

## Contenido

Acontecimiento Hipotéticamente Anti normativo .....	2
Situación de hecho (Primera hipótesis de calificación) .....	2
Distintos supuestos: .....	2
Bien Jurídico Protegido (¿Qué?).....	5
Hipótesis de la calidad del Daño .....	5
Deber Violado.....	6
Comportamiento .....	7
Medios Causales (¿Donde?, ¿Cuándo?, ¿Con que?).....	8
Representación u Orden Utilitario (¿Cómo?) .....	9
Exigibilidad.....	10
Evitabilidad .....	11
Medios Hipotéticos Negativos.....	11
Orden Deontológico .....	14
Exigibilidad .....	14
Acontecimiento Personalmente Atribuido .....	15
Glosario y otras cuestiones .....	15
Sujeto Activo.....	15



## **Acontecimiento Hipotéticamente Anti normativo**

### **Situación de hecho (Primera hipótesis de calificación)**

El homicidio consiste en provocar la muerte a un individuo o extinguir su vida. Es una figura dolosa en la cual el individuo se propone cometer el delito ya sea por acción o por omisión. A su vez es una figura subsidiaria y residual, debido a que se encarga de cubrir el vacío legal que puede configurarse por la ausencia de un homicidio calificado o agravado. Como se sabe, los agravantes son circunstancias que concurren al hecho delictivo y cumplen la función jurídica de aumentar la magnitud punitiva del tipo. Por ello, debido a que la realidad no puede ser completamente tipificada, se puede decir que el homicidio simple viene a cubrir todas aquellas situaciones que no hayan sido previstas, configurándose únicamente cuando los motivos que impulsan el actuar o la modalidad empleada no se encuentran tipificados de forma especial o también cuando procesalmente la actividad probatoria es insuficiente para lograr afirmar con certeza la concurrencia de los elementos necesarios que permiten la configuración de un tipo en particular.

El tipo consiste en la violación de una norma prohibitiva que podría traducirse en el precepto de “no matar”.

### **Distintos supuestos:**

Matar consiste en extinguir la vida de una persona nacida, por lo que esto se puede realizar, ya sea por la inactividad del individuo como así también por la intervención del mismo (omisión o acción) sin embargo el primero de ellos se encuentra previsto en los supuestos de “abandono de persona”. A su vez, lo mismo se puede provocar mediante un actuar o una intervención dirigida directamente a configurar el hecho (dolo) o ineficiente del agente (culpa), quien por no cumplir con distintos deberes de diligencia que le eran exigibles, acaece la muerte, pero una vez más se debe ser cauteloso al momento de tipificar debido a que se debe observar la personalidad o impersonalidad (en los términos de la teoría de la atribución de acontecimientos personalmente atribuidos) del daño cometido mediante el empleo de un medio idóneo para consumar la muerte.

Si la impersonalidad del daño es alcanzada mediante un medio que no fue seleccionado directamente, es decir, le fue impuesto, y a su vez actúa de forma reglamentariamente adecuada, y el hecho se produce, entonces no le será exigible la posibilidad de evitación del hecho, quedando atípico el hecho. Claramente no existe comportamiento antinormativo.

Si el individuo actúa empleando un medio impersonal que le es impuesto y a su vez no observa la diligencia exigida, entonces la evitabilidad le será exigible, respondiendo de forma culposa. La diligencia es la principal hipótesis de evitabilidad. Esto será siempre que no haya incluido en su proceder el actuar defectuoso, caso contrario sería doloso debido a que si bien el esfuerzo de abstracción es alto disminuyendo las posibilidades de inhibición conductual, esto se modifica si el defecto en el empleo del medio fue buscado o incluido en el plan motor al momento de realizar la integración sensor motora. En este último caso responderá dolosamente.

En segundo lugar, si el individuo decide actuar empleando un medio que es idóneo para cometer personal o impersonalmente el daño a la vida del tercero, y no cumple con la diligencia debida, responderá en ambos casos de forma dolosa, sin importar que al momento de la consumación hubiese existido o no la posibilidad de evitación, debido a que él mismo crea un riesgo, que puede que al principio haya sido permitido pero al final deviene prohibido, lo cual delimita su esfera de reserva creando la posición de garante que debía observar (abstención de crear riesgos prohibidos). La evitabilidad debe retrotraerse al momento en el que el inicia el actuar (claro está que en ese momento se supone que se motiva y tuvo pleno control de la causalidad, caso contrario no habría acción). Esto último es importante debido a que deja claro que la calidad del daño (personal o impersonal) no es el único factor que determina la faz subjetiva del sujeto, además se debe atender a la naturaleza del instrumento y la exigibilidad de la evitabilidad.

Por último, si el individuo actúa observando los reglamentos y demás deberes de conducta que puedan atribuirle de algún modo la consecuencia, pero el hecho acaece de igual modo, entonces el hecho volverá a ser atípico. Recordemos que durante todo este último análisis, partimos de la base de que el individuo no se dispone a extinguir directamente la vida del tercero, sino que le es exigible la representación del resultado y su consecuentemente evitación, por ello puede responder dolosamente.

A su vez, en los supuestos en los que se haya seleccionado el medio pero sin proponerse cometer el delito directamente y de lo mismo crea el riesgo resultando la muerte, entonces estaremos frente a la configuración del tipo de “abandono de persona”, desplazándose una vez más la figura del homicidio simple, siempre y cuando la magnitud del daño haya permitido cumplir con la evitabilidad, caso contrario prevalece el homicidio. Este concurso resulta interesante de analizar. La evitabilidad es un proceso intelectual que se debe realizar en el caso concreto buscando la existencia de medios que siendo ordenados deontológicamente, hubiesen podido evitar el resultado, en este caso, fatal. En el caso del abandono es importante siempre entender que existe esta posibilidad de evitación, por ello si el autor se encarga de eliminar esas posibilidades, entonces no existiría evitabilidad exigible debido a que ella sería imposible, y sería irrazonable exigir lo imposible. Por

ello en estos supuestos se debe ver que la eliminación de los denominados “medios negativos” son una modalidad para la comisión del homicidio, debido a que manifiesta un claro plan motor dirigido a la extinción efectiva de la vida y no a la de crear un estado de riesgo sobre el bien jurídico. Piensese en el siguiente supuesto: Es de noche y hace mucho frío, un individuo lesiona a otro y lo deja inconsciente, ante tal panorama decide ocultarlo rápidamente y dejar el lugar para refugiarse en su casa, donde además decide emborracharse quedando incapacitado. Al otro día es encontrado el cuerpo y se logra dar con el sujeto. Claro está que a primera vista existe un abandono de persona agravado por el resultado muerte, pero si se analiza con más detenimiento, el sujeto hizo más que crear un riesgo, sino que además anuló o inutilizó los medios negativos que podrían haber evitado el resultado fatal, entonces, ¿No sería razonable evaluar la posibilidad de que haya configurado un homicidio doloso, sin habérselo propuesto directamente, debido a que la muerte devino de una lesión que permitió la posibilidad de salvar? Resulta un ejemplo grosero pero sirve para graficar la idea. Un ejemplo más común sería analizar el tipo de lesión que le provoca a la víctima, debido a que su magnitud permite evaluar la viabilidad y cuán útil resultaría cualquier acción de salvamento. No es lo mismo cortar una arteria que cualquier otra zona, puede que la causa de muerte sea el desangramiento, pero ¿Cuál es el flujo del mismo? En algunos casos bastan segundos para que resulte el fallecimiento mientras que en otros se puede actuar con tiempo suficiente. En estos casos a pesar de que el sujeto tuvo un dolo de lesión, queda claro que acto seguido de la lesión se erige el deber de resguardo de la vida, el cual resulta inútil debido a la naturaleza o calidad del daño. Esto resulta muy útil para calificar los supuestos en los que resulte difícil determinar si existió un dolo de lesión o de homicidio (Lesiones dolosas u Homicidio Simple). En simples palabras, para que haya abandono debe ser exigible el deber de cuidado y para ello además debe existir la posibilidad evitabilidad, caso contrario sería imposible garantizar la subsistencia del bien jurídico.

En resumen, el tipo se configura en los siguientes supuestos:

Cuando:

- El sujeto selecciona el medio atípico de otra figura y se propone extinguir la vida independiente de un tercero, sin que este motivo importe la configuración de un agravante o de otra figura calificada.
- El individuo, por su calidad personal, no representa ningún tipo de agravante, ya sea por el cargo o la relación que guarda con la víctima.
- La modalidad no se encuentre tipificada particularmente.
- La actividad probatoria no logre encontrar elementos que desplacen los anteriores preceptos.

## **Bien Jurídico Protegido (¿Qué?)**

### **Vida:**

La vida es un concepto que puede ser analizado desde una perspectiva, técnica, cultural, social o jurídica.

La RAE lo define como la fuerza o actividad esencial mediante la que obra el ser que la posee o la energía de los seres orgánicos. Es de sentido común que este bien jurídico es imperceptible, por lo que depende en su totalidad del objeto en el que se encuentra contenido, sobre el cual recae el acto delictivo y que a su vez constituye un bien jurídico autónomo: La integridad corporal. Esta energía imperceptible se pierde si se elimina el vehículo o conductor que la contiene por lo que el delito de lesión es necesario que se configure para lograr consumar el homicidio.

De este modo el bien jurídico al ser inmaterial, una especie de energía, únicamente puede ser disipado si se logra cortar con el conductor en el que se mueve y transita. El conductor y productor de la energía que supone la vida, es orgánico y es el propio cuerpo humano. La vida como energía que impulsa el cuerpo humano, puede plantearse como el resultado de los distintos procesos que la originan, emplean y mantienen estable, el metabolismo, anabolismo, catabolismo y la homeostasis, entre otros.

Por ello la muerte puede graficarse como el daño que provoca la inutilización irreversible del aparato orgánico encargado de contener, producir, emplear y mantener la vida. A su vez, como estamos en el tipo de homicidio, cabe aclarar que este aparato orgánico debe ser autónomo y autosuficiente, caso contrario se puede estar ante un aborto o casos de ortotanasia, eutanasia o distanasia.

### **Hipótesis de la calidad del Daño**

Un plan motor que persigue la afectación del bien jurídico Vida, es comprensivo además del modo en que puede lograrlo. Resultaría reduccionista pretender agrupar en este supuesto todos los casos en los que se termina en un solo acto la vida del individuo, prueba de ello son los supuestos estudiados anteriormente. Partiendo de la concepción de la vida como energía contenida en un cuerpo, resulta de suma importancia evaluar la calidad, magnitud o naturaleza de la alteración en la integridad del conductor (en términos eléctricos). Esto permitirá evaluar la evitabilidad, analizando además si el resultado fatal fue resultado de la duración de un estado de riesgo o de la magnitud del daño, lo cual resulta importante para analizar lo más arriba expuesto. En este punto basta con que

se analice una hipótesis de la misma debido a que será concretada al momento de analizar el orden utilitario y la calidad del daño.

## **Deber Violado**

El deber es prohibitivo y ordena que el individuo se abstenga de extinguir la vida independiente de una persona. Como se explicó, el bien jurídico que se tutela no se encuentra aislado, depende de la integridad o del estado en el que presente el cuerpo humano, que es donde este se encuentra ubicado. Por lo tanto, la norma prohibitiva, no matar, incluye además la de “no dañar el cuerpo de otro”. Como el cuerpo es un bien susceptible de ser dañado de forma gradual, permite que existan supuestos en los que las circunstancias otorguen la oportunidad de impedir y revertir su desintegración, evitando de este modo el resultado fatal. En estos últimos supuestos, resulta exigible intervenir para lograrlo, derivándose así un “deber de auxilio” o una posición de garante que asegure la subsistencia de la vida.

Entonces, podemos afirmar que el tipo de homicidio viola tres deberes diferentes, pero que de algún modo se encuentran vinculados siguiendo una lógica de progresión secuencial, donde el primero sería prohibitivo (no dañar a otro), el segundo imperativo (auxiliar a otro) y el tercero una vez más prohibitivo (no matar a otro). De este modo resulta evidente que el modo en que se puede consumir el delito no es monocromático, siendo posible su configuración, también en los supuestos en los que el sujeto adopte una conducta pasiva (incapacitación y anulación de la posibilidad de auxilio, eliminando además la posición de garante por resultar de imposible concreción).

Típicamente se puede dar entonces un concurso ideal entre la figura de lesión y la de homicidio, este razonamiento resulta inconveniente debido a la naturaleza progresiva de la lesión, interpretándose al homicidio como una forma de agotamiento de la lesión (en los supuestos en que resulte imposible el auxilio) o a la lesión como un comportamiento necesario para conseguir la finalidad homicida.

Distinto es el caso del abandono de persona y homicidio. Por la naturaleza subsidiaria de esta última, siempre se ve desplazada, prevaleciendo el abandono. Sin embargo, existen casos particulares en los que el abandono puede quedar desplazado por el homicidio simple.

Si analizamos la estructura del abandono, nos encontramos ante una norma imperativa, la cual para que pueda ser violada, en primer lugar debe existir la posibilidad de realización de la misma (ultra posse nemo obligatur). Por lo que, si esta circunstancia es eliminada por el propio individuo, privándose así mismo de la posibilidad de cumplir con su deber de garante, entonces el abandono de

persona se verá desplazado pero prevalecerá el homicidio simple debido a que violó el deber de “no dañar”, al crear el riesgo mediante su incapacitación para ser garante. No se puede auxiliar a alguien cuando no existen los medios. La mencionada incapacitación dependerá de las circunstancias particulares de cada caso, debiéndose analizar cómo se desarrolló, la existencia efectiva del medio de auxilio y el estado psíquico y físico del sujeto al momento de serle exigible la ejecución del comportamiento de auxilio, estando todo contenido en el análisis de la evitabilidad.

Los casos clásicos son los de homicidio por conducción de automóviles, donde se debe diferenciar el hecho de conducir de forma antirreglamentaria, pero dejando subsistente la posibilidad de auxilio (potencial abandono de persona agravado por el resultado muerte), del supuesto en el que se elimina de forma absoluta dicha posibilidad que en algún momento existió y subsistiría si se hubiese actuado reglamentariamente (homicidio simple). La culpa en estos supuestos se restringe únicamente a los casos en que hubiese sido posible el auxilio, debido a que el individuo entonces se podría haber representado como probable, pero no como posible, el resultado fatal. Si el sujeto viola el deber de diligencia a tal grado que se incapacita para cumplir con su deber de garantía, entonces el grado de exigibilidad es mucho más alto que el supuesto de violar el deber pero dejar subsistente la posibilidad de auxilio.

En resumen, el sujeto debe abstenerse de dañar y además debe interrumpir la causalidad potencialmente fatal. A su vez en este último caso, será exigible que actúe dejando subsistente los medios que le permitan auxiliar a su víctima, aun cuando haya violado el deber de “no dañar”, debido a que si no lo hace, la muerte será plenamente atribuida a su persona. Es decir, se debe ser garante de que, la posibilidad de cumplir con la norma imperativa, no se extinguirá por un comportamiento propio. Quien debe ayudar debe asegurarse de que podrá hacerlo cuando le sea requerido.

Se aclara que todo este análisis es puramente normativo, por lo que al momento de realizar la tipificación se deberá atender a la faz subjetiva del individuo y las circunstancias particulares del hecho investigado, incluyendo los demás principios y reglas penales necesarias para asegurar una atribución legítima del comportamiento.

## **Comportamiento**

Ahora se iniciaría con el análisis del primer presupuesto de una conducta delictiva: La existencia de un comportamiento anti normativo.

## **Medios Causales (¿Dónde?, ¿Cuándo?, ¿Con qué?)**

### **Positivos**

Una vez más, debido a la naturaleza del tipo, solo puede consumarse si se emplean medios que no importen una circunstancia agravante.

De este modo quedan excluidos de los elementos materiales para su ejecución, las armas de fuego, veneno o sustancias químicas y elementos que tengan la aptitud para generar un peligro común.

A su vez se debe advertir el modo en que se desarrolla el comportamiento, debido a que pueden constituir otros agravantes como lo pueden ser la alevosía, el ensañamiento, “criminis causa”, o tal vez verse incluido dentro de la configuración de otro delito, como ocurre en el supuesto del homicidio en ocasión de robo, privación ilegítima de la libertad agravada por el resultado de muerte, entre otros.

Como el medio positivo es comprensivo de la idoneidad material y contextual del comportamiento, se analizan el elemento empleado, las circunstancias en las que se da el hecho y el objeto sobre el que recae el comportamiento. Respecto de esto último se debe analizar si la calidad del objeto del delito configura una circunstancia agravada, como puede ocurrir en el homicidio de menores y la alevosía.

Materialmente hablando, se requiere un comportamiento lesivo de la integridad corporal o de la salud, alterando su funcionalidad e impidiendo de forma irreversible la subsistencia de los procesos que mantienen operativo el cuerpo y le permiten actuar. A diferencia de los diferentes tipos de lesiones, donde también se produce un daño en la salud o la integridad corporal, se encuentra subsistente el proceso homeostático, por lo tanto la persona aun sigue viva. Sin embargo cuando una lesión impide el normal desenvolvimiento, de forma total e irreversible, de los procesos que mantienen estable al organismo, estaremos frente a la muerte del individuo. Por lo tanto, cualquier comportamiento capaz de alterar el equilibrio que genera este proceso, impidiendo o anulando la posibilidad de restablecimiento, será interpretado como un comportamiento idóneo para la comisión del tipo de homicidio.

El quiebre absoluto de la homeostasis o la anulación completa de los siguientes procesos que permiten la adaptación del organismo, serán causas de la muerte:



- Cardiovascular
- Respiratorio
- Neurológico
- Renal
- Endocrino
- Neurológico
- Nutricional Metabólico
- Abdominal digestivo
- Inmunológico
- Musculo esquelético y piel
- 

Claro está que la lesión o el daño deben ser de una gravedad de tal magnitud que provoque un desequilibrio irreversible, haciendo inviable el mantenimiento de la vida. Puede ocurrir porque el comportamiento comprometa un proceso o sistema y del mismo se derive la afectación de otros (asfixia donde en primera instancia se ve afectado el sistema respiratorio, pero que con su prolongación se impide el funcionamiento del sistema cardiaco alterándose además el sistema neurológico) o que se alteren varios procesos a la vez (decapitación donde se daña el sistema circulatorio, respiratorio y según el caso también el neurológico, todos a la vez.).

### **Representación u Orden Utilitario (¿Cómo?)**

Se entiende por representación el modo en que el individuo organiza las diversas tareas necesarias para alcanzar un objetivo determinado, por esto, el análisis debe ser realizado desde la interpretación de los elementos más simples a los más complejos, descomponiendo el hecho en las múltiples tareas que tuvieron que ser llevadas a cabo, siendo cada una de ellas relativamente autónomas.<sup>1</sup> Principalmente de cada tarea se debe lograr extraer componentes que permitan analizar la decodificación e integración sensor motora realizada por el individuo respecto de los datos extraídos de la realidad para alcanzar el “Action goal” o la finalidad. Se agrega que los siguientes elementos son los niveles de la mencionada representación jerárquica.

1. Significado de la acción.
2. Sensibilidad a la Cinética.
3. Objeto sobre el que se centra el comportamiento.
4. Consecuencias de la Acción.

---

<sup>1</sup> Para mas información leer trabajo del departamento de imputación jurídica

En segundo lugar, se deberá analizar la naturaleza de los elementos y el contexto en el que se desarrolló el hecho para poder describir el proceso moral llevado a cabo por el sujeto y de este modo afirmar el dolo o la culpa del agente. Para ello se deberá interpretar si el medio positivo empleado responde a una moral utilitaria o deontológica, de acuerdo al grado de personalidad del daño y la posibilidad de generar una respuesta emocional negativa en el individuo.<sup>2</sup>

Si se tuviera que resumir en las preguntas que debe responder el operador jurídico, las mismas serían:

- ✓ ¿Qué ha sucedido? ¿Qué conducta, cual delito?
- ✓ ¿Cuántos comportamientos fueron desplegados?
- ✓ ¿Quién es la víctima y quien es el autor del delito y sus relaciones?
- ✓ ¿Cuándo? ¿En qué momento sucedieron los hechos?
- ✓ ¿Cómo? ¿De qué manera se produjo la conducta delictiva?
- ✓ ¿Dónde? ¿En qué lugar se realizó la conducta?
- ✓ ¿Con que? ¿Qué instrumentos utilizó para cometer el delito?
- ✓ ¿Por qué? ¿Causas y Motivaciones que llevaron al delito?
- ✓

Este análisis debe en todo momento realizarse sobre una tarea en particular que componga la complejidad del hecho. Una vez terminado el análisis de ella se debe analizar la siguiente y así sucesivamente hasta que no queden tareas por analizar, de acuerdo a la descomposición hipotética del hecho realizada por el operador jurídico.

### **Exigibilidad**

Este último elemento únicamente puede ser analizado en el caso en concreto, debido a que las circunstancias particulares del caso, determinarán la posibilidad y exigibilidad jurídica de haber empleado el medio negativo. En principio, el operador jurídico deberá analizar la posición de garante, su fuente y clasificación (instituto u organización), en segundo lugar, la concurrencia de causas de exclusión de la atribución del hecho al individuo (prohibición de regreso, auto expuesta en peligro, entre otros) y por último, analizar la congruencia normativa respecto de la hipótesis de tipo seleccionado para encuadrar el hecho.

---

<sup>2</sup> Para mas información leer el trabajo del departamento de imputación jurídica.

Se recomienda comenzar analizando el deber de abstenerse de crear riesgos, para así continuar con el análisis del deber de evitación del resultado fatal. Lo que importa en este punto es determinar si el comportamiento es adecuado y a su vez le es inexigible la evitabilidad.

## **Evitabilidad**

### **Medios Hipotéticos Negativos**

Por medio negativo se deben entender aquellas circunstancias, elementos y comportamientos que de haberse aprovechado durante el desarrollo del crimen, pudieron posiblemente revertir los efectos y así evitar el resultado, en este caso, fatal.

Como el homicidio necesariamente se deriva de una lesión, primero se debe analizar el medio positivo que efectivamente fue empleado. En segundo lugar, de acuerdo al grado de alteración, se considerará si prolongación del desequilibrio fue la causa eficiente de la muerte, o si por el contrario, la acumulación de procesos afectados conjuntamente, provocaron instantáneamente la muerte.

En el primer caso, al existir temporalmente la posibilidad de auxilio, se deberá analizar la potencial concurrencia con el tipo de abandono de persona derivado de la creación de un riesgo y agravado por el resultado muerte. El individuo lesiona y del abandono se deriva la muerte.

Si por el contrario, como ocurre en el segundo caso, la muerte ocurre de forma instantánea, al no existir posibilidad de revertir los efectos o evitar el resultado, entonces el individuo únicamente responderá por la violación del deber de abstención, el cual lógicamente se podría haber impedido si no hubiese transgredido su esfera de reserva, o hubiese configurado únicamente el delito de lesión.

El caso que requiere de un análisis un poco más complejo es el primero, donde el factor tiempo desempeña un rol fundamental para interpretar y determinar la existencia o no de medios negativos. Puede que la muerte se derive de la prolongación del desequilibrio provocado en el organismo de la víctima, pero, cuando el tiempo de duración no sea suficiente para lograr efectivizar el auxilio, entonces los medios negativos existentes serán negados. En otras palabras, si a pesar de tener los medios, no pueden ser empleados, entonces no existe posibilidad de auxilio y por lo tanto no se lo podrá abandonar, debido a que solo se puede abandonar a alguien cuando se tienen los medios y pueden ser empleados (*ultra posee nemo obligatur*). No se puede abandonar o auxiliar a alguien que no puede ser salvado, sería exigir lo imposible.

El medio negativo o la posibilidad de evitación dependen en gran parte del tiempo que se dispone desde la lesión, en este caso, para lograr emplearlo eficazmente. Si la duración de la prolongación no permite el empleo eficaz del medio negativo, entonces éste deberá negarse, no será exigible y subsistirá la violación del deber de abstención. Si se afirmara la viabilidad del medio negativo, a pesar de que el tiempo no permitió su efectivo empleo, se estaría exigiendo lo imposible. Un ejemplo de ello sería el degollamiento de alguien, o la provocación de una lesión que genera desangramiento, donde el flujo de pérdida de sangre es de tal magnitud que en cuestión de minutos resulta la muerte, tornando inútil cualquier intento de auxilio. El abandono que haya hecho de la víctima resulta irrelevante, subsistiendo únicamente la violación al deber de abstención.

Algo que también debe tenerse presente es el caso en el que la duración del tiempo permite el auxilio pero a pesar de ello, el sujeto decide abandonarlo. Si esto es así, se deberá analizar si el empleo de la prolongación del tiempo sirvió para configurar el agravante de alevosía o ensañamiento. Piénsese el caso en el que un individuo deja inconsciente a su víctima, le provoca asfixia por sofocación y la abandona en un lugar donde resulta difícil que alguien la auxilie. En este supuesto sería absurdo considerar que el autor configuro el tipo de abandono agravado por el resultado muerte, debido a que los medios positivos empleados dejan de manifiesto que cognitivamente se representó<sup>3</sup> esta modalidad como favorable para facilitar y asegurar la consumación del homicidio, sin ver comprometida su integridad e impunidad. Otro ejemplo más frecuente de ello es el caso en el que el autor de una lesión que genera el desangramiento de su víctima, decide además robarle y escaparse, pudiendo haberla atendido de forma adecuada y así evitar el resultado muerte. Este es un claro ejemplo de homicidio doblemente agravado por *criminis causa alevosía* y. El hecho de incapacitar, siendo inminente el resultado muerte y abandonarla hace que esta circunstancia pueda ser considerada alevosa, a lo cual se agrega, en el ejemplo, la conexidad con el delito de robo.

Otro supuesto en el que debe interpretarse el empleo de la prolongación de los efectos de la lesión como configuración de una figura típica diferente a la del abandono de persona agravado, es cuando la duración afecta además psicológicamente y también en su dignidad a la persona, debido a las circunstancias que debe soportar. El ensañamiento se aprovecha de la duración haciendo que sea un fin en sí misma, quedando desplazado el abandono debido a que es necesariamente incorporado en la ejecución del tipo para que este logre configurarse. Puede darse el supuesto de asfixia por sumersión, envenenamiento con un químico que genere un dolor insoportable, muerte por hipotermia o calcinado, entre otros.

---

<sup>3</sup> Ver las bases dogmáticas expuestas en el manual del departamento de imputación delictiva.

El ensañamiento y la alevosía serán explicados detalladamente en el siguiente trabajo, sin embargo se aclara que el abandono de persona puede ser empleado como una modalidad de los mismos.

Por último, puede darse el supuesto en el que el sujeto lesione a su víctima y decida escapar, sin embargo, la misma es auxiliada adecuadamente pero sin éxito. ¿Cómo se logra decidir si el individuo le es atribuible o no el resultado muerte? Claro está que no es una lesión normal la que se ejecutó sobre el cuerpo de la víctima, debido a que el grado de afectación, a pesar de la intervención médica, hizo irreversible e inevitable el resultado muerte. Habiendo analizado esto, se deberá observar si el medio positivo fue la causa eficiente, en razón de su naturaleza particularmente lesiva, o si el factor determinante fue el lapso de tiempo entre el abandono y la asistencia. Con esto se quiere dejar claro que no es lo mismo proferir heridas con una hoja de 30 cm de longitud, que con una de 5 cm. Claramente la última resultará letal en determinados casos, mientras que la primera lo será en la gran mayoría de los casos. También puede ocurrir que la lesión únicamente pase a ser letal por el transcurso del tiempo, en estos supuestos, le será atribuible al individuo el resultado muerte debido a que no puede desconocer el impacto del tiempo. Siendo garante de que la lesión no se agrave, si no actúa para disminuir el riesgo, deberá responder por el resultado. El deber de garantía lo hará responsable por el tiempo transcurrido desde que lo abandono y hasta que el auxilio llegó, si este lapso de tiempo resultó irrelevante para que la muerte haya tenido lugar y por el contrario es atribuible a otros factores que no tienen relación con el medio positivo o el abandono, entonces será responsable por la lesión que cometió.

Hay que recordar que el abandono no se configura si no hay medios para auxiliar, si los hay no pueden ser empleados y si la víctima puede ser asistida. En este último caso, el tiempo de duración del abandono solo será relevante si acaece la muerte. Si no es así, entonces la muerte no le será atribuible debido a que el resultado fue algo que excedió al control que poseía el autor del hecho, excedió a la determinación del hecho y las circunstancias. El individuo es garante de que el resultado muerte no tenga lugar, por lo tanto si su comportamiento únicamente es idóneo para configurar una lesión, sin dar lugar a circunstancias que puedan desembocar en el resultado fatal, entonces no resultaría atribuible el resultado muerte. Depende de la naturaleza del medio positivo y de la prolongación del abandono para poder atribuir la muerte al autor del comportamiento lesivo. Todo esto se debe a la particularidad del comportamiento delictivo, de poder mutar y agravarse en razón a determinadas circunstancias que pueden concurrir, por lo que es importante discriminar cuál de ellas es responsabilidad del autor y cuáles no lo son.

En segundo lugar, el modo de empleo de los medios positivos permitirá saber si el sujeto se representó una lesión o un comportamiento idóneo para provocar un homicidio. Si se emplease la

hoja de 5 cm en alguna arteria de la víctima, resulta claro que corre grave peligro el mantenimiento del equilibrio orgánico que permite la subsistencia de la vida. Cuando un individuo decide cometer un delito, también elige los instrumentos que facilitarán su consecución, por lo que no resulta aleatorio el empleo de un cuchillo, un arma, un bastón o ir a mano limpia.<sup>4</sup> Como el medio negativo depende de la naturaleza del positivo, por lo que el individuo al momento de elegir el instrumento se representa el daño que va a cometer y consecuentemente la posibilidad de evitar los diferentes resultados que pueden darse.

Esta de mas decir que en el supuesto en el que la víctima sea salvada, responderá por el delito de lesiones o abandono de persona agravado por el grave daño en el cuerpo o la salud de la víctima. Además, se aclara que todo el desarrollo realizado hasta el momento únicamente busca atribuir el comportamiento a un y además lograr definir una tipificación adecuada a la misma.

### **Orden Deontológico**

El orden deontológico claramente debe permitir crear, mediante un proceso abstracto, un plan motor alternativo que de haberse empleado en el caso en concreto pudo haber, fundadamente mediante el empleo de los medios negativos, evitado el resultado, en este caso, fatal. Por ello importa determinar de manera secuencial el modo en que se debió cumplir el plan motor. Es la contracara del orden utilitario, el cual buscaba concretar el resultado delictivo.

### **Exigibilidad**

A diferencia del análisis de exigibilidad correspondiente al comportamiento, en la evitabilidad se deben evaluar dos factores:

- Posibilidad Fáctica
- Exigibilidad (propriadamente dicha)
- 

El segundo resulta similar al anterior con la diferencia de que en este caso se lo debe hacer gravitar en torno del orden deontológico que debió realizarse. Se deberá evaluar si jurídicamente era exigible el cumplimiento de la evitabilidad, a distinción del anterior que debía analizarse si el comportamiento en cuestión era adecuado y por lo tanto resultó inexigible la evitabilidad.

---

<sup>4</sup> Para comprender mejor se recomienda analizar el trabajo del departamento de imputación delictiva.

El primero evalúa a través de un proceso intelectual la viabilidad material que existe en referencia al orden deontológico que debió haberse cumplido. Resulta complicado el análisis debido a que es puramente abstracto, por ello deberá verse en el caso en concreto analizando únicamente elementos objetivos, vinculando únicamente la capacidad cognitiva del autor en el supuesto que lo requiera en razón de la posición especial de garante que ocupe, lo cual a su vez se verá reforzado por el análisis de la exigibilidad propiamente dicha. Principalmente se deberá evaluar la existencia de los instrumentos (medios negativos hipotéticos), cuan accesible fueron los instrumentos al autor, si contó con el contexto adecuado para ordenarlos deontológicamente (espacio y tiempo) y si fue necesario o no el empleo de sus conocimientos especiales, por ocupar una posición de garante que así lo ameritaba (institución).

### **Acontecimiento Personalmente Atribuido**

Con esto se concluiría el análisis del delito y por lo tanto se puede afirmar la existencia de un comportamiento anti normativo atribuible a un individuo. Claro está que para imputar personalmente un hecho a un sujeto se requieren dos elementos: Comportamiento y Evitabilidad. El primero de ambos analiza el daño, lo que concretamente ocurrió y si lo mismo es contrario a una norma. El segundo analiza si jurídicamente se lo puede atribuir a un sujeto determinado, debido a que subsistió la posibilidad de actuar de adecuadamente. Recordemos que para que un hecho sea típico debe haber existido la posibilidad de mantenerse dentro de la legalidad. Un comportamiento delictivo es una extralimitación a la esfera de reserva del individuo, por lo que debe evaluarse de dónde provino el comportamiento y si el mismo pudo ser evitable, si esto último no se considerara entonces carecería de contenido la norma típica.

El injusto consiste en un comportamiento realizado por un sujeto quien no se motivo en la norma, por ello es fundamental analizar si existió la posibilidad de cumplir con lo que la norma manda (análisis típico) y en segundo lugar si pudo motivarse en ella (análisis culpabilidad).

### **Glosario y otras cuestiones**

#### **Sujeto Activo**

Siendo comprensivos de la naturaleza subsidiaria del tipo bajo estudio, queda claro que cualquier circunstancia relacionada a la calidad del autor y a la relación que este guarda con la víctima, que operen como agravantes, harán prevalecer al tipo que acceden. A su vez, se debe prestar especial

atención a la calidad de la víctima debido a que de allí puede surgir una situación que configure un agravante.

Dicho esto nos queda determinar los niveles de autoría que podrían implementarse. En principio, la figura refiere de un autor directo, quien mediante su comportamiento se encargara de violar los deberes que ya han sido explicados anteriormente.

La forma de instigación en general opera como agravante si la modalidad elegida consiste en la promesa de remuneración o precio. Lo mismo ocurre con el caso en el que el autor haga decidir a la víctima para que cometa suicidio.

Sin embargo, otros supuestos con modalidades distintas, hacen reflexionar respecto de la admisibilidad de la instigación como forma de comisión del homicidio simple y de cualquier otra figura típica, siempre que esta sea realizada sobre un sujeto determinado, caso contrario se estaría configurando un delito contra el orden público: instigación a cometer delitos. “The manson family” en los años 70, el trágico caso “Slenderman stabbing” en Wisconsin, EEUU, cometido en el año 2014, los recurrentes ataques perpetrados por los denominados “lobos solitarios”, el fácil acceso a contenido <sup>5</sup> “snuff” a través del internet, las redes sociales y los múltiples “retos virales” como lo son el caso de “la ballena azul”, el “juego de la asfixia” o el “desafío del desodorante”, que a pesar de estar vinculado con la figura de instigación al suicidio, llaman a reflexionar respecto de la vulnerabilidad de determinados pero numerosos sectores de la sociedad para ser manipulados con finalidades delictivas. El internet en sí mismo es un instrumento del cual puede valerse el instigador del siglo XXI para lograr su cometido, y esto último no es menor debido a que la revolución digital y comunicacional de nuestros días amplían la gama de posibilidades para lograr instigar de manera exitosa, sin realizar grandes esfuerzos o verse comprometidos de forma directa, distinto de lo que ocurría en el siglo pasado donde resultaba difícil contactar y manipular la psiquis de potenciales agresores. El constante acceso a estos estímulos, los cuales muchas veces son de forma involuntaria, hace repensar el rol y la importancia de la instigación, como modalidad comisiva, en la dogmática jurídica actual. El hecho de poder motivar rápida y remotamente a cualquier individuo en cualquier parte del mundo, sin importar barreras lingüísticas, sociales o culturales, hace que la instigación sea aun más fácil de realizar y por lo tanto más frecuente, que lo fue en el siglo pasado. Se debe estar preparado para lograr dar una respuesta efectiva a esta compleja modalidad delictiva.

También estos tipos de manipulación deben ser interpretados en función de cada caso, debido a que puede ocurrir que puedan ser considerados como formas de autoría mediata, si se comprueba que la idea fue implantada de forma exitosa en el sujeto, sin que el este la haya considerado

---

<sup>5</sup> Los ejemplos que se mencionaran a continuación son material sensible por lo que se recomienda discreción.



previamente y totalmente en contra de su voluntad, a través de la distorsión de sus valores morales. Lo mismo podría consistir en lograr que la percepción de determinados estímulos, normalmente inhibidos, pasen a ser parte de la moral utilitaria del sujeto, siendo vinculados con emociones positivas, sin respuesta emocional negativa que la confronte. Ejemplo de ello son los mensajes subliminales, supraliminales y la sobre estimulación a la que se ve expuesta una persona en la actualidad. Debilitar la moral de una persona, quien desconoce completamente lo mismo, al impedirle y anular cualquier intento de desarrollo y ejecución de los mecanismos inhibitorios, basados en respuestas emocionales negativas adecuadas a los requerimientos sociales, hacen pensar si se puede atribuir la culpabilidad del hecho a quien lo cometió materialmente. El desarrollo de la moral es un fin de vida que debe ser llevado responsablemente por toda persona, pero si un tercero lo impide, entonces este será responsable del actuar del sujeto corrompido, hasta que este ultimo logre darse cuenta de esta situación. Se podría decir que quien corrompe a alguien es responsable como autor mediato del tipo que pueda configurarse, siempre que no haya hecho lo suficiente para evitar la alteración o prolongación. Debe considerarse seriamente la exposición involuntaria e indiscriminada a material que facilite lo mismo, pudiendo ser objeto de inclusión en futuras reformas del código.

Se aclara que lo ultimo dicho, parte del base de que el autor de la instigación o de la posible autoría mediata, conoce que su actuar puede provocar, siempre que no haya por lo menos advertido o tomado los recaudos exigidos, que un tercero actué delictivamente. La responsabilidad criminal del instigador o del autor mediato surge siempre que el agente ejecutor o la víctima no hayan podido consentir o ser consientes de lo ocurrido.

### **Muerte:**

La muerte consiste en el actuar capaz de inutilizar de forma absoluta, impidiendo el mantenimiento total de la vida, la estructura orgánica encargada de hacerlo de forma autónoma y auto suficiente.

Por ello, el procedimiento medico empleado para lograr probar de forma certera la irreversibilidad de la inutilización, es el prescripto por la ley de ablación de órganos.

En base a esto un individuo, al momento de disponerse a actuar debe considerar el grado de daño que puede causar, pero a su vez, también se debe representar la posibilidad de intervenir en el caso de que se pueda revertir el daño ocasionado. La naturaleza del daño, seguido de la posibilidad de reversión del resultado permiten determinar si el individuo configuro un homicidio simple o el tipo de abandono de persona.

Es de sentido común que cualquier alteración en el cuerpo puede potencialmente desencadenar el resultado mortal, principalmente las lesiones que se las considera graves y gravísimas, siempre que no se atienda adecuadamente a la víctima. Por ello, el agente comisivo es quien carga con el deber de auxilio para evitar el resultado. En base a esto podemos distinguir dos situaciones:

- El individuo lesiona a la víctima y el hecho de no auxiliar genera la muerte. (abandono de persona agravado por el resultado muerte)

- El individuo lesiona a la víctima e instantáneamente tiene lugar el resultado típico. (homicidio simple).

En el primero de ellos, el individuo se representa el deber y la posibilidad de auxilio pero hace caso omiso al mandato, derivándose de ello la muerte. Queda claro entonces que la naturaleza del daño es de tal grado que permite la recuperación de la integridad corporal si se la hubiese tratado de forma adecuada, logrando así evitar el resultado irreversible. En el segundo de ellos, el individuo se representa directamente la imposibilidad de evitación, en otras palabras, resulta inútil cualquier intento de revertir los efectos del acto.

Recordemos que el objeto del delito es susceptible de ser gradualmente afectado, por lo que sobre ella se debe analizar e interpretar el comportamiento para lograr una tipificación certera. La destrucción parcial del objeto y no haber actuado para impedir el resultado, cuando ello era posible, hace que prevalezca el bien jurídico vida, interpretando la integridad corporal como el objeto del delito. Si el sujeto destruye parcialmente el cuerpo, pero decide actuar para evitar el resultado mortal, sin tener éxito, entonces se lo hará responsable por las lesiones, y en todo caso, será responsable de un homicidio culposo, pero nunca se le podrá reprochar un homicidio simple.

Existen dos tipos de deberes: uno de abstención y otro de intervención. Claramente el primero resulta del mandato genérico de no dañar, el cual es violado desde el momento en el que el sujeto consuma su atentado contra la integridad corporal (como se ve en este supuesto, lesión y homicidio) sin embargo, la posibilidad de evitar agravar el resultado, que derivaría en la muerte del individuo, hace al sujeto doblemente responsable, primero por no haberse abstenido y en segundo lugar por no haber intervenido (homicidio y abandono de persona). Debido a la naturaleza subsidiaria del homicidio simple, el abandono de persona agravado por el resultado de muerte, lo desplaza. Sin embargo, si esta posibilidad de evitación es nula, debido a la calidad de la lesión o el daño, entonces resultaría irracional exigir y reprochar que el individuo haya intervenido para evitar el resultado muerte, siendo imposible la imputación por abandono de persona, dejando subsistente el homicidio simple (*ultra posee nemo obligatur*).

Ahora bien, si el individuo crea un riesgo pero reglamentariamente cumple con los deberes de diligencia entonces no habrá problema, sin embargo, si a pesar de ello, se origina el riesgo de muerte, el sujeto deberá actuar para impedir el resultado fatal, si esto no se logra entonces responderá por abandono de persona, debido a que el riesgo fue permitido. Por el contrario si el agente omite la observación de algún deber especial de seguridad y del mismo se genera un riesgo de muerte para una persona pero existiendo la posibilidad de evitar el resultado decide actuar, sin éxito, para evitar el resultado de muerte, entonces se deberá atender el deber violado, considerando la posibilidad de que se le atribuya la muerte a título culposo o doloso dependiendo del grado de inobservancia y de representación del daño.

### **En resumen:**

- La muerte de una persona puede derivar de la violación de dos tipos de deberes: uno de abstención y otro de intervención.
- La violación del segundo depende de la viabilidad del auxilio. Si este es imposible o inútil, entonces prevalecerá el primer deber, configurándose el homicidio.
- Si existe la posibilidad de prestar auxilio para evitar el resultado, pero el individuo no cumple con el mismo, entonces se configurará un abandono de persona. Esto se debe a la naturaleza subsidiaria del tipo de homicidio simple, si esto no fuera así, entonces podrían concurrir materialmente.
- Si el individuo lesiona y decide abandonar para que se consuma la muerte, existiendo la posibilidad de salvarlo, el agente responderá por el abandono.
- Si lesiona pero cumple con el deber de auxilio, entonces se deberá analizar la violación del deber de no dañar, que se traduce en el de “no matar”. Se deberá ver si el resultado se deriva de la violación de un deber de diligencia, o si por el contrario, se violó deliberadamente el deber de abstención.

Si el individuo cumple con el deber de diligencia pero se ocasiona el riesgo de muerte, el sujeto, siempre que exista la posibilidad de hacerlo, deberá actuar para evitar el resultado de muerte. Si a pesar de hacerlo no logra salvarlo, entonces no responderá debido a que cumplió con ambos deberes: el de abstención y el de intervención.