

La Problemática de la Culpa y la Sociedad

*Por el Dr. Juan José GONZALEZ
BUSTAMANTE. Secretario Gene-
ral de la Universidad Nacional. Co-
laboración especial para la Revista
Mexicana de Sociología.*

(Concluye)

DELITOS DE SIMPLE OMISION, DELITOS DE COMISION POR OMISION Y DELITOS DE OMISION ESPIRITUAL

La dogmática del delito, ha encontrado su más exacta expresión, en la doctrina alemana. Carlos Binding señaló nuevos derroteros al Derecho Penal con su célebre obra *Teoría de las Normas*. A su lado figuran autores como Hippel, Franck, Max Ernesto Mayer y su más genuino exponente, Edmundo Mezger, cuyo Tratado se publica en Marburgo, en mayo de 1931.

Binding definió el delito como una "acción típica, antijurídica, culpable, imputable, sancionada con una pena y suficiente a las condiciones objetivas de la punibilidad". Con anterioridad, Franz Von Liszt, había definido el delito como un acto y Max Ernesto Mayer, como un acontecimiento típico, antijurídico e imputable; pero a Mezger corresponde la fortuna de haber simplificado los conceptos conectando íntimamente dos elementos: la tipicidad y la antijuricidad. El delito para Mezger, es una acción típicamente antijurídica y culpable. Jiménez de Asúa en su re-

ciente obra *La Ley y el delito*, agrega un elemento más a la definición expresando que la acción debe ser imputable a un hombre.

El delito es acción en su sentido jurídico que es equivalente a conducta humana. Todo lo que no sea conducta humana, para nada interesa al Derecho Penal. Pero la acción, debe quedar comprendida en un tipo jurídico-penal; ser antijurídico e imputable a una persona para ser punible. Obra típicamente, aquel que ejecuta una conducta injusta que la Ley Penal describe como tal. El tipo en el estricto sentido del concepto no es otra cosa que el injusto, descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos y a cuya realización va ligada la sanción penal. De esta manera, puede existir una acción típica que no es típicamente antijurídica por ausencia de antijuricidad, cuando interviene alguna de las causas que según Carrancá y Trujillo excluyen la incriminación: la legítima defensa: el caso fortuito, la obediencia al superior o alguna de las otras causas que la ley positiva comprende en su parte general. Es decir, una acción es típicamente antijurídica, cuando no concurre una especial causa de exclusión del injusto. Pero además, la acción típicamente antijurídica en que no concorra alguna causa de exclusión del injusto, es punible sólo cuando es imputable y sólo es imputable cuando es reprochable, es decir, cuando es culpable. Los conceptos de tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, se eslabonan entre sí en la contemplación de una conducta humana que queda sujeta al juicio del Juez como indispensable presupuesto para la imposición de la pena. En los compuestos del tipo, el Juez establece un juicio valorativo. El concepto del tipo se emplea en un sentido técnico-especial; sólo es punible una conducta, por haberse actuado típicamente, pero el más importante presupuesto de la punibilidad, es la conducta antijurídica.

Si el delito es acción y la acción es equivalente a conducta humana, debemos entender que obra típicamente, aquél que quebranta una norma prohibitiva. Pero la acción no es simplemente

una actividad; en la acción está comprendida la omisión: quien deja de hacer lo que la Ley manda, infringe una norma preceptiva simplemente por no haber hecho lo que debía de hacer. Por ejemplo: aquel que en edad militar no se presenta a las oficinas de reclutamiento a inscribirse en la conscripción, omite el cumplimiento de un deber y con su omisión, infringe un precepto contenido en la Ley de Servicio Militar.

Modernamente, la doctrina ha clasificado los delitos como de omisión propio (delitos de simple omisión) o de omisión impropio (delitos de comisión por omisión). El no hacer cuando la Ley manda que se haga, da origen a una conducta punible. El delito puede cometerse no sólo por medio de una actividad positiva sino también mediante una omisión que produce determinado resultado en el mundo de relación pero ante todo, el actuar haciendo o el actuar omitiendo, debe ser siempre una conducta humana. En el significado de la acción va aparejado el concepto del resultado. El resultado, es la total realización típica exterior y comprende tanto la conducta corporal del agente, como el resultado externo originado por dicha conducta.

Teniendo en cuenta el concepto del resultado externo, los delitos se clasifican en delitos de simple actividad cuya sola conducta produce el agotamiento del tipo (aquí se comprenden los puros delitos de acción: los delitos formales y los delitos de peligro). Los llamados delitos de resultado, son los delitos materiales cuya diferencia con los delitos de simple actividad radica en que, en estos, el tipo penal se consume con el simple movimiento corporal del agente. Por ejemplo: la falsificación de documentos consistente en poner una firma falsa o alterar una verdadera, el disparo de arma de fuego, la excesiva velocidad, etc. En el delito de resultado, es forzoso que se opere un resultado externo.

Preferentemente, nos ocuparemos de la omisión comprendiendo el delito de omisión propio y el delito de omisión impropio (comisión por omisión). Ambos delitos no constituyen el simple "no

hacer”, sino el dejar de hacer algo. El apoyo de ambos delitos, es “la acción esperada”: sin que exista esa acción, no podemos hablar de omisión en sentido jurídico. Esta dual clasificación de los delitos de omisión, a que se refiere Mezger, es combatida por Hippel que encuentra absurda la nomenclatura. El llamado delito de omisión propio que según dijimos consiste en la infracción de una norma preceptiva se distingue por faltar dos características de la positiva acción: el hacer y el querer, porque el que omite obra antijurídicamente, cuando tuvo el deber de hacer algo y es culpable, no por haber hecho algo, sino al contrario, porque no ha hecho lo que debió de haber hecho. No se puede negar que el omitente pudo haber querido la omisión e incluso, es necesario que la haya querido, en los casos de omisión dolosa (comisión por omisión) pero en estos casos, la exigencia del querer del agente, pertenece a la esfera de la culpabilidad y no al concepto de la omisión. Binding en su *Teoría de las Normas*, ha hecho referencia a la omisión culposa, la culpa por olvido. El significado de la omisión es “sui generis” entre los tratadistas alemanes: al concepto de la omisión no pertenece, no sólo ningún hacer, sino tampoco querer alguno. Lo que distingue a la verdadera omisión, es la acción esperada que el agente, con su conducta, ha omitido realizar. Precisamente, porque no ha realizado esa acción que se esperaba de él, es por lo que es punible, en tanto dicha acción pueda exigírsele. Y como solamente la acción esperada hace surgir la omisión en sentido jurídico, es exactamente correcta la idea de que la omisión sólo puede fundamentarse por la externa normatividad y que no es el omitente, sino el Juez quien da vida a la omisión.

Antes que los tratadistas alemanes hubiesen estudiado con el esmero con que lo hacen la teoría de los delitos de omisión, cuyo antecedente lo encontramos en la doctrina italiana, Isaías Sánchez Tejerina, dió a la publicidad en el año de 1918, una hermosa monografía dedicada a su maestro, el insigne tratadista Quintiliano Saldaña. Sánchez Tejerina, estudia los delitos de omisión, clasifi-

cándolos en delitos de omisión simple: delitos de comisión por omisión y delitos de omisión espiritual conocidos clásicamente con el nombre de "delitos culposos". Por la índole de este trabajo, debemos reducirnos al estudio de los últimos. Encuentran los autores alemanes que el problema de los delitos de omisión, está vinculado a la relación de causalidad en el Derecho Penal. Feuerbach y Spangerber, tratan de demostrar la ilegalidad y punibilidad de la omisión, sin pretender establecer una relación de causalidad entre la omisión y el resultado, pues simplemente se reducen a fijar los principios generales en que debe apoyarse la penalidad en los delitos de omisión. Más tarde se asienta en firmes bases, el principio de la causalidad aplicado al Derecho Penal. Algunos autores, entre los que se encuentra Merkel al buscar el nexo o momento causal de la acción que precede a la omisión, formulan la teoría objetiva que trata de resolver el problema de las omisiones en relación con la conducta del agente y encuentran la causalidad de la omisión dentro de sí misma.

La teoría objetiva de la causalidad en la omisión, llamada comúnmente "teoría de las interferencias", es acogida y recomendada por algunos autores. Mezger ha dicho que la relación de causalidad, corresponde a los dominios de la Filosofía; no es un concepto jurídico, sino lógico. Es una forma de nuestro conocer, agrega Liszt-Schmidt, que no ha de entenderse como categoría, un medio originario y apriorístico de nuestro pensar al objeto de la comprensión del mundo sensible. O en otros términos: una determinada posición de nuestra actividad de pensamiento por medio de la que tratamos de comprender las conexiones dentro del Mundo de la experiencia. Pero tal forma de conocer, no es sacada de la experiencia, sino más bien aplicada y llevada a la experiencia con el objeto de poder dominarla mediante nuestra actividad de pensamiento. El razonamiento jurídico debe servirnos en esta forma, para no perder el contacto con el mundo de la experiencia y con el restante pensamiento científico. De este modo, la relación de

causalidad o de causación, es un concepto que supone una referencia y sirve para ilustrarnos sobre una referencia entre dos procesos: entre la causa, por un lado y el efecto, por el otro. Y nos permite decir, que causa es lo que no puede suprimirse "in mente" sin que desaparezca también el efecto y que es la condición "sine qua non" para la condición del efecto. En este sentido, la relación recíproca entre el proceso corporal y el anímico, encuentra exacta aplicación en el concepto de la causalidad psico-física.

En Derecho Penal, la causa que fundamenta la responsabilidad, es la condición del resultado concreto y como todas las condiciones del resultado, deben de ser equivalentes, no sólo en el aspecto causal, sino también en el jurídico, —añade Mezger— toda condición debe ser considerada como causa que fundamenta la responsabilidad del resultado. Fué Von Buri, quien concilió la teoría llamada "de la equivalencia o de la condición" que ha logrado destacar claramente el concepto de la causalidad y con ello el límite mínimo de responsabilidad penal. Sin embargo, la teoría sobre la equivalencia de condiciones, tiene el defecto de que mediante ella se equiparan la conexión causal y la responsabilidad. La teoría de la adecuación, estima que en el Derecho Penal, es causa no toda condición del resultado, sino sólo aquella que generalmente es apropiada para producir un resultado: es decir, causa no es toda condición sino sólo la condición adecuada al resultado. Esta teoría ha logrado conectar la simple relación causal de las condiciones con la responsabilidad penal del agente.

Para Sánchez Tejerina, la omisión eficaz o equivalente, de la acción, es la que más se enlaza con el principio de la causalidad, pero sostiene que ninguna de las diversas teorías que se han expuesto sobre la causalidad, es rigurosamente científica, ni tampoco aplicable al Derecho Penal. Las teorías de la causalidad, fueron acogidas e impulsadas por Stuart Mill y forman un aspecto único en el que es preciso conocer el alcance de la omisión y apreciar el sentido de la causalidad en relación con el Derecho Penal, prin-

principalmente en lo que se refiere a las omisiones culposas. Carlos Binding, reprocha a los autores alemanes el haber llevado al terreno de la Metafísica, la relación de causalidad, lo que ha originado mayor confusión en el problema. A Binding se atribuye la "teoría del equilibrio" y se pregunta qué causa será la condición que produzca un cambio en el Mundo externo ya sea uniéndose a otras condiciones que le favorezcan o bien debilitando o restando fuerza a las condiciones que se oponen a su producción. Birkemeyer dió vida a otra teoría, distinguiendo las condiciones, según la medida en que han contribuído a la producción de las consecuencias.

Si nos hemos detenido a examinar brevemente las distintas interpretaciones que se han dado a la relación de causalidad, es porque la mayor parte de los autores coinciden en la necesidad de tener en cuenta esta relación en el examen del delito culposo.

Hacia notar que la Escuela Positiva concibió el delito de culpa como un acto involuntario; pero independientemente de esta lucha de doctrinas filosóficas entre el determinismo y el libre albedrío, que según Ferri, no interesa a la Escuela de la Defensa Social, al abandonarse el antiguo criterio clásico de responsabilidad e imputabilidad moral, no es forzoso que se le substituya por otro concepto equivalente. El moderno criterio defensista, marca una orientación radical en el Derecho Penal del futuro, al decir de Prins, con la fórmula concebida por Garofalo sobre la temibilidad. El estado peligroso se manifiesta por el delito, y antes del delito tratándose de seres defectuosos e inadaptados para la vida social entre los que se cuentan en gran proporción los delincuentes culposos. Quintiliano Saldaña, en "Los orígenes de la Criminología", hace notar que el estado peligroso preexiste a la comisión del delito y requiere la indispensable adopción de medidas preventivas.

Sánchez Tejerina dedica su interesante monografía a examinar las ideas que sobre delitos culposos expresó Angiolini, en una forma interesante y novedosa. El delito, no podrá desaparecer de la faz de la tierra pero seguirá el ritmo de la indispensable evolu-

ción del Mundo. A las antiguas formas delictuosas, sucederán otras según el grado de civilización de los pueblos. A los vulgares atracos a mano armada, a los asaltos a las diligencias para despojar a los viajeros de lo que llevan consigo que caracterizó a la especie criminal en el siglo pasado como lo relata Don Manuel Payno en *Los Bandidos de Río Frío*, sucede la aparición de los grandes estafadores, organizados en sociedades anónimas que permanecen ocultos a los ojos de sus víctimas; es decir, el adelanto de la civilización, perfecciona al delincuente y lo hace más temible.

La última guerra ha sido propicia a la creación de un clima de egoísmo que engendra un absoluto desprecio a la vida humana. La humanidad pasa por un instante de indiferencia al dolor ajeno. La vida de los pueblos se ha transformado y por todas partes encontramos infinitas brutalidades y excesos que traen consigo las dificultades en la subsistencia. La mujer, lanzada a trabajos rudos; a trabajos que hasta hace pocos años sólo podían desempeñar los varones pero que la lucha por la existencia ha agudizado, deja abandonada la prole en período de lactancia: esto ocasiona resonancias en el ámbito del Derecho Penal que no puede permanecer indiferente y estacionario.

Angiolini, al clasificar los delincuentes culposos, los comprendió en cuatro grupos: delincuentes culpables, por falta de sentido moral y de altruísmo; delincuentes culpables por impericia, por ineptitud; delincuentes culpables por defectos en el mecanismo de la atención o en las facultades asociativas, y delincuentes culpables por la fuerza del ambiente, por surmenage físico e intelectual. De esta clasificación, el grupo más peligroso es el colocado en primer término por su manifiesta antisociabilidad; por su falta de sentido moral. En esta clase de delincuentes existe indudablemente la perversidad y seguramente que en muchas ocasiones son más peligrosos que los delincuentes que obran con intención. En ellos, la acción es querida, consciente la causa inmediata que da origen al daño y es previsto también el efecto. En

este grupo comprendemos a los que padecen enfermedades contagiosas; al tuberculoso, al leproso, al enfermo venéreo que las modernas legislaciones penales han tipificado como conductas delictuosas. Contemplando esta clase de delincuentes, escribió Garofalo, que en la conciencia pública, tales hechos son considerados como verdaderas perversidades. El segundo grupo, comprende a los imperitos y a los ineptos, cuya característica no puede colocarse al mismo nivel en que colocamos al primer grupo y en que su temibilidad se revela por su impericia. En esta clase de delincuentes, no está previsto el efecto y no es tampoco consciente ni querida la causa inmediata que dió origen al daño, pero que desde el punto de vista de la defensa social, constituye una constante amenaza para la colectividad. Aquí comprendemos a los médicos ignorantes e inexpertos; a aquéllos que cometen lamentables errores por ligereza en el diagnóstico; a abogados indoctos en la ciencia jurídica que por ineptitud o por olvido causan al cliente perjuicios irreparables; a ingenieros que construyen edificios que por defectos de construcción, se derrumban y a toda una gama de personas que se dedican a actividades científicas o artísticas. En la tercera categoría se encuentran colocados los individuos que arrojan más coeficiente de criminalidad, en los cuales ha sido consciente la causa, sin que hubiesen previsto el efecto. En esta clase de delincuentes, colocamos a los choferes, aviadores, maquinistas que por distracción, por falta de mecanismo en la atención o por negligencia, son causantes de grandes catástrofes y que sin embargo, los autores los tratan con benevolencia y piedad, comparándolos con los delincuentes culposos colocados en primer término. La última categoría comprende a los que no han previsto el efecto y en que, además, la causa que le dió origen al efecto, es inconsciente. Esta clase de individuos, en la mayoría de los casos ha obrado en estado de automatismo, por influencia de la fatiga. Un chofer que por ganar mayor salario para poder llevar más dinero a su hogar trabaja horas extras en un constante estado

de trabajo y de vigilia, después de muchas horas de labor, llega a convertirse en una máquina, en un "robot" que funciona inconscientemente. Sin duda alguna que es el delincuente culposamente menos temible, aunque objetivamente el daño causado asuma las proporciones de una catástrofe.

Sánchez Tejerina comprende en tres grupos, a los delinquentes por omisión. La simple omisión, es una causa negativa: en ella, suprimida la causa se suprime el efecto: el simple no obrar, no produce ningún cambio en el Mundo exterior. Un ejemplo al acaso del delito de simple omisión, es el que tipifica el artículo 179 del Código Penal Mexicano que consiste en que aquel que sin excusa legal, se niega a comparecer ante la autoridad a dar su declaración cuando legalmente se le exija. En el delito de comisión por omisión, existe una condición negativa: en que no suprimida la causa, se produce el efecto con el resultado dañoso producido. La condición negativa (acción humana) produce un cambio en el Mundo exterior, mejor dicho, la inacción. Nuestro Código Penal, comprende algunos casos de esta índole, en el capítulo titulado "abandono de personas" y el autor lo ejemplifica, en el caso de muerte de un niño por la privación intencionada de cuidados maternos. Aquel que presencia un accidente en que puede salvar a la víctima de la muerte, sin riesgo de su parte y sin embargo, no lo hace. Por último, el delito de omisión espiritual, es el típico delito culposamente. El automovilista que corre desenfrenadamente por el centro de la ciudad y atropella a una persona que imprudentemente pasa corriendo para atravesar la calle. En este caso, comenta el penalista argentino Eusebio Gómez, no existe compensación en la culpa. Suponiendo imprudente a la víctima, si el automovilista violaba los reglamentos del tránsito en lo que se refiere a la velocidad permitida en determinada arteria, es responsable por culpa, por ser un acto posiblemente previsible y evitable.

En la evolución científica del problema de las omisiones, se han expuesto dos teorías: una, la primitiva doctrina unilateral, es simplista y sólo contempla una clase de omisiones: la conducta punible consiste en la inacción: en el no hacer, cuando tiene el deber de obrar, naturalmente condicionado a que no se le causa un mal en su persona. D. Luis Silvela el ilustre catedrático español, había anticipado este concepto: “el que mata como el que deja morir, pudiendo evitarlo, sin daño o peligro para su persona, es homicida, porque viola un deber moral que es a la vez deber social.”

La teoría bilateral, es aplicable a los delitos de comisión por omisión (delitos de omisión impropios) en esta clase de delitos, como lo hemos indicado, se produce un cambio en el Mundo exterior. Ambas teorías pierden su primitiva diferencia si se entiende que el delito de omisión es una tendencia psicofisiológica —antijurídica— y psicosociológica —antisocial—, en que preferentemente se atiende al estado peligroso y a la temibilidad general. El delito de omisión, propiamente hablando, no existe más que cuando hay un incumplimiento a una orden positiva de la ley; radica en la inejecución de una orden o de una disposición preceptiva sin consecuencia de ninguna especie en el mundo de relación. El delito comisivo por omisión tiene por esencia que el agente no impide el comienzo y consumación de un hecho. Quien advierte la presencia de un anciano o de un niño en peligro inminente de sufrir un daño y pudiéndolo evitar, al prestarle socorro y alejarlo del peligro, no lo hace. Quien al pasar por la casa de su enemigo, advierte que se está incendiando y por la odiosidad que le profesa, no da parte a la estación de bomberos.

En los delitos de omisión espiritual, como los llama Sánchez Tejerina, rige en su concepto, el principio de la previsibilidad pero el autor reduce a dos grupos la categoría de delincuentes que Angiolini comprende en cuatro clasificaciones. La primera categoría, comprende la imprudencia o negligencia: la segunda, la impericia o ineptitud. Niega Sánchez Tejerina, la existencia de

la culpa con previsión porque, si existe previsión, el caso entra plenamente en el campo del dolo eventual y recordando la frase de Ferri de que “no hay delitos, sino delincuentes”, afirma que no hay delitos culposos, sino delincuentes culposos, cuyo estado de peligrosidad es tan notorio, que es innecesario encontrar el fundamento de la represión.

Si el criterio imperante para juzgar a los delincuentes culposos es la temibilidad que revelan para el inadaptado en determinada actividad por defecto físico, la privación de libertad, resulta ineficaz, inadecuada y contraria a todo buen propósito de política criminal. En cambio, en el moderno concepto de la culpa penal, gana cada día terreno, el concepto del “agravio objetivo”.

Llegamos al final de nuestras observaciones, después de haber visto desfilar, a la manera de una película cinematográfica, las diversas teorías que se han expuesto sobre los delitos culposos. Vimos cómo se entendió la culpa en el Derecho Romano; cómo juzgó la Escuela Clásica el delito culposo en función del acto voluntario y cómo la Escuela Positiva, al negar el libre albedrío, rechazó la existencia de la voluntad en la culpa penal hasta llegar a la teoría fisis-psicológica de Angiolini, perfeccionada hoy en día por el Psicoanálisis, que encuentra el inconsciente en el fondo de toda culpa penal.

Aquí nos ocuparemos de examinar cómo contempla la Penología moderna, el complicado problema de los delincuentes culposos y cómo algunos tratadistas al hablar del inconsciente, resucitan la vieja teoría del “agravio objetivo”, conocida desde la Ley Aquilia.

Una autorizada opinión sostiene que algunas veces ocurren hechos luctuosos que siendo causados materialmente por un individuo, que sin revelar peligrosidad social, ha sido, sin embargo, la causa productora del daño. Autores tan respetables como Binding y Merkel afirman con criterio fijo, que toda persona está obligada a responder de las consecuencias de sus actos, queridas o

no queridas, porque el hombre sucumbe siempre al Destino y éste está dictado por una fuerza superior, contra la cual, es imposible luchar. El destino aparece como mérito o culpa del hombre y por tanto, aún sin voluntad, se convierte en causa de hechos, malos o buenos.

La Escuela Positiva consagró en las ciencias penales el inapreciable concepto sobre la temibilidad del delincuente. Carrara habló de la falta de previsión por defecto en la voluntad; Binding, de la evitabilidad pero ninguno contempló la curva criminal tan acentuada que ha seguido la delincuencia culposa. No es necesario esforzarnos mucho para encontrar la causa del daño. Aun sin que éste exista, podemos juzgar de la temibilidad revelada por un individuo, física y psíquicamente inadaptado para desarrollar una actividad cualquiera y que pone en constante peligro el interés ajeno. No importa el delito ni el alcance del daño que éste haya producido; nos preocupa la repetición de estos actos en la medida que puedan ser evitados. Nos importa el delincuente: el sujeto peligroso: todos los días convivimos con personas distraídas, irreflexivas que a cada paso revelan su peligrosidad. Motoristas faltos de sentido moral; choferes imprudentes que conducen sus vehículos a velocidad excesiva y que convierten nuestras calles y nuestras carreteras en pistas para suicidas; sujetos impreparados en el manejo de armas mortíferas; industriales poco escrupulosos que con el afán de ganar mayores utilidades en sus negocios, admiten que sus obreros trabajen horas extraordinarias a pesar de que ya priva la fatiga en el cuerpo del trabajador. Recientemente tuvimos en nuestro país un caso luctuoso: el desastre del Cazadero donde la inconsciencia y la falta de sentido de responsabilidad de los maquinistas que conducían los trenes telescopiados, produjeron una catástrofe sin precedente. Casi en la misma época, un camión que iba pletórico de pasajeros, se incendió con un considerable saldo de víctimas, atribuyéndose la causa a que alguien encendió un fósforo en un ambiente saturado de gases. En los salones de espec-

táculos, es frecuente ver el poco respeto que el público tiene a los reglamentos gubernativos. Y sería prolijo enumerar tantos y tantos casos de delitos culposos que se cometen en todas partes y el enorme coeficiente de víctimas que dejan. La complicada vida moderna, es un constante rozamiento a intereses ajenos: la tragedia puede presentarse en un momento dado. No hace falta examinar solamente el elemento subjetivo del delito que muchas veces resulta incomprobado y tiene la apariencia del caso. Los delitos culposos van en aumento continuo como lo demuestran las estadísticas y aún podríamos afirmar que si las medidas tomadas por el Estado para prevenir esta clase de delitos, se encuentran en progresión aritmética, los delitos culposos crecen en progresión geométrica.

Verdaderamente sugestiva es la contribución que aporta el Psicoanálisis en razón de la temibilidad revelada por los delincuentes culposos. El dominio del inconsciente, abarca una multitud de situaciones. La teoría psicoanalítica de la culpa, es obra de Alexander y de Staub. Aceptada por unos y rechazada por otros, no podríamos negarle su valioso concurso al estudio de la teoría de la culpa. La vida moderna nos revela un constante desgaste nervioso y en los delitos culposos, la fatiga juega un importante papel. Hasta ahora la Psiquiatría se ha ocupado de estudiar a los sujetos emocionales; a los tarados por anormalidades psíquicas que actúan en los llamados delitos intencionales. El estudio de la inconsciencia en la culpa penal, ha merecido poca atención de parte de nuestros juristas y de nuestros criminólogos hasta el extremo de llegar a la impunidad ante la ineficacia de las medidas represivas adoptadas.

Una Política Criminal bien dirigida, debe, ante todo, empeñar una campaña de prevención general de los delitos culposos, mediante la creación de esmerados servicios de seguridad y asistencia en los medios fabriles y en las empresas de transporte, por medio de una cuidadosa selección de los tripulantes. La experiencia ha demostrado lo ineficaz que resultan las penas privativas de li-

bertad para hacer al Hombre más previsor. Estamos en una época de rectificación de sistemas y si se ha demostrado que las cárceles no readaptan a los delincuentes por maldad, mucho menos a los delincuentes culposos. Un insano prurito de venganza, nos impele a buscar la satisfacción de nuestros derechos vulnerados con el castigo al criminal y no pensamos que el Derecho Penal del futuro debe orientarse hacia una efectiva defensa de la sociedad que realice la genial proposición de Alimena: “Máximo de Defensa Social, por mínimo de sufrimiento personal.”

En su obra magistral, Enrico Ferri nos habló de los “substitutivos penales”, como los medios más eficaces para realizar la función social de prevenir los delitos. Al explicarnos en qué consiste la ley de Saturación Criminal y al sostener que el delito en sus variadas formas, no podrá desaparecer de la faz de la tierra como no es posible que desaparezcan las enfermedades del organismo humano, conviene en que es inevitable en todo ambiente social, un mínimo de delincuencia por los numerosos factores que actúan en su desarrollo porque la perfección no es propia de la vida humana, sino al contrario, la imperfección es la que domina y los “substitutivos penales” vendrán a ser el recurso, contra las inevitables manifestaciones de la actividad criminal.

No pretendemos la supresión definitiva de las penas privativas de libertad para los delincuentes culposos. Existe un tipo de esta clase de delincuentes que Angiolini comprendió entre los que obran por ausencia de sentido moral y de altruísmo. Se trata de los tuberculosos; de los luéticos que, sabiéndose enfermos, al vivir en común, propagan sus males por contagio. Las leyes penales contemporáneas, se han ocupado de esta clase de individuos, tipificando su conducta antisocial, al crear el delito de contagio venéreo o nutricio con una categoría determinada. En los delitos culposos, la pena privativa de libertad debe ser la excepción. Los “substitutivos penales” abarcan una variada aplicación en orden a las medidas preventivas adoptadas. La campaña contra la prostitución;

contra el alcoholismo, contra el comercio de drogas enervantes, contra la miseria y contra tantas otras formas morbosas de la delincuencia debe iniciarse y proseguirse sin tregua. Las penas privativas de libertad, han perdido su eficacia y han quedado desnaturalizadas. Un autor decía que hay dos clases de delincuentes: los que nunca deben salir de la cárcel y los que nunca deben entrar a ella. Si puede echarse mano de las instituciones civiles para reparar el derecho violado, especialmente para los delitos culposos que causan un daño al patrimonio ajeno, es preferible reservar para casos excepcionales, las medidas de represión que adopta la Justicia Penal.

La ineficacia de la pena privativa de libertad para resolver en general, el problema de la delincuencia culposa, no necesita demostración. Es evidente que en la mayoría de los casos, el buen sentido y los principios científicos han ganado la batalla a los que pretenden reducir el número de delincuentes culposos, con el aumento de las penas de prisión. La necesidad de encontrar una solución mejor a esta clase de delincuentes que son producto de la mala organización social; de deficiencias psíquicas, de la neurosis, de la fatiga y de otras múltiples causas, impone que se busquen métodos más científicos y modernos. Estas medidas preventivas deben iniciarse desde la Escuela Primaria: desde sus primeros años, el educando debe sujetarse al examen obligatorio del médico escolar con el objeto de orientar su función pedagógica, en un sentido favorable a la conservación y desarrollo de la atención; el examen cuidadoso y reglamentario, de ciertos sujetos que se dedican a algunas profesiones u oficios que constantemente ponen en peligro el interés de los demás; la creación de centros psiquiátricos en las cárceles con el objeto de sujetar a los reclusos a un tratamiento conveniente para corregir sus defectos psíquicos; la apertura de clínicas psico-pedagógicas, donde se haga el estudio de los deficientes y anormales, y muchas otras medidas preventivas

que escapan a mi memoria, constituyen el más certero avance para reducir los delitos culposos.

Desearía hacer referencia a un auténtico representante de la ciencia penal española; al ex Ministro de Justicia del Gobierno Republicano con cuya amistad me honro. Me refiero a D. Mariano Ruiz-Funes, que hace algunos años reside entre nosotros, y nos da continuas muestras de su privilegiado talento. En su obra "Delito y Libertad", al asociar el estudio del delincuente culposo, con la doctrina de las secreciones internas, apunta lo siguiente: "Pensemos en un sujeto de inteligencia obtusa en cuyas manos se pone el volante de un automóvil. Ayuno de previsión, con un mecanismo tardío de las representaciones, antes de que perciba al transeúnte que atraviesa intrépido y pueda desviar la máquina del coche o frenar con urgencia, habrá consumado el atropello. Examinemos la hipótesis de un sujeto tímido en cuyas manos se deposite la conducción de un vehículo de motor mecánico por una vía muy transitada. Su falta de energía mental, le hará llevar a término, por inhibición, los más extraños delitos culposos. Contemplamos al obrero inconsciente, que, falto de inteligencia que le sirva para precisar su propia ignorancia, se lanza a una construcción atrevida o al manejo de una máquina, complicada y mortífera. ¡Cuántos errores consumará su mano torpe e inhábil! Registremos el caso de la nodriza ambiciosa e inculta o de la mujer amargada y embrutecida que cree, por superstición, que transmitiendo la enfermedad que padece, ha de quedar libre de ella o que la contagian por ignorancia e imprevisión y como consecuencia, dentro de su lógica deficiente, dejan las huellas perennes del terrible mal en el niño inocente o en el adolescente ingenuo que comienza así, una vida de dolor. Todos estos delincuentes culposos son sujetos de especial peligrosidad. Algunos, los del último ejemplo, lindan con el dolo. ¿Para la desaparición de ese peligro, la pena será eficaz? Indudablemente que no: una sanción de esta clase, no agudiza al ignorante, ni da energía al tímido, ni presta ingenio

al torpe, ni alumbra con las luces de la reflexión, las inteligencias incultas.”

El mejor substitutivo de la pena de prisión para los delincuentes culposos, es la multa. Así lo consideró el legislador de 31 pero tuvo en cuenta que en la mayoría de los casos, los delincuentes culposos son de notoria insolvencia y que al conmutarse la sanción pecuniaria por prisión, el problema sigue en pie. En muchas legislaciones, el delito culposo se ha considerado como un delito de resultado, es decir, en tanto que el daño no se materializa, cualquier conducta imprudente, para nada interesa al Derecho Penal. Conforme a la teoría de la peligrosidad, puede sostenerse la tentativa y la coparticipación en el delito culposo. Aquel que obra irreflexivamente y que estuvo a punto de causar un daño que no se consumó por cualquier circunstancia providencial, debe quedar sujeto a medidas de carácter preventivo. Sin embargo, nuestras leyes en vigor, no reconocen el “*iter criminis*” en los delitos culposos. El Código Penal Mexicano de 1871, establecía como condición objetiva de punibilidad que el delito de culpa, sólo es punible, si llega a consumarse. La aparición en la doctrina moderna, de los llamados delitos de peligro, hace posible la represión de los delitos culposos, aunque el daño no llegue a consumarse, pero repito, sólo para el efecto de aplicar una medida de seguridad, Tenemos en nuestro Código en vigor, el delito de excesiva velocidad y el disparo de arma de fuego, entre otros, en que el legislador ha tipificado la conducta de aquel que puso en peligro un bien jurídicamente protegido. En cuanto a la co-participación en el delito de culpa, si nos ceñimos estrictamente al concepto que se tiene sobre el acuerdo de voluntades podría objetarse que éste sólo es aplicable a los delitos dolosos; pero si por el contrario pensamos que en el Código Penal no encontramos solamente la letra que mata sino el espíritu que vivifica, una correcta interpretación de la Jurisprudencia nos conducirá a admitir el concurso en los delitos culposos. Con frecuencia se registran casos de coparticipa-

ción en los delitos culposos. Imaginémos a una persona que con notoria irreflexión, facilita las llaves de su automóvil a un individuo que de antemano sabe que ignora su manejo y que al poner en marcha aquella máquina mortífera, ocasiona un daño. Dentro del concepto de la responsabilidad social ¿sólo sería responsable el que materialmente causó el daño? ¿Quién facilitó las llaves para que el coche se echara a andar por quién desconocía su manejo, quedaría excluido de responsabilidad penal? ¿No demuestra el segundo con su conducta mayor grado de peligrosidad?

El problema de la culpa penal debe valorarse en un amplio sentido. Comprende dos aspectos fundamentales: la apreciación del grado de inconsciencia con que obró el delincuente culposo y el alcance crematístico del daño causado para proceder a su resarcimiento. Lo primero, requiere un examen integral del sujeto que no se reduzca al momento próximo antecedente en que se encontraba al producir el daño, sino a un cuidadoso estudio de su personalidad, desde el punto de vista psiquiátrico. El delincuente culposo reclama siempre la atención de la clínica. El conductor de un vehículo que padece de nimeropia o ceguera nocturna o de ictalopia; aquél que carece de agudeza visual central; que es un psiconeurótico; el que tiene deformidades de cualquier índole en su organismo, si obra en tales condiciones físicas y causa un daño, no logrará corregir sus defectos con pasar una temporada recluido en la prisión. Lo mismo se dirá del obrero que es admitido en una fábrica por imposición de los sindicatos y dedicado a una actividad peligrosa padeciendo los mismos defectos orgánicos que he señalado. Para esta clase de sujetos, es recomendable la inhabilitación o privación definitiva de derechos para ejercer dicha actividad, como una saludable medida de defensa colectiva.

La penología moderna ha substituído al tradicional y desusado sistema de penas privativas de libertad, con las medidas de seguridad que no son complementarias ni concomitantes de la pena, sino verdaderas garantías sociales. En algunos casos, la culpa

penal desaparece para dar paso a la culpa civil: bastará con el resarcimiento del daño causado por el delito. Lentamente va alumbrando en los espíritus, la luz de la razón. Con firmeza, las medidas de seguridad, irán reemplazando a las penas usuales. El régimen del Futuro —decía Saldaña— se anuncia como una realización extrapenal; a la acción impulsiva, sucede la acción reflexiva. Magnífica promesa de una nueva vida que augura garantía y seguridad. La nueva conciencia social, crea un nuevo tipo y para la satisfacción de sus necesidades, no reclama, sino reparaciones civiles; garantías jurídicas efectivas: genuinas garantías traducidas en MEDIDAS DE SEGURIDAD.

Busquemos en el resarcimiento del daño, el mejor; el más eficaz sucedáneo de las penas atroces impuestas a los delincuentes por culpa. Busquemos un sentido práctico en la defensa social desechando equivocadas tradiciones que aún gravitan en nuestro pensamiento. Abramos ancho cauce a las medidas de seguridad verdaderos substitutivos penales, como con sublime visión, las concibió Ferri y así liquidaremos un Derecho Penal rezagado que ve en el sufrimiento, en la expiación, en la ejemplaridad y en la degradación física y moral del penado, el mejor camino; el medio más eficaz para la defensa de la sociedad.