

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