

## HACIA LA DESPENALIZACIÓN DE LOS DELITOS CULPOSOS: CUANDO EL MODELO ECONÓMICO NEOLIBERAL ES FACTOR DE LA SOBRECriminalIZACIÓN

Thanya Guadalupe Huallipe Menez<sup>348</sup>

«Pessima respublica, plumirae leges”  
(En mal gobierno, muchas leyes)»

TÁCITO

**SUMARIO:** I. Introducción. II. Algunas reflexiones en cuanto a la sobrecriminalización penal. III. Delitos culposos. IV. Delitos culposos en el Código Penal Peruano y en el Texto Sustitutivo del Proyecto de Nuevo Código Penal. V. Política criminal y sobrecriminalización de las conductas culposas. VI. Sobre las conductas culposas que han de quedar fuera del derecho penal. VII. Evaluación de bienes jurídicos: La vida frente al deber de cuidado. VIII. Sobre las penas en los delitos culposos en contraste a las de los dolosos. IX. Conclusiones. X. Bibliografía.

### RESUMEN:

El sistema penal peruano atraviesa actualmente por un grave problema, la sobrecriminalización, la misma que encuentra como una causa determinante a la vigencia del sistema económico neoliberal. Así, encontramos presencia de la sobrecriminalización en los tipos culposos, los que se constituyen ante la inobservancia del deber de cuidado, y siendo que el derecho penal existe por su necesidad para la convivencia, se propone que penalizar conductas impruden-

---

348 Estudiante de quinto año de pregrado de la Escuela Académico Profesional de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Miembro del Taller de Ciencias Penales de la misma casa de estudios. Asistente legal del Dr. Mario Pablo Rodríguez Hurtado. 1<sup>er</sup> puesto en el concurso de ponencias estudiantiles de la “V Jornada Preparatoria de Derecho Penal y Criminología Tacna 2016”.

tes únicamente es razonable cuando atentan contra la vida de una persona, y son sancionadas con penas inferiores a las impuestas por delitos dolosos.

PALABRAS CLAVE: Sobrecriminalización - Modelo económico - Delito culposo - Política criminal - *Ultima ratio* - Bien jurídico - Vida

## I. INTRODUCCIÓN

Muy frecuentemente percibimos cómo la sociedad, descontenta frente al sistema de justicia, exige más penas o penas más graves, situación ante la cual el Estado, efectivamente, las concede, constituyéndose así un ensanchamiento del derecho penal, y apareciendo con ello aquella figura conocida como la “sobrecriminalización”.

A este respecto, es propósito de este artículo evaluar un aspecto del derecho penal en el marco de la sobrecriminalización, en lo referido a delitos culposos o imprudentes. Así, se pretende dar respuesta de si la penalización de delitos culposos constituye –como llama el profesor Silva Sánchez– un supuesto de expansión irrazonable del derecho penal.

De este modo, el presente trabajo se justifica por su necesidad para comprender la razón por la cual ha de penalizarse o no una conducta culposa, planteamiento que se pretende resolver desde un análisis sistemático a los principios que orientan nuestro derecho penal, la evaluación de bienes jurídicos, la justificación y fines de la pena, la proporcionalidad de las sanciones, todo ello en el marco de criterios político-criminales. Asimismo, se analizará algunos criterios de la sobrecriminalización penal –v.gr. la influencia del sistema económico en ella–, los delitos culposos, y cómo están constituidos éstos tanto en el Código Penal como en el Proyecto de Nuevo Código Penal, entre otros aspectos. Finalmente se establecen dos postulados a evaluarse, primero, si existe sobrecriminalización en cuanto a la tipificación de conductas culposas, y, segundo, si en la determinación de penas por delitos culposos en contraste a la de los dolosos encontramos criterios irrazonables de expansión.

## II. ALGUNAS REFLEXIONES EN CUANTO A LA SOBRECRI-MINALIZACIÓN PENAL

“Allí donde llueven leyes penales continuamente, donde entre el público a la menor ocasión se eleva un clamor general de que las co-

sas se remedien con nuevas leyes penales o agravando las existentes, ahí no se viven los mejores tiempos para la libertad (...) pues toda ley penal es una sensible intromisión en la libertad, cuyas consecuencias serán perceptibles también para los que la han exigido de modo más ruidoso”, es la cita de Von Bar con la que inicia su libro Silva Sánchez<sup>349</sup> y son palabras que resuenan como un reflejo vivo del contexto actual peruano. Es en este escenario donde vemos extenderse al derecho penal y aparece lo que conocemos como sobrecriminalización.

Ahora bien, no toda expansión del derecho penal tiene *per se* un criterio peyorativo, esto es, ha de traducirse en sobrecriminalización, pues, el derecho penal, como creación humana, siempre mutará y en ese cambio puede crecer, o también nos puede llevar a un derecho penal mínimo, realidad de la que espero no nos encontremos tan lejos.

En ese sentido, existe un “espacio de *expansión razonable* del Derecho penal (...) y también se dan importantes manifestaciones de la *expansión irrazonable*”<sup>350</sup>. Para ejemplificar ello veamos el caso del lavado de activos. Sucede que “la entrada masiva de capitales procedentes de actividades delictivas (...) en un determinado sector de la economía provoca una profunda desestabilización del mismo con importantes repercusiones lesivas. Es, pues, probablemente razonable que el o los representantes de una inyección masiva de dinero negro en un determinado sector de la economía sean sancionados penalmente (...) Ahora bien, ello no hace, sin más, razonable la sanción penal de cualquier conducta de utilización de pequeñas (o medianas) cantidades de dinero negro (...)”<sup>351</sup>. Así, la penalización del lavado de activos constituye una “manifestación de expansión razonable del Derecho penal —en su núcleo, de muy limitado alcance— y de expansión irrazonable del mismo —en el resto de conductas, de las que no puede afirmarse en absoluto que, una por una, lesionen el orden económico de modo penalmente relevante—”<sup>352</sup>. Así, aplicando esta tesis, existirá sobrecriminalización cuando nos encontramos frente a supuestos de expansión irrazonable del derecho penal.

---

349 SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *La expansión del derecho penal: Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales*, 3ª ed., Buenos Aires: Euros Editores, 2011, p. 1 (Cfr. VON BAR, *Geschichte des deutschen Strafrechts und der Strafrechtstheorien*, Berlín, 1882, reimpr. Aalen, 1992, p. 334).

350 SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *Óp. Cit.*, p. 12.

351 *Ibidem*, pp. 12-13.

352 *Ibidem*, p. 13.

Teniendo en cuenta ello, y adentrándonos un poco más en el fenómeno de la sobrecriminalización, hemos de referirnos a qué es lo que origina dicho fenómeno. Sin ánimo de abocar únicamente este trabajo al estudio de la sobrecriminalización, resulta necesario señalar que ella, tal como la hemos entendido, se trata de un fenómeno reciente, que se produce, por supuesto, por la influencia de la exigencia social de penalizar más y más conductas, pero más allá de ello, está la voluntad política de efectivamente optar por la criminalización como *prima ratio*, solidificando así a la autoridad del sistema penal, y ello, a su vez, se sustenta en que el rol de la represión llevado al contexto real actual está dejando de ser el de la justicia social para convertirse en un efectivo medio de mantención de las estructuras de poder. Y, ¿cuál es esta estructura de poder?, pues, el modelo económico capitalista, sustentado en la ideología neoliberal, y difundido por la globalización, denominada por algunos críticos autorizados como Globalcolonización (Noam Chomsky) o Mcdonalización (Ulrick Beck).

En ese sentido, habiendo delimitado en lo que consiste la sobrecriminalización –haciendo énfasis en que esta se produce en el marco del modelo económico actual–, es ella precisamente la que apunto a estudiar en este trabajo, pero no la sobrecriminalización en todo el sistema penal, sino puntualmente en un apartado, en el caso de los delitos culposos o imprudentes. Ahora bien, la importancia de este análisis radica en el ámbito de la política criminal, cuando se afirma que “es (...) fundamental –según cómo se mire, más todavía que en el ámbito de las formas intencionales de delincuencia– la incidencia (...) en la configuración del ámbito de la delincuencia no intencional (...)”<sup>353</sup>. Es por ello la importancia y necesidad de un análisis de la culpa o imprudencia independiente del dolo, porque la imprudencia requiere una especial justificación para su penalización.

### III. DELITOS CULPOSOS

Los delitos culposos hacen parte del derecho penal desde hace no mucho tiempo relativamente<sup>354</sup>, surgiendo tras el proceso de in-

---

353 *Ibidem*, p. 15.

354 GARCÍA ARÁN, Mercedes y Francisco MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal: Parte General*, 6ª ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 281.

dustrialización —que supuso la manipulación de maquinaria peligrosa para la vida, la salud y otros—, en un contexto jurídico que se había desarrollado sobre el delito doloso. Entonces, en determinado momento el surgimiento de conductas culposas sancionadas penalmente supuso un espacio de ensanchamiento del derecho penal, el cual era de exclusividad de tipos dolosos. Es más, actualmente continúan tipificándose penalmente conductas imprudentes o agravando sus penas. Por ello, los delitos culposos sí constituyen un supuesto de expansión del derecho penal. Ahora, para analizar su razonabilidad, es de evaluarse en qué consisten este tipo de conductas.

Cuando se observa una “divergencia entre una conducta realmente realizada y una que debería haber sido realizada en virtud del deber de cuidado que, objetivamente, era necesario observar y que cualquier persona situada en las circunstancias del autor podía haber observado”<sup>355</sup>, es cuando se presentan los delitos culposos; constituyéndose así, la inobservancia del deber de cuidado en el núcleo de los mismos. Sin embargo, lo precedente no es lo único que define a los tipos imprudentes, sino que es un aspecto de la imputación objetiva, ya que es posible analizarlos como tipos objetivos y subjetivos<sup>356</sup>.

En atención a la imputación objetiva, las modalidades imprudentes son delitos cuyo fundamento de punibilidad se encuentra en dos aspectos<sup>357</sup>: desvalor de la acción —al crear o incrementar el peligro o riesgo cuando se infringe una norma de cuidado—, y el desvalor del resultado —la puesta en peligro o la lesión que se genera en contra del bien jurídico protegido—.

En lo que respecta a la imputación subjetiva o contenido psicológico<sup>358</sup>, se distingue entre culpa consciente y culpa inconsciente. La primera, se “da cuando, si bien no se requiere causar la lesión, se

---

355 *Ibidem*, p. 284.

356 ACOSTA, Daniel Fernando, *Tratado de la culpa en el Derecho Penal: una mirada sistemática a la imprudencia*, Rosario-Argentina: Editorial Librería Juris, 2007, pp. 104-106, 227-234.

357 VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe A., *Derecho Penal: Parte General*, Lima: Editora Grijley, 2006, p. 385.

358 MIR PUIG, Santiago, *Derecho Penal: Parte general*, 9ª ed., Barcelona: Editorial Reppertor, 2011, p. 293.

advierte su posibilidad y, sin embargo, se actúa: se reconoce el peligro de la situación, pero *se confía* en que no dará lugar al resultado lesivo”<sup>359</sup>; en tanto, la segunda, “supone, en cambio, que no solo no se quiere el resultado lesivo, sino que ni siquiera se prevé su posibilidad: no se advierte el peligro”<sup>360</sup>.

Esta distinción entre culpa consciente e inconsciente es trascendental para diferenciarla del dolo, ya que al permitir entender el significado de culpa consciente hace posible diferenciarla del dolo eventual, punto en el que se genera mayor acercamiento entre aquellos dos tipos subjetivos (dolo y culpa). En ese sentido, la culpa consciente se “presenta si la actitud del sujeto es de confianza en que no se producirá el resultado, basado en las circunstancias o en su capacidad personal (...) Si la actitud del sujeto es la de contar con la posible realización del hecho, estaremos ante el dolo eventual”<sup>361</sup>, aunque existen ciertos matices que refieren algunos autores sobre este criterio de distinción, por ejemplo, Puppe resta valor a la determinación del peligro que pueda hacer el autor, al señalar que “el autor no es competente para decidir sobre la relevancia jurídica del peligro (...) sino que lo es el Derecho”<sup>362</sup>.

Sin embargo, sin ánimo de adentrarnos en mayor debate al respecto, es de señalarse también que, para autores como Mir Puig, más que la distinción entre culpa consciente e inconsciente, tiene mayor importancia la distinción entre imprudencia grave e imprudencia leve. Así, se entiende por imprudencia grave a “aquel cuidado y diligencia, aquella atención que puede exigirse al menos cuidadoso, atento o diligente”<sup>363</sup>, en tanto que la imprudencia leve supone “la infracción de normas de cuidado no tan elementales como las vulneradas por la imprudencia grave, normas que respetaría no ya el ciudadano menos diligente, sino uno *cuidadoso*”<sup>364</sup>.

---

359 *Ídem*.

360 *Ídem*.

361 VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe A., *Óp. Cit.*, p. 405.

362 PUPPE, Ingeborg, *La distinción entre dolo e imprudencia*, Hammurabi, 2010, p. 82.

363 MIR PUIG, Santiago, *Óp. Cit.*, p. 294 (Cfr. Silvela, Derecho penal, II, p. 161).

364 *Ibidem*, p. 295.

#### IV. DELITOS CULPOSOS EN EL CÓDIGO PENAL PERUANO Y EN EL TEXTO SUSTITUTORIO DEL PROYECTO DE LEY DEL NUEVO CÓDIGO PENAL

Nuestra legislación actual establece quince modalidades culposas<sup>365</sup> en el Código Penal<sup>366</sup>: Asimismo, es de conocimiento que se encuentra en marcha una nueva propuesta de Código Penal para nuestro país, la cual tiene como versión más reciente, a la fecha, el Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos recaído en los Proyectos de Ley 163/2011-CR y otros, con un Texto Sustitutorio mediante el cual se propone la Ley de Nuevo Código Penal, de 27 de mayo del año en curso, que instaura 26 conductas culposas<sup>367</sup>, casi el doble de las que existen actualmente.

- 
- 365 Tipificadas en los siguientes artículos del Código Penal: 111° (homicidio culposo), 124° (lesiones culposas), 141° segundo párrafo (autorización ilegal de matrimonio, modalidad culposa), 210° (comisión de actos ilícitos por culpa del agente), 229° segundo párrafo (omisión de deberes funcionales públicos, modalidad culposa), 278° (formas culposas de delitos de peligro común), 282° (forma culposa de atentado contra los medios de transporte colectivo o de comunicación y contra la seguridad común), 288° segundo párrafo (producción, comercialización o tráfico ilícito de alimentos y otros productos destinados al uso o consumo humano, modalidad culposa), 295° (formas culposas de delitos de contaminación y propagación), 304° segundo párrafo (contaminación del ambiente, modalidad culposa), 330° tercer párrafo (revelación de secretos nacionales, modalidad culposa), 331° segundo párrafo (espionaje, modalidad culposa), 372° segundo párrafo (atentado contra documentos que sirven de prueba en el proceso, modalidad culposa), 387° (peculado culposo) y 441° segundo párrafo (falta de lesión culposa).
- 366 PERÚ, Código Penal, Decreto Legislativo N° 635, en: Sistema Peruano de Información Jurídica-Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, revisión: 05 de agosto de 2016. Disponible en: < [www.spij.minjus.gob.pe](http://www.spij.minjus.gob.pe) >.
- 367 Son las siguientes: 233° (homicidio imprudente), 238° (aborto imprudente), 244° (lesiones imprudentes), 246° (lesiones imprudentes al concebido), 261° segundo párrafo (autorización ilegal de matrimonio, por imprudencia), 294° segundo párrafo (atentado contra la seguridad y salud en el trabajo, por imprudencia), 367° (modalidad imprudente de atentados contra el sistema crediticio, en el supuesto de realización de actos de disposición patrimonial o generador de obligaciones), 384° segundo párrafo (atentados contra bienes muebles inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación, modalidad culposa), 387° tercer párrafo (destrucción, alteración, compra, venta o extracción de bienes culturales muebles, modalidad culposa), 388° segundo párrafo (omisión al registro u ocultamiento de bienes muebles, modalidad culposa), 389° tercer párrafo (responsabilidad de funcionarios o servidores públicos, modalidad culposa), 463° (formas imprudentes de los delitos de peligro común), 477° tercer párrafo (favorecimiento a la fuga, modalidad culposa), 481° (forma imprudente de los delitos contra los medios de transporte, comunicación y otros servicio públicos), 485° segundo párrafo (conta-

Y es que, ¿el nuevo modelo penal pretende expandir una vez más la penalización de conductas culposas? Ciertamente es que la nueva propuesta de Código Penal es de por sí mucho más amplia en contraste a nuestro Código actual, y esto porque en aquella aparecen nuevos institutos, se otorga especial relevancia a la tutela de derechos humanos, a los crímenes internacionales, al derecho internacional de los derechos humanos, al derecho internacional humanitario, entre otros, que hacen del proyecto de Nuevo Código Penal un sistema más completo y abarcante. Pero, volviendo y centrándonos en las modalidades culposas, en efecto, aparecen nuevas figuras culposas, las que suponen la expansión de su penalización, y evaluar si esto constituye un acierto o, si —como decíamos antes— esta expansión resulta razonable o no, es a lo que nos dedicaremos en las líneas siguientes.

## V. POLÍTICA CRIMINAL Y SOBRECriminalIZACIÓN DE LAS CONDUCTAS CULPOSAS

Tenemos hasta aquí que las conductas imprudentes constituyen en el momento de su aparición (siglo XIX) un supuesto de ensanchamiento del derecho penal; y, desde allí hasta nuestros días continúa expandiéndose, muestra de ello es nuestro proyecto de nuevo modelo penal peruano. Así, hemos de evaluar si la penalización de los delitos culposos deviene en razonable o irrazonable.

Al respecto, ha de partirse de lo siguiente, tanto nuestro sistema penal como el que se propone instaurar tienen como principio básico el de *ultima ratio* o mínima intervención, y en el texto del nuevo proyecto de ley se hace expreso en su artículo VII del TP: “La ley

---

minación de aguas o sustancias destinadas al consumo), 486.3° (adulteración o comercialización de sustancias o bienes destinados a uso público, modalidad culposa), 487.5° (comercialización o tráfico de productos nocivos, modalidad culposa), 488° segundo párrafo (uso de productos tóxicos o peligrosos, modalidad culposa), 495° segundo párrafo (suministro infiel de medicamentos, modalidad culposa), 507° segundo párrafo (contaminación del ambiente, modalidad culposa), 509° segundo párrafo (incumplimiento de las normas relativas al manejo de residuos sólidos, modalidad culposa), 511° segundo párrafo (delito de minería ilegal, modalidad culposa), 531° tercer párrafo (responsabilidad de funcionario o servidor público por otorgamiento ilegal de derechos, modalidad culposa), 602° segundo párrafo (atentado contra documentos que sirven de prueba en el proceso, modalidad culposa), 619° (peculado por imprudencia), y, 685° tercer párrafo (falta de lesión imprudente).



penal solo se aplica frente a conductas lesivas relevantes contra bienes jurídicos merecedores de protección penal y en defecto de otros medios de control extrapenales más idóneos y eficaces". Entonces, es por este principio que el "Estado solo puede emplear la pena cuando está en situación de explicar su necesidad para la convivencia social, para mantener el orden democrático y social establecido (artículo 43º, Constitución Política). En un Estado social, el Derecho Penal se legitima solo cuando protege a la sociedad, pero si su intervención resulta inútil, entonces perderá su justificación"<sup>368</sup>.

Así las cosas, tenemos por un lado que el surgimiento y evolución de los delitos culposos constituyen un supuesto de expansión del derecho penal, tenemos por otro lado que la expansión penal puede ser razonable o irrazonable, y tenemos también que un principio fundamental en el ordenamiento jurídico penal es el de *ultima ratio* o mínima intervención. Pues, en este panorama, mi tesis apunta a que el surgimiento y evolución de los delitos culposos constituyen un supuesto de expansión irrazonable del derecho penal, ya que, entre otras razones, transgrede el principio de *ultima ratio* o mínima intervención, por lo que la tipificación de conductas imprudentes tal como las entendemos actualmente devendría en una sobrecriminalización penal. Ello será explicado evaluando dos postulados, primero, la sobrecriminalización en cuanto a la tipificación de conductas, y, segundo, la sobrecriminalización en la determinación de penas por delitos culposos en contraste a la de los dolosos.

## VI. SOBRE LAS CONDUCTAS CULPOSAS QUE HAN DE QUEDAR FUERA DEL DERECHO PENAL

Ya hemos enumerado las modalidades culposas con las que cuenta nuestro sistema penal, las que considero pueden dividirse en tres grupos: conductas culposas de relevancia penal, conductas culposas que encuentran soluciones más eficaces en otras áreas del derecho y conductas culposas que no encuentran justificación para merecer sanción. De estos grupos, a los dos últimos se los debería excluir del derecho penal.

Un ejemplo de las conductas culposas ubicadas en el segundo grupo es el peculado culposo, el cual encuentra una solución más efectiva por vía del derecho administrativo, mientras que por la vía

---

368 VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe A., *Óp. Cit.*, pp. 91-92.

penal se constituye en un abuso, un exceso, una transgresión al principio de *ultima ratio*. Y en cuanto al tercer grupo tenemos como ejemplo al aborto culposo, que aparece en el artículo 238° del proyecto del Nuevo Código Penal (en el que además ya no se cuenta con el aborto preterintencional, tipificado en nuestro actual Código), y que, tal como está redactado el tipo: “El que por imprudencia ocasiona un aborto, es reprimido (...)” posibilita sancionar a la propia madre —con lo que no se niega la existencia de otros agentes distintos a la madre— a raíz de un aborto imprudente, supuesto este que no ha de merecer sanción, porque se trata de la propia madre que ya bastante ha sufrido con la consecuencia de su imprudencia, por lo que este tipo, en el extremo referido a la madre como agente, no ha de merecer sanción.

Ahora bien, esta propuesta de excluir determinados tipos culposos del sistema penal se corresponde con una experiencia española, que en su Código Penal de 1995<sup>369</sup>, artículo 621°, establecía que los casos de imprudencia cometidos con vehículo motor o ciclomotor, incluso si ocasionaban la muerte de una persona, eran sancionados como falta, y con penas muy mínimas.

Pero, ¿cuál es la razón por la que determinados tipos culposos no encuentran justificación para hallarse inmersos en el derecho penal? Sucede que debe existir un criterio que determine cuáles son las modalidades culposas que han de ser resueltas por la vía penal, más allá del simple hecho de que esté o no tipificado penalmente, con lo que no pretendemos atacar al principio de legalidad —por el cual ha de ser sancionada penalmente toda conducta tipificada como tal— sino encontrar razones político criminales que determinen la pauta por la que nos debemos orientar para entender si una conducta culposa tiene relevancia penal o no. Y, en efecto, este criterio orientador y ordenador es lo que se pretende proponer en este trabajo.

## VII. EVALUACIÓN DE BIENES JURÍDICOS: LA VIDA FRENTE AL DEBER DE CUIDADO

Habíamos señalado que el deber de cuidado se constituye en el núcleo de los delitos culposos, este consiste en “la obligación de prestar el cuidado debido para evitar la lesión o puesta en peligro de

---

369 RODRÍGUEZ RAMOS, Luis [Director], *Código Penal y leyes penales especiales y complementarias: concordado y comentado con jurisprudencia sistematizada*, 3ª ed., Madrid: Editora La Ley, 2009, p. 1491.

bienes jurídicos”<sup>370</sup>. A este respecto, hemos de afirmar que solo las conductas que pasan un determinado nivel de desatención al deber de cuidado son de las que se va a encargar el derecho penal, ello exige un límite, un baremo, el cual considero es la vida.

Una conducta culposa pasa el nivel del que hablábamos cuando vulnera el derecho a la vida porque el fundamento de la imposición de penas y del derecho penal mismo es su necesidad para la convivencia, y la convivencia tiene un presupuesto necesario, este es la vida humana, no podemos hablar de una convivencia armoniosa sin que exista vida, no podemos hablar de socialización menos de resocialización (uno de los fines de la pena) sin la vida. Además, que ese es precisamente el criterio que ha recogido el ordenamiento jurídico, donde la vida se alza como el fin supremo, y es el presupuesto necesario para la existencia de los demás derechos, en ese sentido señala el TC<sup>371</sup> que el derecho a la vida “resulta el de mayor connotación y se erige en el presupuesto ontológico para el goce de los demás derechos, ya que el ejercicio de cualquier derecho deviene inútil ante la existencia de vida física de un titular al cual puedan serle reconocidos tales derechos”.

Ahora bien, la vida —al igual que los demás derechos humanos— no es un derecho absoluto, y por tanto no se tutela de manera absoluta por el derecho penal. Así, son titulares del derecho a la vida tanto la persona individual como el concebido, puesto que la vida inicia desde la concepción; sin embargo, como ya hemos adelantado, el derecho a la vida “no es un fenómeno estático al que sea posible atribuir un valor único e invariable. Las diferentes etapas de su evolución comportan modificaciones sustanciales que condicionan la valoración social y jurídica (...) El cambio radical de valoración está marcado por el comienzo del nacimiento”<sup>372</sup>.

Esta afirmación, no es de resultar extraña, sabemos que el derecho civil tutela la vida desde la concepción, no obstante, el derecho penal lo hace desde la anidación. Ello no significa que se altere la naturaleza del derecho a la vida, solo significa que la protección al

---

370 VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe A., *op cit.*, p. 387.

371 Sentencia del Tribunal Constitucional recaído en el Expediente N° 1535-2006-PA/TC Junín, 31 de enero de 2008, fundamento jurídico 83.

372 HURTADO POZO, José, *Manual de Derecho Penal: Parte especial 2*, Lima: Ediciones Juris, 1994, p. 15.

derecho a la vida no es valorada de igual modo en todas las esferas del derecho, conforme avanzan las etapas de la evolución de la vida humana, se le va otorgando mayor tutela jurídica, claro está, hacia el comienzo del nacimiento —que es también el inicio de la persona— ya no existe valoración gradual en adelante, la valoración gradual del derecho a la vida solo es aplicable al concebido.

En ese sentido, el atentado contra la vida producto de un delito culposo de modo que responda al criterio de convivencia y al principio de *ultima ratio*, solo se justifica cuando se afecta la vida de la persona individual, más no del concebido, con lo que no se niega que el concebido sea titular del derecho a la vida sino que tal vulneración producto de un delito culposo no ha de merecer reproche penal, porque la valoración de su derecho a la vida es gradual, y en tanto gradual admite más restricciones que el derecho a la vida de una persona.

### VIII. SOBRE LAS PENAS EN LOS DELITOS CULPOSOS EN CONTRASTE A LAS DE LOS DOLOSOS

En este punto me interesa evaluar solo una de las penas que establece nuestro sistema penal —la más grave de ellas— la pena privativa de libertad.

La pena privativa de libertad es una de las clases de pena que se establecen en el art. 28° del Código Penal, entendida como “aquella que implica el impedimento del ejercicio voluntario de desplazamiento físico, el cual solo se realiza dentro del ambiente de un centro penitenciario, (...) cuya duración (...) oscila entre dos días y la perpetuidad”<sup>373</sup>.

Ahora bien, habiendo ya determinado que solo las conductas culposas que atentan contra el bien jurídico vida de la persona han de ser sancionadas penalmente, es mi propósito ahora evaluar si las penas establecidas para los delitos que atentan contra la vida son razonables o no lo son.

Veamos, de acuerdo a un análisis convencional, el art. 10° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que el tratamiento debe ser distinto tanto entre procesados y condenados como entre menores y mayores. En tanto que, el art. 5° de la Con-

---

373 RODRÍGUEZ CAMPOS, Rafael, *Óp. Cit.*, p. 276.

vención Americana sobre Derechos Humanos reafirma ambos puntos, salvo que no establece en forma expresa el diferente tratamiento entre menores y mayores. Por otro lado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>374</sup>, en un caso de lesiones culposas, señala que en “ciertas circunstancias, el Derecho Internacional considera inadmisibles e inaplicables la prescripción a fin de mantener conductas cuya gravedad hace necesaria su represión para evitar que vuelvan a ser cometidas (...)”, sin embargo, en el caso que se discute, por ser una modalidad imprudente reviste de menor reproche penal, por lo que “no se presentan los supuestos necesarios para emplear alguna de las excepciones a la aplicación de la prescripción”, por lo que dado el presente caso la Corte no ordena una reapertura de las investigaciones penales sobre los hechos, esto es, no se aplican las excepciones a la prescripción por tratarse de un delito de menor gravedad, un delito culposo.

Lo reseñado posibilita la existencia de tratamientos penales distintos, así como es distinto el tratamiento para procesados y condenados, menores y mayores, también debe ser claro el margen entre responsables por delitos culposos y por dolosos, ello porque el propio ordenamiento jurídico penal refleja mayor gravedad para los delitos dolosos, lo que es correcto, y es el motivo por el que resultaría inconsistente si se estableciera una mayor gravedad en las penas para delitos culposos respecto a los dolosos.

Por ello es que no se justifica que el *quantum* de las penas por delitos culposos sea mayor que para los delitos dolosos, así, por ejemplo, no se justifica que el tercer párrafo del artículo 111° (homicidio culposo) establezca penas privativas de libertad entre los márgenes de 4 a 8 años, mientras que el tipo base del homicidio lo hace entre 6 a 20 años, lo que posibilita que un sujeto tenga mayor condena por haber cometido un delito culposo que de haberlo hecho por dolo.

## IX. CONCLUSIONES

El derecho penal se va acrecentando, y en ello encontramos un espacio de expansión razonable y otro irrazonable, siendo este último un supuesto de sobrecriminalización penal.

---

374 Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Suárez Peralta vs. Ecuador, Sentencia de 21 de mayo de 2013, p. 51.

La sobrecriminalización tiene como un factor determinante al modelo económico capitalista, sustentado en la ideología liberal, y difundido por el proceso de globalización que trae consigo.

En el Código Penal encontramos quince modalidades culposas y en el Proyecto del Nuevo Código Penal tenemos veintiséis.

La tipificación de delitos culposos solo se justifica cuando la desatención al deber de cuidado posibilite la vulneración a la vida de la persona y cuando las penas son menores en comparación a las impuestas por delitos dolosos, ambos criterios apuntan a una penalización mínima de las conductas culposas, en atención al principio trascendental de *ultima ratio*.

## X. BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS:

- ACOSTA, Daniel Fernando, *Tratado de la culpa en el Derecho Penal: una mirada sistemática a la imprudencia*, 1ª ed., Editorial Librería Juris, Rosario-Argentina, 2007.
- ALCÁCER GUIRAO, Rafael, *Los fines del Derecho penal: Una aproximación desde la filosofía política*, Universidad Complutense, Madrid, 1998.
- BAÑOS, Javier Ignacio/BUJÁN, Fernando, *Sistema de garantías constitucionales en el Derecho Procesal Penal*, Lajouane Gráfica Sur Editora, Buenos Aires, 2009.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan J./HORMAZÁBAL MALARÉE, Hernán, *Lecciones de Derecho Penal: Parte General*, Editorial Trotta, Madrid, 2006.
- CÁCERES RUIZ, Luis, *La responsabilidad por imprudencia en los accidentes de tráfico*. Tirant On Line, 2013. Disponible en: <<http://www.tirantonline.com>>
- CARO JOHN, José Antonio/GARCÍA CAVERO, Percy/GE-MIGNANI, Juan Carlos/JACKOBS, Günther/POLAINO NAVARRETE, Miguel/POLAINO-ORTS, Miguel, *Legitimación del Derecho Penal*, 1ª ed., ARA Editores, Chiclayo-Perú, 2012.
- CERESO MIR, José, *Curso de Derecho Penal Español*, 6ª ed., 2ª reimpresión, Editorial Tecnos, Madrid, 2005.

- CHOLÁN MONTALVO, José Antonio, *Deber de cuidado y delito imprudente*, 1ª ed., Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1998.
- COBO DEL ROSAL, Manuel/VIVES ANTÓN, Tomás S., *Derecho Penal: Parte General*, 5ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.
- CREUS, Carlos, *Derecho Penal: Parte general*, 3ª ed., Editorial Astrea, Buenos Aires, 1992.
- CUELLO CONTRERAS, Joaquín, *El Derecho Penal Español: parte general*, Volumen II, Editorial DYKINSON, Madrid, 2009.
- DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario, *Vademécum de derecho penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.
- ESCUSOL BARRA, Eladio, "Notas sobre el proyecto de la ley orgánica del Código Penal: Homicidio y lesiones por imprudencia", Editorial La Ley, Diario La Ley 4824/2001, pp. 990 y ss., 1981.
- ESPINOZA ESPINOZA, Juan, *Derecho de las Personas: Concebido y personas naturales*, Tomo I, 6ª ed., Editora Grijley, Lima, 2012.
- FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo, *El dolo eventual*, 1ª ed., Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002.
- GÁLVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino/ROJAS LEÓN, Ricardo César, *Derecho Penal: Parte Especial*, Tomo I, 1ª ed., Jurista editores, Lima, 2011.
- GARCÍA ARÁN, Mercedes/MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho Penal: Parte General*, 6ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- GARCÍA TOMA, Víctor, *Análisis sistemático de la Constitución de 1993*, 1ª ed., Universidad de Lima, Lima, 1998.
- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Derecho Penal: Introducción*, 2ª ed., Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2000.
- GIMBERNAT ORDEIG, Enrique, *Estudios de derecho penal*, 3ª ed., Editorial Tecnos, Madrid, 1976.
- GOMEZ BENITEZ, José Manuel, *Teoría jurídica del delito*, 1ª ed., Editorial Civitas, Madrid, 1984.
- GONZÁLES CUSSAC, José L./ORTS BERENGUER, Enrique, *Compendio de derecho penal: parte general y parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

- GONZÁLEZ CUSSAC, José L. (director), *Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2015.
- GONZÁLEZ CUSSAC, José L., “Alcance del control constitucional sobre el dolo y los elementos normativos”. En: *Estudios penales en recuerdo del profesor Ruiz Antón*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- GONZÁLEZ CUSSAC, José L., “Dolus in re ipsa”, En: *Constitución, Derechos Fundamentales y Sistema Penal (Semblanzas y estudios con motivo del setenta aniversario del profesor Tomás Salvador Vives Antón)*, Tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- GONZÁLEZ CUSSAC, José L./ORTS BERENGUER, Enrique, *Compendio de Derecho Penal: parte general*, 2ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- HUERTA TOCILDO, Susana/ OCTAVIO DE TOLEDO Y UBIE-TO, Emilio, *Derecho Penal: Parte general, Teoría jurídica del delito*, 2ª ed., Ed. Rafael Castellanos, Madrid, 1986.
- HURTADO POZO, José, *Manual de Derecho Penal: Parte especial 2*, Ediciones Juris, Lima, 1994.
- LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo, *Los límites de la vida y la libertad de la persona*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2011.
- MARTÍN LORENZO, María/MARTÍNEZ ESCAMILLA, Margarita/ VALLE MARISCAL DE GANTE, Margarita, *Derecho penal: Introducción teoría jurídica del delito, materiales para su docencia y aprendizaje*, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2012.
- MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos, *Derecho penal económico y de la empresa; Parte general*, 4ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.
- MEINI, Iván, “Fines, cumplimiento y ejecución de la pena privativa de libertad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”. En: LANDA ARROYO, César (coordinador), *Jurisprudencia y Doctrina Penal Constitucional*, Segundo Seminario, Palestra, Lima, 2006.
- MIR PUIG, Santiago, *Derecho Penal: Parte general*, 9ª ed., Editorial Reppertor, Bcelona, 2011.
- POLAINO NAVARRETA, Miguel, *Introducción al Derecho Penal*, Grijley, Lima, 2008.



- PRIETO SANCHÍS, Luis, *Garantismo y Derecho Penal*, 1ª ed., Iustel Portal Derecho, Madrid, 2011.
- PUPPE, Ingeborg, *La distinción entre dolo e imprudencia*, 1ª ed., Hammurabi, 2010.
- QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, *Parte general del derecho penal*, 4ª ed., Editorial Aranzadi, Navarra-España, 2010.
- RAFFAELE CASTALDO, Andrea, *La imputación objetiva en el delito culposus de resultado (Título original: L'imputazione oggettiva nel delitto colposo d'evento, Jovene Editore, 1989)*, traducción dirigida por Gonzalo D. Fernández, Euros Editores, 2008.
- RODRÍGUEZ CAMPOS, Rafael, "Artículo 139: Reeduación, rehabilitación y reincorporación social del penado". En: GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Director), *La Constitución Comentada: Análisis artículo por artículo*, 2ª ed., Gaceta Jurídica, Lima, 2013.
- RODRÍGUEZ DELGADO, Julio, *El tipo imprudente: una visión funcional desde el derecho penal peruano*, Grijley, Lima, 2007.
- RODRÍGUEZ RAMOS, Luis (director), *Código Penal y leyes penales especiales y complementarias: concordado y comentado con jurisprudencia sistematizada*, 3ª ed., Editora La Ley, Madrid, 2009.
- RODRÍGUEZ RAMOS, Luis (director), *Código Penal: concordado con jurisprudencia sistematizada y leyes penales especiales y complementarias*, 1ª ed., Editora La Ley, Madrid, 2005.
- RODRÍGUEZ, DEVESA, José María/ SERRANO GÓMEZ, Alfonso, *Derecho penal español: Parte general*, 17ª ed., DYKINSON, Madrid, 1994.
- RUBIO CORREA, Marcial, *Estudio de la Constitución Política de 1993*, Tomo V, 1ª ed., Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1999.
- SCHÜNEMAN, Berd, *Derecho Penal Contemporáneo*, 1ª ed., Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2010.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *La expansión del derecho penal: Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales*, 3ª ed., Euros Editores, Buenos Aires, 2011.
- SUMALLA, Tamarit, *Automóviles, delitos y penas: Estudio de la criminalidad y de las sanciones penales relacionadas con los vehículos de motor*, Tirant On Line, 2007. Disponible en <<http://www.tirantonline.com>>

- TORRES VÁSQUEZ, Aníbal, *Introducción al derecho: Teoría General del Derecho*, 3ª ed., Editorial Moreno, Lima, 2006.
- VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe A., *Derecho Penal: Parte General*, 1ª ed., Editora Grijley, Lima, 2006.
- YOUNG, Jock, *La imaginación criminológica (Título original: The Criminological Imagination)*, Polity Press, Cambridge, 2011), traducción de Andrea Gavela Llopis, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 2015.

#### **JURISPRUDENCIA:**

- Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Suárez Peralta vs. Ecuador, Sentencia de 21 de mayo de 2013.
- Sentencia del Juzgado Unipersonal de la Audiencia Provincial de Soria, Sentencia N° 28/13, 09 de julio de 2013, Apelación Juicio de faltas N° 26/2013, Soria, España. <http://www.asesoriayempresas.es/jurisprudencia/JURIDICO/215862/sentencia-ap-soria-28-2013-de-9-de-julio-accidente-de-circulacion-juicio-de-faltas-indemnizaci>
- Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional del Perú, Expediente N° 00012-2010-PI/TC Lima, 11 de noviembre de 2011, Caso Más de 5,000 ciudadanos c. Congreso de la República.
- Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, Expediente N° 1535-2006-PA/TC Junín, 31 de enero de 2008, Caso Empresa de Transportes Turismo Imperial S. A.

#### **NORMAS:**

- Código Penal, Decreto Legislativo N° 635, Sistema Peruano de Información Jurídica-Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, revisión: 05 de agosto d 2016, (<http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-codpenal.htm&vid=Ciclope:CLPdemo>).
- Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos recaído en los Proyectos de Ley 163/2011-CR y otros, Texto Sustitutorio mediante el cual se propone la Ley de Nuevo Código Penal, de 27 de mayo de 2016.