

LEONARDO G. BROND

Abandono de personas y omisión de auxilio

ANÁLISIS DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL

ANÁLISIS DE LOS TIPOS PENALES. ABANDONO: COLOCAR A UNA PERSONA EN SITUACIÓN DE DESAMPARO; ABANDONAR A UN INCAPAZ DE VALERSE POR SÍ O A UN INCAPACITADO POR EL AUTOR. AGRAVANTES: DAÑO EN EL CUERPO O EN LA SALUD DE LA VÍCTIMA; MUERTE; VÍNCULO DE PARENTESCO. OMISIÓN DE AUXILIO: NO PRESTAR AUXILIO NECESARIO; FALTA DE AVISO A LA AUTORIDAD; CLÁUSULA «SIN RIESGO PERSONAL»; SUJETOS EXCLUIDOS DE LA CLÁUSULA. **RESPONSABILIDAD DE LOS MÉDICOS. TENDENCIAS EN EL DERECHO COMPARADO**

EN ANEXO: JURISPRUDENCIA SELECCIONADA

**DELITOS
CONTRA LA VIDA**

5

**SERGIO GABRIEL TORRES
JOSÉ I. PAZOS CROCITTO**
DIRECCIÓN

hammurabi
JOSE LUIS DEPALMA EDITOR



© Copyright by

editorial hammurabi s.r.l.

Talcahuano 481 - 4º piso

C1013AAI - Buenos Aires - Argentina

Tel.: (54-11) 4382-3586 —líneas rotativas—

E-mail: info@hammurabi.com.ar - www.hammurabi.com.ar

- twitter.com/hammurabi_srl
- facebook.com/libreriahammurabi
- youtube.com/libreriahammurabi

1126942

Producción integral:



concept design

de **FERNANDO LUCAS DEPALMA**

Tel.: 4382-2080 (líneas rotativas)

Esta edición se terminó de imprimir

en el mes de junio de 2018

en «**Docuprint S.A.**»

Tacuarí 123, Buenos Aires - Argentina

Hecho el depósito de ley 11.723

Derechos reservados

Prohibida su reproducción total o parcial

Impreso en Argentina / Printed in Argentina

ISBN: 978-950-741-918-8 (rústica)

LEONARDO G. BROND

ABANDONO DE PERSONAS Y OMISIÓN DE AUXILIO

1ª edición, Buenos Aires, **Hammurabi**, 2018

220 ps., 23 x 16 cm.

Delitos contra la vida; 5 Sergio Gabriel Torres - José I. Pazos Crocitto dirección

ISBN: 978-950-741-918-8

1. Derecho penal. I. Título

CDD 345

Fecha de catalogación: 8/6/2018

ÍNDICE GENERAL

PALABRAS PREVIAS	11
ABREVIATURAS	19

CAPÍTULO I

ABANDONO DE PERSONAS

§ 1. Antecedentes legislativos	21
§ 2. Bien jurídico	26
§ 3. Análisis de los tipos penales	29
a) Colocar en situación de desamparo (art. 106, párr. 1º, alt. 1ª, CP)	30
1. Tipo objetivo	30
I. Situación típica	30
II. Sujeto activo	30
III. Sujeto pasivo	30
2. Tipo subjetivo	31
b) Abandonar una persona incapaz de valerse (art. 106, párr. 1º, alt. 2ª, CP)	31
1. Tipo objetivo	31
I. Situación típica	31
II. Sujeto activo	34
a. Deber jurídico proveniente de la ley	35
b. Deber jurídico proveniente del contrato	36
c. Deber jurídico proveniente del actuar previo del autor	37
d. Problemas de determinación	38
III. Sujeto pasivo	39
2. Tipo subjetivo	39
c) Abandonar una persona incapacitada por el autor (art. 106, párr. 1º, alt. 3ª, CP)	41
1. Tipo objetivo	41
I. Situación típica	41
II. Sujeto activo	43
III. Sujeto pasivo	43
2. Tipo subjetivo	43

§ 4. Antijuridicidad	43
§ 5. Culpabilidad	44
§ 6. Consumación y tentativa	44
§ 7. Agravantes	44
a) Grave daño en el cuerpo o en la salud de la víctima (art. 106, párr. 2º, CP)	45
b) Muerte (art. 106, párr. 3º, CP)	46
c) Vínculo de parentesco (art. 107, CP)	47

CAPÍTULO II

EL ABANDONO DE PERSONAS EN EL DERECHO COMPARADO

§ 8. Introducción	49
a) Europa	50
1. § 221 del StGB alemán	50
2. Arts. 229, 230 y 231 del CP español	54
3. Art. 591 del CP italiano	58
b) Latinoamérica	60
1. Arts. 132 y 133 del CP brasileño	60
2. Arts. 335, 336, 339 y 341 del CP mexicano	64
3. Arts. 127 y 130 del CP colombiano	68
4. Arts. 346, 347, 348, 349, 350, 351 y 352 del CP chileno	69
5. Arts. 125, 126 y 128 del CP peruano	72
6. Arts. 278 y 280 del CP boliviano	76

CAPÍTULO III

EL ABANDONO DE PERSONAS EN LA JURISPRUDENCIA ARGENTINA

§ 9. Introducción	79
§ 10. «L., A. y A., S. B.», Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes, 27/08	80
a) Hechos	80
b) Pronunciamiento	80
c) Fundamentación del tribunal	80
d) Análisis en función de la teoría del delito de omisión impropia	81
§ 11. «López, Patricia Mónica y López, María Adriana s/Art.106 del CP», Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15, 27/3/12	82
a) Hechos	82
b) Pronunciamiento	83
c) Fundamentación del tribunal	83
d) Análisis en función de la teoría del delito de omisión impropia	84
§ 12. «O., M. R.», Tribunal Penal n° 1 de El Dorado, 28/11/12	85
a) Hechos	85
b) Pronunciamiento	86
c) Fundamentación del tribunal	86
d) Análisis en función de la teoría del delito de omisión impropia	87

ÍNDICE GENERAL

15

§ 13. «Kalyna, Silvia Noemí», CFCP, Sala II, 21/2/13	88
a) Hechos	88
b) Pronunciamiento	89
c) Fundamentación del tribunal	89
d) Análisis en función de la teoría del delito de omisión impropia	90
§ 14. «G. Y. s/Abandono de persona seguido de muerte, agravado por el vínculo», Tribunal Oral en lo Criminal n° 2 de San Isidro, 11/3/15	91
a) Hechos	91
b) Pronunciamiento	92
c) Fundamentación del tribunal	92
d) Análisis en función de la teoría del delito de omisión impropia	92
§ 15. «L. S., M. B. H. s/Infr. art. 106 CP», Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contraven- cional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Sala I, 31/8/15	93
a) Hechos	93
b) Pronunciamiento	94
c) Fundamentación del tribunal	94
d) Análisis en función de la teoría del delito de omisión impropia	95

CAPÍTULO IV

OMISIÓN DE AUXILIO

§ 16. Antecedentes legislativos	97
§ 17. Bien jurídico	98
§ 18. «Nomen iuris»	99
§ 19. Elementos del delito de omisión propia	100
§ 20. El tipo penal de omisión de auxilio	101
a) Tipo objetivo	101
1. Situación típica	101
I. Primera hipótesis delictiva: no prestar el auxilio necesario	102
II. Segunda hipótesis delictiva: no dar aviso a la autoridad	103
III. La cláusula «sin riesgo personal»	103
IV. Sujetos excluidos de la cláusula. La cuestión de los médicos	105
2. Sujeto activo	106
3. Sujeto pasivo	108
b) Tipo subjetivo	108
§ 21. Antijuridicidad	109
§ 22. Culpabilidad	109
§ 23. Consumación y tentativa	109

CAPÍTULO V

LA OMISIÓN DE AUXILIO EN EL DERECHO COMPARADO

§ 24. Introducción	111
a) Europa	112
1. § 323c del StGB alemán	112
2. Art. 195 del CP español	117
3. Art. 593 del CP italiano	119

b) Latinoamérica	121
1. Art. 135 del CP brasileño	121
2. Art. 340 del CP mexicano	124
3. Art. 131 del CP colombiano	125
4. Art. 494.14 del CP chileno	126
5. Art. 127 del CP peruano	128
6. Art. 281 del CP boliviano	130

CAPÍTULO VI

RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MÉDICOS

§ 25. Introducción	133
§ 26. Deberes de los médicos	135
a) Asistir a los enfermos	135
b) Informar a los pacientes	135
c) Guardar secreto profesional	135
d) Deber de aconsejar, diagnosticar y tratar al enfermo	136
e) Deber de culminar el tratamiento	136
f) Deber de derivar oportunamente al enfermo	136
g) Deber de asegurar la cooperación del paciente	136
h) Deber de actualización científica permanente	136
i) Deber de llevar la documentación médica	137
j) Deber de realizar interconsultas	137
k) Juramento hipocrático	138
§ 27. Responsabilidad por abandono de personas	139
§ 28. Responsabilidad por omisión de auxilio	142
a) El deber de los médicos de prestar auxilio en el art. 108 del CP	142
b) Modernas ampliaciones del deber de prestar auxilio en cabeza del médico	146
1. Art. 196 del CP español: denegación de asistencia sanitaria	146
2. Art. 135-A del CP brasileño: condicionamiento de la atención en emergencias médicas	148
3. Art. 131A del CP colombiano: omisión en la atención inicial de urgencias	150
c) Conclusiones acerca de la responsabilidad de los médicos por omisión de auxilio	151

CAPÍTULO VII

RESPONSABILIDAD PENAL MÉDICA POR ABANDONO DE PERSONAS EN LA JURISPRUDENCIA

§ 29. Introducción	153
§ 30. Juicios orales	154
a) «Tela, Marcela Susana, y otros s/Abandono de persona», Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 de la Ciudad de Buenos Aires, 31/3/14	154
1. Hechos	154
2. Pronunciamiento	154
3. Fundamentación del tribunal	154
4. Análisis en función de la teoría del delito de omisión impropia	155
5. Opinión personal	156

b) «Tela, Marcela Susana, y otros s/Infracción al art. 106 del CP, abandono de personas», Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Sala I, 15/8/14	157
1. Hechos	157
2. Pronunciamiento	158
3. Fundamentación del tribunal	158
4. Opinión personal	158
c) «Tela, Marcela Susana y otros s/Inf. art. 106, CP», Tribunal Superior de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 16/2/16	159
1. Hechos	159
2. Pronunciamiento	159
3. Fundamentación del tribunal	160
4. Opinión personal	161
d) «Britos, Lidia C. s/Inf. art. 106 CP», Tribunal Colegiado de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 11/4/17	161
1. Hechos	161
2. Pronunciamiento	162
3. Fundamentación del tribunal	162
4. Análisis en función de la teoría del delito de omisión impropia	165
5. Opinión personal	166
§ 31. Instrucción	166
a) «Landriscina, A. J.», Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala de Feria, 29/1/03	166
1. Hechos	166
2. Pronunciamiento	167
3. Fundamentación del tribunal	167
4. Opinión personal	167
b) «Miembros de la Clínica Avril», Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala V, 11/4/08	168
1. Hechos	168
2. Pronunciamiento	168
3. Fundamentación del tribunal	168
4. Opinión personal	169
c) «Bellavita, Martín Gabriel y otros», Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VII, 24/8/10	169
1. Hechos	169
2. Pronunciamiento	169
3. Fundamentación del tribunal	169
4. Opinión personal	170

ANEXO

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA**A.****ABANDONO DE PERSONAS****I — ASPECTOS DOGMÁTICOS**

a. Exigencia de peligro concreto	171
----------------------------------	-----

b. Posición de garante	173
c. Ausencia de posición de garante	175
d. Dolo	175
e. Ausencia de dolo	176
f. Estado de necesidad exculpante	180
g. Error de prohibición inevitable	180
h. Perspectiva de género	180
i. Insuficiente imputación de la muerte	181
j. Tentativa inidónea	183
k. Concurso de delitos	183
l. Responsabilidad de los médicos	184
m. Responsabilidad de auditores médicos	188
n. Responsabilidad de los funcionarios policiales	189
ñ. Responsabilidad de funcionarios del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados	190
o. Responsabilidad de personal penitenciario	190

II — ASPECTOS PROCESALES

a. Eximición de prisión	191
b. Revocación de la prisión preventiva	191
c. Revocación de auto que deniega excarcelación	192
d. Confirmación de rechazo de excarcelación	193
e. Suspensión del juicio a prueba	194
f. Excepción de falta de acción por atipicidad manifiesta	194
g. Cambio de calificación legal	196
h. Principio de congruencia	196
i. Prescripción de la acción penal	198
j. «Ne bis in idem»	199
k. Pretensio querellante	200
l. Arbitraria actuación del Ministerio Público Fiscal	201
m. Nulidad del auto de elevación a juicio	201
n. Competencia federal	201
ñ. Competencia de la justicia en lo Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires	201

B.

OMISION DE AUXILIO

I — CARACTERIZACIÓN	202
II — DIFERENCIA ENTRE ABANDONO DE PERSONA Y OMISIÓN DE AUXILIO	202
III — COMPETENCIA	202

BIBLIOGRAFÍA GENERAL	203
----------------------------	-----