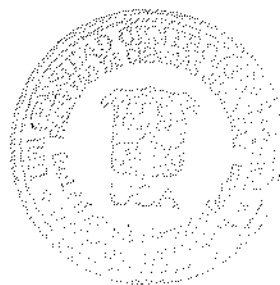


**EL DELITO DE OMISIÓN
DEL DEBER DE SOCORRO:
Aspectos fundamentales**

MANUEL ARÁUZ ULLOA
*Decano y Profesor de Derecho Penal
de la Facultad de Derecho
U.C.A. de Nicaragua*



tirant lo blanch
Valencia, 2006

Copyright © 2005

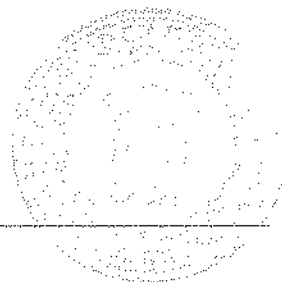
Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito del autor y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com (<http://www.tirant.com>).

© MANUEL ARÁUZ ULLOA

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
TELEFONO: 96/361 00 48 - 50
FAX: 96/369 41 51
Email: tib@tirant.com
<http://www.tirant.com>
Librería virtual: <http://www.tirant.es>
DEPOSITO LEGAL: V - 523 - 2005
I.S.B.N.: 84 - 8456 - 188 - 7
IMPRESOR: GUADA IMPRESORES, S.L. - PMe Media, S.L.

ÍNDICE



Prólogo	15
Nota preliminar	17
Abreviaturas utilizadas	19

Capítulo 1

EVOLUCIÓN DEL DELITO DE OMISIÓN DEL DEBER DE SOCORRO EN LA DOCTRINA Y LEGISLACIÓN ESPAÑOLA

I. INTRODUCCIÓN	23
II. LA SITUACIÓN ANTERIOR A LA LEY DE 1951	24
1. Antecedentes remotos	24
2. Derecho español anterior a 1951	25
3. Legislaciones europeas anteriores a 1951	31
III. LA LEY DEL 17 DE JULIO DE 1951 (MODIFICATORIA DEL CP 1944)	35
1. El fundamento de la Ley de 17 de julio 1951	37
2. El bien jurídico protegido por el art. 489 bis CP 1944	40
3. Breve referencia a los demás elementos y requisitos del tipo ..	44
3.1. La conducta típica	44
3.2. El encuentro con la persona en peligro	46
3.3. La situación de desamparo	50
3.4. El peligro manifiesto y grave	54
3.5. La ausencia de riesgo personal o para un tercero	56
4. La omisión de demanda de auxilio ajeno	60
IV. LA REFORMA DEL 8 DE ABRIL DE 1967	62
1. La sustitución del término "encuentro"	62
2. El párrafo tercero del art. 489 bis CP 1944	65
2.1. El origen de la omisión de socorro a la propia víctima ..	66
2.2. ¿Tipo autónomo?	73
2.3. La discusión sobre el concepto de desamparo	80
2.4. El término "accidente"	81
V. DEL CÓDIGO PENAL 1944/1973 AL CÓDIGO PENAL 1995	88
1. El Código penal 1944/1973, los Proyectos, Anteproyectos y Propuestas de Anteproyectos de Código penal	88
2. El Código penal 1995	91
2.1. El art. 195 CP	92
2.2. El art. 196 CP	93
2.3. El art. 11 CP	99

Capítulo 2
EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO POR EL ART. 195 CP

I. PLANTEAMIENTO	119
1. Del concepto general de bien jurídico	119
2. De las funciones del bien jurídico	128
2.1. Función de límite y orientación del <i>ius puniendi</i>	128
2.2. Función sistemática	129
2.3. Función interpretativa	131
2.4. Función de criterio de medición o determinación de la pena	132
3. De la importancia de precisar el bien jurídico	133
II. LAS DIFERENTES POSTURAS MANTENIDAS POR LA DOCTRINA	135
1. La solidaridad humana como bien jurídico	135
2. Las posturas referidas a la libertad y seguridad de las personas	141
2.1. Bienes jurídicos referidos a la libertad y seguridad	142
2.2. La seguridad de los bienes jurídicos vida e integridad personal	155
3. La solidaridad humana referida a los bienes jurídicos vida e integridad física	158
4. La vida e integridad física como bienes jurídicos directamente protegidos	159
III. EL BIEN JURÍDICO EN LA JURISPRUDENCIA DEL TS	167
IV. RECAPITULACIÓN Y TOMA DE POSICIÓN	170

Capítulo 3
ANÁLISIS DEL TIPO OBJETIVO I
LAS MODALIDADES GENÉRICAS DE OMISIÓN DE SOCORRO

I. EL TIPO BÁSICO DEL ART. 195.1 CP	183
1. Naturaleza	183
1.1. Peculiaridades de los delitos de omisión pura	184
1.2. Naturaleza del delito de omisión del deber de socorro	189
a) ¿Omisión pura o comisión por omisión?	195
b) ¿Delito de lesión o delito de peligro?	201
b.1. Delito de peligro	202
b.2. Delito de lesión	205
b.3. La infracción de un deber y la lesión del bien jurídico (expectativas de protección de otros bienes jurídicos)	207
c) Delito de mera conducta o delito de resultado	210
2. Sujetos	214
2.1. El sujeto activo	215
2.2. El sujeto pasivo	225
3. La conducta típica	228

3.1. La omisión de socorro o auxilio	228
3.2. La eficacia del socorro	234
3.3. La capacidad de prestación del auxilio	242
3.4. Otros elementos (lugar y tiempo) que inciden en la conducta típica	247
3.5. Circunstancias de ausencia de conducta omisiva penalmente relevante	252
4. La situación típica	255
4.1. La persona desamparada	256
4.1.1. El grado de desamparo requerido por el tipo	259
4.1.2. El desamparo y el consentimiento de la víctima .	266
a) Las distintas soluciones propuestas por la doctrina	268
a.1. La indiferencia sobre el origen del peligro	268
a.2. El desamparo por la indisponibilidad de los bienes jurídicos en peligro	271
a.3. La inexistencia del desamparo por la disposición libre y responsable del titular de los bienes jurídicos involucrados	275
b) La disponibilidad o indisponibilidad de la vida, la confluencia de otros derechos constitucionalmente reconocidos y su trascendencia penal .	283
c) Las propuestas de solución a los casos problemáticos de las huelgas de hambre reivindicativas y el rechazo de tratamientos médicos necesarios	293
c.1. El caso de la huelga de hambre reivindicativa	293
c.2. El rechazo a tratamientos médicos necesarios	308
d) Toma de posición	320
d.1. En los intentos de suicidio	320
d.2. En las huelgas de hambre	327
d.3. En las actitudes de rechazo a tratamientos médicos necesarios	330
d.4. En la práctica de actividades peligrosas para la vida o la integridad física del agente	335
d.5. En las afectaciones a la libertad ambulatoria	338
Excursus: Consideraciones de <i>lege ferenda</i>	339
4.2. La situación de peligro	340
a) El peligro manifiesto	342
b) La gravedad del peligro	345
c) El origen del peligro	347
4.3. La ausencia del riesgo personal o para un tercero	352
a) Naturaleza jurídica y ubicación sistemática	352

a.1. Es un elemento del tipo formulado negativamente	352
a.2. Es una expresa causa de justificación	355
a.3. Es la consagración del principio de no exigibilidad; distintas posiciones	358
b) El 'riesgo' personal o para un tercero	365
c) Los bienes jurídicos objeto del riesgo	367
d) El riesgo de detención como riesgo propio	368
e) Toma de posición	370
II. EL TIPO SUBSIDIARIO DEL ART. 195.2 CP	377
1. Naturaleza	377
1.1. El tipo penal del art. 195.2 CP como tipo subsidiario	377
1.2. Delito de omisión pura, de lesión y de mera conducta	379
2. Sujetos	382
3. Concurrencia de los demás elementos del tipo básico	383
3.1. La situación de desamparo ante un peligro manifiesto y grave	383
3.2. La omisión de demanda de auxilio ajeno	384
3.3. Aplicación de la cláusula de inexigibilidad	387
4. La sanción del omitente requerido por otro conforme a los presupuestos del tipo básico	388

Capítulo 4

**ANÁLISIS DEL TIPO OBJETIVO II
EL SUBTIPO AGRAVADO DEL ART. 195.3 CP**

I. NATURALEZA Y LÍMITES	389
1. El art. 195.3 CP como subtipo agravado	389
2. El art. 195.3 como delito de omisión pura	395
3. La idea de ingerencia y los límites entre los arts. 11 y 195.3 CP	401
3.1. Generalidades sobre el criterio de la ingerencia en los delitos de comisión por omisión	401
a) Todo actuar precedente que origine un peligro para bienes jurídicos de terceros y la posterior omisión de contrarrestar ese peligro genera responsabilidad a título de comisión por omisión	402
b) Sólo el actuar precedente antijurídico (contrario al deber) genera responsabilidad a título de comisión por omisión	405
c) El actuar precedente es incapaz de generar —o no puede generar siempre— responsabilidad por un delito de omisión impropia	410
3.2. El actuar precedente —ingerencia— y la omisión de socorro agravada	415
3.3. El art. 195.3 y su relación con el art. 11 CP	424
3.4. Toma de posición	432

4. Las críticas a la ingerencia como fundamento de la agravación	441
II. LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN	446
1. El sujeto activo, "creador de la situación de peligro"	446
2. El sujeto pasivo, "la víctima de un hecho fortuito o imprudente"	447
III. LA CONCURRENCIA DE LOS RESTANTES ELEMENTOS TÍPICOS	448
1. La omisión de socorro o auxilio	448
2. La supuesta especialidad del desamparo	449
3. La situación de peligro	463
3.1. El peligro manifiesto y grave	463
3.2. La creación del peligro de forma fortuita o imprudente .	465
4. La ausencia de riesgo personal o para un tercero	469

Capítulo 5
EL TIPO SUBJETIVO

I. EL DOLO	475
1. Planteamiento	475
2. La concurrencia o no del elemento volitivo en los delitos de omisión	476
3. El dolo en el delito de omisión del deber de socorro	484
3.1. El elemento cognitivo del dolo; conocimiento —total o aproximado— de todos los elementos objetivos del tipo..	487
3.2. El elemento volitivo del dolo; las clases de dolo admisibles por el tipo	496
II. LA IMPRUDENCIA	506
III. EL ERROR DE TIPO	509
1. Error sobre la gravedad del peligro	510
2. Error sobre el desamparo de la víctima	510
3. Error sobre la ausencia de riesgo personal o para un tercero .	511
4. Consecuencias	512
Conclusiones	515
Bibliografía	525
Índice jurisprudencial	551

