial .....	37

6.2. Defraudación de confianza o desatención de expectativas recíprocas . . . . .	39
6.3. Creación o incremento de peligro . . . . .	39
6.4. El actuar precedente. Injerencia . . . . .	45
6.5. La asunción de una función de protección y el deber de control de fuentes de peligro . . . . .	46
6.6. La estrecha relación con el bien jurídico y la comunidad de vida o de peligro . . . . .	51
6.7. La posición de garante en virtud de incumbencia por organización y responsabilidad en virtud de incumbencia institucional . . . . .	51
6.8. La posición de garante fundada en la ponderación de intereses . . . . .	54
7. Toma de postura . . . . .	56

**CAPÍTULO SEGUNDO  
DELITOS DE OMISIÓN**

**1. LA OMISIÓN EN EL DERECHO PENAL**

1. Terminología . . . . .	61
2. Ámbito . . . . .	64
3. Ubicación sistemática de la omisión . . . . .	69
4. Metodología . . . . .	74
5. El fundamento normativo de la responsabilidad . . . . .	75
6. Teoría del <i>aliud agere</i> . . . . .	78

**2. OMISIÓN PROPIA**

. . . . .	81
-----------	----

**2.1. TIPO OBJETIVO**

1. Generalidades . . . . .	83
2. Situación de hecho . . . . .	85

3. El verbo o <i>núcleo del tipo</i> . . . . .	90
4. Posibilidad fáctica de realizar la acción prescripta . . . . .	91
5. Causalidad e imputación objetiva del resultado . . . . .	92

**2.2. TIPO SUBJETIVO. CAPACIDAD DE OBRAR Y DOLO**

1. Introducción . . . . .	103
2. Naturaleza del dolo . . . . .	105
3. Posibilidad de realizar la acción prescripta y dolo . . . . .	107
4. Omisión y dolo eventual . . . . .	112
5. Omisión y dominio del hecho . . . . .	116

**2.3. CULPA Y OMISIÓN**

. . . . .	119
-----------	-----

**2.4. CONDUCTAS PROHIBIDAS Y ORDENADAS EN CIERTAS SITUACIONES DE PELIGRO**

. . . . .	125
-----------	-----

**2.4.1. ABANDONO DE PERSONAS**

. . . . .	127
-----------	-----

**2.4.2. OMISIÓN DE AUXILIO**

. . . . .	141
-----------	-----

**2.5. TIPOS DE OMISIÓN DEL CÓDIGO PENAL ARGENTINO**

1. Generalidades . . . . .	145
----------------------------	-----

2. Delitos contra la libertad individual .....	145
3. Delitos contra la propiedad .....	153
4. Delitos contra la seguridad pública .....	160
5. Delitos contra la seguridad de la Nación .....	162
6. Delitos contra los poderes públicos y el orden constitucional .....	163
7. Delitos contra la administración pública .....	164

### 3. OMISIÓN IMPROPIA O COMISIÓN POR OMISIÓN. PRINCIPIOS GENERALES

1. Regulación legal .....	185
2. Las normas en juego .....	187
3. Tipo objetivo .....	189
3.1. Situación típica generadora del deber .....	189
3.2. Ausencia de la actividad necesaria .....	191
3.3. Capacidad de hacerla .....	191
3.4. Resultado .....	191
3.4.1. Problemática de la comisión por omisión y los delitos calificados por el resultado .....	193
3.5. Imputación objetiva del resultado .....	193
4. Tipo subjetivo: Dolo .....	196
4.1. Error .....	199
4.2. Problemática de la culpa .....	199

#### 3.1. PROBLEMÁTICA DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA IMPUTACIÓN POR COMETER OMITIENDO

.....	207
-------	-----

#### 3.2. LEGISLACIÓN COMPARADA Y PROYECTOS ARGENTINOS

1. Legislación comparada .....	219
2. Proyectos argentinos .....	226

3. Cuestiones de política legislativa .....	227
4. ¿Debe la ley consignar cuáles son las fuentes? .....	229

### 3.3. CLÁUSULA DE CORRESPONDENCIA

1. Terminología .....	231
2. Importancia .....	234
3. Cláusula de correspondencia y posición de garante .....	236

### 3.4. AUTORÍA

.....	243
-------	-----

### 3.5. REDUCCIÓN FACULTATIVA DE LA PENA

.....	247
-------	-----

### 3.6. ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA ARGENTINA SOBRE OMISIÓN IMPROPIA

.....	253
-------	-----

### 3.7. MECANISMOS AMPLIFICADORES DEL TIPO Y DE LA PENA: TENTATIVA Y PARTICIPACIÓN CRIMINAL

1. Tentativa .....	283
2. Participación criminal .....	287

### 3.8. CONCURSO DE DELITOS

.....	293
-------	-----

#### 4. OMISIONES DE GRAVEDAD INTERMEDIA

..... 295

#### 5. EXCURSO SOBRE INTERRUPCIÓN DE CURSOS CAUSALES SALVADORES

..... 299

### CAPÍTULO TERCERO

#### IMPUTACIÓN PENAL POR LA CONDUCTA AJENA

##### 1. ASPECTOS CONSTITUCIONALES: AUTONOMÍA PERSONAL E INTRASCENDENCIA DE LA PENA

..... 307

##### 2. DISPOSICIONES LEGALES

1. Generalidades ..... 311
2. Responsabilidad penal de los padres por las contravenciones de los hijos ..... 312
3. Responsabilidad penal de los dueños o de los custodios de un vehículo automotor por delitos de los usuarios. .... 313
4. Responsabilidad penal de los dirigentes y dependientes de las entidades deportivas por conductas ajenas vinculadas a los espectáculos que allí se brindan ..... 314
5. Responsabilidad penal de los miembros de personas jurídicas, asociaciones o sociedades por delitos relacionados con el abastecimiento. .... 315
6. Responsabilidad penal de los directores, gerentes, síndicos, miembros del consejo de vigilancia, administradores, mandatarios o representantes de las infracciones punibles a la Ley de Riesgos del Trabajo 24.557 ..... 316

7. Responsabilidad penal de los explotadores de aeronaves por algunos de los delitos aeronáuticos cometidos por el transportador, el comandante o quien tuviese a su cargo el control de los vuelos ..... 317
8. "Responsabilidad funcional" ..... 317
9. Responsabilidad vicariante en el Derecho extranjero ..... 318

##### 3. ENCUADRAMIENTO SISTEMÁTICO

1. Delimitación Derecho Civil-Derecho Penal ..... 319
2. Los conceptos *principal* y *dependiente*. .... 321
3. Ubicación de la problemática en la Teoría del delito ..... 322
  - 3.1. Dolo ..... 323
    - 3.1.1. Dolo del principal y dolo del dependiente. .... 326
  - 3.2. Causalidad e imputación objetiva ..... 327
  - 3.3. Dominio del hecho ..... 328

##### 4. INTERACCIONES

1. Modelos ..... 331
2. Deber de garantía por delegación ..... 333
3. Principios de confianza y de división del trabajo ..... 336
4. Previsibilidad ..... 338
5. Conocimientos superiores ..... 339
6. Prohibición de regreso ..... 339

##### 5. INCIDENCIA DE LA CONDUCTA AJENA EN LOS DELITOS CULPOSOS

1. Principio ..... 343
2. Conceptos de autor: extensivo y restrictivo ..... 343
3. Deberes de cuidado primario y secundario ..... 346

**CAPÍTULO CUARTO**  
**EL EMPRESARIO EN**  
**POSICIÓN DE GARANTE**

**1. ÁMBITO DEL ANÁLISIS**

..... 355

**2. REGLAS PARA LA IMPUTACIÓN**

1. Imputación única al principal por el hecho del dependiente.  
El empresario en posición de garante. La teoría de los  
aparatos organizados de poder y los delitos empresariales. .... 361

2. Imputación conjunta: al principal y al dependiente ..... 375

3. Imputación exclusiva al dependiente ..... 376

**3. RESOLUCIONES DE ÓRGANOS COLEGIADOS**

1. Tipicidad ..... 383

2. Concurso de leyes (o de tipos) ..... 387

3. El sentido de los votos: positivo,  
negativo o abstención. Ausencia ..... 387

**4. OMISIÓN DE RETIRAR DEL MERCADO**  
**PRODUCTOS DEFECTUOSOS**

..... 391

**BIBLIOGRAFÍA** ..... 399