



La interrupción del curso causal salvador ajeno como nueva forma de realización del tipo penal

Recibido: 16 de julio de 2020 • Aprobado: 10 de diciembre de 2020
<https://doi.org/10.22395/ojum.v21n44a1>

Camilo Andrés Maiguel Donado

Universidad del Atlántico, Barranquilla, Colombia
cmaiguel@mail.uniatlantico.edu.co
<https://orcid.org/0000-0001-8758-7403>

RESUMEN

El presente texto pretende proponer una nueva teoría dentro de la doctrina moderna jurídico-penal en torno a las formas de realización del tipo. Se busca demostrar —mediante el análisis estructural de la iusfilosofía y los preceptos de la imputación objetiva— que hay una tercera forma de realizar el tipo penal, aparte de la acción y la omisión. Haciendo hincapié en la metodología, la investigación se esbozó teóricamente a través del empleo del paradigma hermenéutico y tomó como punto de inicio el estudio iusfilosófico e historiológico del tema. Se busca sentar las bases para que emerja esta nueva teoría, pues lo importante es hacer desarrollo doctrinal del tema en cuestión, que es la interrupción de los cursos causales salvadores. En este sentido, la metodología anteriormente señalada arrojó un resultado de nuevo conocimiento en la materia.

Palabras clave: acción; omisión; causalidad; curso causal salvador; teoría del delito.

The Interruption of the Third Party Remedial Actions as a New Form of Realization of the Criminal Type

ABSTRACT

The present text tries to be part of the modern criminal law doctrine around the ways of realization of the type. The aim is to demonstrate by means of the structural analysis of the philosophy and the precepts of the objective imputation that there is a third way of realizing the criminal type, apart from the action and the omission. Emphasizing the methodology, the research was outlined theoretically through the use of the hermeneutic paradigm, taking as a starting point the historical and philosophical study of the topic. It seeks to lay the foundations for this new theory to emerge, since the important thing is to do doctrinal development of the subject in question, which is the interruption of the Third party remedial actions. In this sense, the aforementioned methodology yielded a result of new knowledge in the matter.

Keywords: action; omission; causality; savior causal course: theory of crime.

A interrupção do curso causal salvador alheio como nova forma de realização do tipo penal

RESUMO

O presente documento visa apresentar uma nova teoria dentro da doutrina moderna jurídico-penal em torno as formas de realização do tipo. Se busca mostrar —por meio de análises estrutural da iusfilosofia e os preceitos da imputação objetiva— que tem uma terceira forma de realizar o tipo penal, à parte da ação e a omissão. Fazendo ênfase na metodologia, a investigação desenhou-se teoricamente através da utilização do paradigma hermenêutico e teve como ponto de partida o estudo iusfilosófico e historiográfico do tema. Se busca estabelecer as bases para que emergja esta nova teoria, pois o importante é fazer evolução doutrinal do tema em questão, que é precisamente a interrupção dos cursos causais salvadores. Sendo assim, a metodologia citada anteriormente lançou um resultado gerando novo conhecimento na matéria.

Palavras-chave: ação; omissão; causalidade; curso causal salvador; teoria do delito.

INTRODUCCIÓN

El presente artículo es producto de la trayectoria de investigación propia del autor, dentro de la cual se resalta su participación en diversos congresos y simposios organizados dentro y fuera de la institución de su filiación institucional. Especialmente se trazó dicha participación en temas referentes a la dogmática penal y su trascendencia a lo largo de la historia a partir de las enseñanzas y del contenido programático cursado con la doctora Mariela Vargas Prentt. Esto permitió desenglobar los fundamentos suficientes para esbozar un análisis concreto sobre el tema bajo estudio.

El desarrollo histórico del derecho penal ha tenido, a la luz de cualquier óptica objetiva, un crecimiento para nada lineal. En este sentido, se tiene en cuenta que diversas teorías han intentado delimitar sus aspectos conceptuales y divisorios de factores para la correcta aplicación del sistema punitivo. A la par de estos desarrollos iusfilosóficos que alimentan constantemente la doctrina y la jurisprudencia penal, la sociedad también va en desarrollo constante. Lo dicho deja en rezago al entendimiento humano siempre en la búsqueda de organizarse. Pues bien, doctrinantes alrededor de la teoría del Estado han pregonado que el ser humano —dentro del marco de desorganización— siempre ha utilizado normas de conducta social medianamente vinculante para su organización en sociedad (Naranjo, 2000).

Dicho lo anterior, se puede aseverar que algo similar sucede entre el pensamiento jurídico y el derecho penal. La ampliación de los diversos patrones de comportamiento social siempre ha tenido injerencia en el desarrollo iusfilosófico. La representación formal de lo referido se observa en la contraposición de premisas y su presunta comprobación para la reevaluación de los sistemas jurídicos vigentes, además de su posible reinvenición o destrucción.

De este mismo modo, el derecho penal ha podido establecerse dentro de las áreas del derecho con más participación de la constante reinvenición, pues el ser humano siempre se ha caracterizado por buscar en el derecho la protección de sus bienes jurídicos. Asimismo, cuando estos están en peligro han desplegado una serie de hechos-sanciones regidos por el principio de imputación para su correcta protección.

Una vez entrados en contexto sobre la labor que al jurista le corresponde, se procede a delimitar la problemática. A la luz de la comisión de situaciones que ponen en riesgo los bienes jurídicos más preciados y tutelados por la ley penal, se ha podido determinar las formas de realización de tipo penal. Verbigracia de lo acotado, al tenor del artículo 25 del Código Penal colombiano (Ley 599, 2000), se hace mella a la acción y a la omisión en sus dos modalidades (omisión propia y omisión impropia) como formas de realización del tipo penal.

A lo largo de la historia reciente se ha hecho un arduo debate sobre la labor de construcción jurídica que debe realizar el juez para la imputación de un delito

de comisión por omisión. Dicho de otra forma, la circunstancia de configuración punitiva comisoria por omisión se puede asemejar al armado de un rompecabezas. Y en ese sentido, el debate que existe en la actualidad es el de una presunta nueva forma de realización del tipo penal. ¿Será la interrupción del curso causal salvador ajeno una nueva forma de realización del tipo penal? La respuesta a esta pregunta debe ser afirmativa. Dentro de todo el esbozo que se propondrá en el presente escrito se intentará demostrar la razón de ser de tal afirmación.

“La doctrina suele utilizar el concepto de interrupción de cursos causales salvadores para casos de delitos activos en los que no se produce una causación directa de un modo meramente intuitivo” (Lerman, 2014, p. 132). Se sugiere entender “delitos activos” como conducta activa, acción. Lo referenciado requiere su explicación generalmente en ilustraciones ejemplificadoras. En estas asiduamente está en riesgo un bien jurídico de una persona y un tercero —o el mismo causante— se encarga de interrumpir un curso de salvación que emprendiere otra persona para su habitual salvaguardia. El presente apartado teórico se encargará de ilustrar con claridad las aseveraciones aquí propuestas para su correcto entendimiento.

El tema descrito ha sido recurrente en la doctrina, teniendo su centro de inflexión en España. Su mayor exponente es Silva Sánchez, quien ha propuesto diversas soluciones para la problemática. No obstante, realmente han sido minoría aquellos que se han atrevido a plantear esta situación de configuración punitiva como una forma diversa de la realización del tipo penal. Esta tesis se pretende confirmar en el presente texto.

1. ESTADO DEL ARTE

1.1 *Discusión sobre la delimitación del curso causal salvador*

A medida que el presente tema se ha ido desarrollando, no solo se hace menester delimitarlo conceptualmente, sino en relación con los alcances que tiene para no entrar en confusiones. Inicialmente, habrá que hacer notorio el error en el que algunos doctrinantes, como lo señala el citado Lerman (2014), han recaído. Ante esto se debe dar cabida necesariamente a hacer una crítica.

Se ha pretendido erradamente establecer la interrupción del curso causal salvador como un delito de acción que toma como soporte la constante salvación del derecho a la vida, como un derecho en peligro constante. A la luz de toda fundamentación iusfilosófica del derecho penal, lo anterior resulta inocuo, pues no se puede pretender concebir los bienes jurídicos —o uno específicamente— como en constante peligro. De hecho, el derecho penal debe concebir a toda la gama de bienes jurídicos como una esfera de lo indecible, donde se parte de un estatus de quietud permanente. Esto quiere decir que la ley penal es concebida en últimas como un sistema de prevención y no de reacción.

Concebir que los bienes jurídicos están en peligro constante no solo legitimaría lo dicho por Lerman (2014) cuando señala: "Cabe preguntarse si no deberíamos acaso considerar a la vida (por tomar sólo un ejemplo) como un bien permanentemente sometido a peligros que es "salvado" por determinados cursos salvadores que normalmente están al alcance del sujeto" (p. 133), sino que legitimaría activamente la propulsión de acciones punitivas desmesuradas. De hecho, en la totalidad de casos que tengan repercusión en la comisión directa de la conducta punible está presente la presunción de que se mantendrán activos y presentes todos los factores que mantienen en desarrollo normal y salvaguardia del bien jurídico en cuestión. Esta hipótesis está introyecta dentro de la cláusula *ceteris paribus*.

La anterior situación hace que se deba dar un giro en la discusión hacia establecer una diferencia entre lo que significa un riesgo no constante y la habitualidad del riesgo. En el último caso, el actor se podría encontrar ante situaciones de riesgo constante, pero establemente llevaderas, y situaciones de riesgo ocasional, causal y considerable como un hecho punible. Esto quiere decir que un bien jurídico puede estar habitualmente en riesgo. Sin embargo, este riesgo es manejable y no debe salirse de la esfera permisible de su perturbación o afectación.

En una situación de riesgo se valora que el bien jurídico para su supervivencia dependa de la existencia de ciertos factores exógenos a la voluntad propia del ser humano. Estos factores exógenos pueden ser, por ejemplo, un pedazo de madera en un río crecido, un respirador artificial si el agente lo necesitare o una bala de oxígeno de un buzo. En todos los casos citados, la supervivencia del bien jurídico —la vida— está en vilo y sostenido íntegramente en la funcionalidad de un objeto de la vida perceptible.

No obsta lo dicho para encuadrar en dicha teoría estudios casos como el del ahogamiento. Aunque al describirlo físico-naturalmente se perpetra la interrupción de la respiración, no hay ningún objeto exógeno a la naturalidad humana que mantenga en salvaguardia el bien jurídico, por lo que se configuraría un delito de acción, en ese caso el homicidio (Reyes, 2015).

Lo reparado lleva a debatir las circunstancias que rodean los hechos bajo observancia, por lo cual la doctrina sitúa una diferenciación entre los cursos causales salvadores propios y los cursos causales salvadores ajenos. Para su diferenciación se ha ocupado principalmente de la caracterización del sujeto que interrumpe el curso causal salvador. En ese sentido, vale decir que este escrito se interesa por la problematización presente en el curso causal salvador ajeno.

Ante esto hay que aclarar que la interrupción del curso causal salvador, sea propio o ajeno, debe darse necesariamente por una persona. Esto tiene su justificación primordialmente porque se busca procesar penalmente al que interrumpe. Así, no puede

afirmarse responsabilidad penal por cursos causales salvadores interrumpidos por la naturaleza (como puede ser el caso de que un deslizamiento impide que alguien salve a otro de caer de un barranco), pues esta no es susceptible de ser responsabilizada.

Sin embargo, en lo que refiere a la creación de un curso causal, este puede darse por parte de una persona o de la naturaleza misma. Un ejemplo clásico para un curso causal creado por una persona es el caso de Roxin, donde un sujeto lanza un salvavidas para evitar el ahogamiento de otro. Por otro lado, el curso causal salvador creado por la naturaleza puede ser el también clásico ejemplo donde una persona —en riesgo de ahogarse en un río crecido— se sostiene de un tronco que la misma corriente arrastra para salvarse.

La interrupción del curso causal salvador propio parte del hecho de que el autor ya ha emprendido efectivamente una acción para salvaguardar un bien jurídico ajeno. En principio, esto puede entenderse como una asunción voluntaria de una posición de garantía, pero esta premisa es debatible. Luego de esa acción de salvaguarda emprendida —y partiendo del hecho de que, si no se turba su curso, esta cumplirá su objetivo—, se corta el curso de dicha acción por razones indeterminadas. Dichas circunstancias son prescindibles para el derecho penal o de poca relevancia, como lo puede ser el arrepentimiento, lo que impide buscar dicha acción.

Lo mencionado debe ser encuadrado en un caso concreto para entenderlo mejor. En ese sentido, se debe partir del hecho de que una persona (A) se da cuenta que sobre otra persona (B) está a punto de caer una lámina de un material de construcción indeterminado. Al ver esta situación (A), que está a cargo de maquinaria pesada dentro de la obra, acciona una retroexcavadora para evitar que la lámina caiga sobre (B). Partiendo de este hecho, la interrupción del curso causal salvador propio se da luego de que (A) observa que (B) es su jefe inmediato, del cual recibe malos tratos. Por ello, decide interrumpir su acción y no manipular la máquina para evitar que la lámina caiga sobre (B).

En el caso descrito se deja señalado que el sujeto (A) debe asumir la responsabilidad por el tipo penal descrito en el artículo 131 del Código Penal colombiano (Ley 599, 2000), esto es, omisión de socorro. En este caso, (A) sin justa causa —y aun dándose cuenta del riesgo que le sobrevinía a (B) para la subsistencia de su vida— decidió retirar el curso causal salvador que este mismo había emprendido para el socorro. Por ello, dicho ejemplo sirve para poder afirmar que, en los casos de interrupción de un curso causal salvador propio, se debe responder por omisión de socorro.

No tendría sentido señalar que en estos casos se está frente a delitos de acción so pretexto de la independencia de la acción del sujeto, pues el curso causal para su subsistencia siempre debe estar valorado por la voluntariedad del sujeto que la emprende. En este caso, el sujeto (A) lanza un salvavidas y siempre va a depender

de su voluntad el hecho de que el salvavidas siga ahí. Entonces en estos casos análogos resulta bizantino hablar acerca de una presunta independencia de la acción y la concepción valorista de dos acciones. Al fin y al cabo, se reputa responsable a (A) por dicha conducta, y el emprendimiento de dicha acción voluntaria es lo que da fe de la impresión cognitiva que tiene este sobre la situación de riesgo sobreviniente sobre (B).

De otro lado, se procederá a definir y establecer la sustancialidad estructural y de fondo con respecto al lado correcto de la discusión y los cursos causales de salvadores ajenos. Este hecho permite hacer un acercamiento conceptual al curso causal salvador ajeno. En estos casos, un sujeto indeterminado —tercero o natural—emprende u ocasiona un curso de salvación, mientras que el agente responsable —sujeto totalmente diferente al que emprende la acción de salvación— rompe dicho curso. Al respecto, señala Gimbernat (2006):

La ruptura de cursos causales salvadores ajenos se caracteriza por que [sic] un proceso causal que se va a iniciar o que se encuentra ya en marcha, y que habría podido evitar la lesión del bien jurídico, es interrumpido mediante un movimiento corporal de un tercero. (p. 372)

Para la determinación de los cursos causales salvadores ajenos, debe darse por hecho que el curso causal ya exista una vez el sujeto despliega toda la actividad físico-natural idónea para la guardia del bien jurídico en riesgo. *Contrario sensu*, no se entendería cómo se podría castigar la conducta de (A) cuando inmoviliza a (B) pensando que (B) va a realizar una acción para salvaguardar el bien jurídico de (C). En este sentido, habría una especulación del sujeto sobre lo que el otro fuere a realizar para impedir un resultado antijurídico ante una situación sobreviniente. Precisamente por eso únicamente se reputará existente un curso causal cuando el sujeto despliegue todas las acciones necesarias para el control dentro de la esfera del no riesgo del bien jurídico. De lo contrario, se encuentra el derecho ante otro hecho de omisión.

1.2 Planteamiento del problema

Habiendo delimitado los cursos causales salvadores, la problemática que acaece en el presente artículo gira en torno a la configuración punitiva de dicha acción. ¿Constituirá un delito de acción o un delito omisivo? ¿O, por el contrario, será una nueva forma de realización del tipo penal?

1.3 Solución en la dogmática

1.3.1 Teoría dominante: son delitos de comisión y relación de causalidad

Para resolver este problema se han planteado posturas diversas, pero para nada uniformes. Esta división siempre se ha dado en el marco del debate, donde una tesis domina de manera evidente. Estos doctrinantes (en cabeza de Roxin) señalan que,

ante el caso de la interrupción de un curso causal salvador ajeno, se encuentra el derecho ante un caso de causalidad directa.

Aquí la acción de ruptura presupone una comisión de un delito, y el resultado debe ser imputado a dicha acción de interrupción en virtud del principio de causalidad. La causalidad que predomina en estos tópicos es hipotética. Si se suprime dicha acción, se entiende cursada de manera efectiva la salvaguardia del bien jurídico en riesgo inminente. En este sentido, la causalidad se atribuye específicamente a la destrucción de las condiciones impeditivas del daño.

En este contexto se manifestaron muchos autores como: Traeger, v. Rohland, Frank, Engisch, v. Liszt, Schmidt, Armin Kaufmann, Stree, Rodríguez Mourullo, Baumann/Mitsch, Jakobs, Muñoz Conde, Kühl y Rudolphi. Pero especialmente Mezger (1990) señala el clásico y recordado caso del guardagujas. En este caso, el sujeto es atado y no podrá cambiar las agujas para desviar la vía por donde transitará el tren. En este caso se tiene la acción de inmovilización como la interrupción del curso causal salvador que emprenderá el guardagujas para evitar una colisión. En este sentido, afirma Gimbernat (2006):

Estas personas, mediante un comportamiento apropiado, habrían impedido ciertas modificaciones que se producirían temporalmente más tarde (el choque, el ahogamiento), aquellas intervenciones de apartamiento (como negación de una negación, es decir: como negación de la evitación del resultado) y el resultado típico figuran entre sí en una relación conforme a las leyes de la naturaleza, y, con ello también, el comportamiento cuya causalidad se quiere examinar y el resultado. (p. 379)

Sin embargo, es Roxin (1997) quien de verdad establece la cláusula dirigida a la especialidad de esta teoría. En este sentido, enaltece la teoría de la causalidad hipotética, como se ha descrito anteriormente, sobre la supresión cognitiva de la acción y un resultado plausible ante ese panorama (Roxin, 1997). Mientras que de otro lado otros autores, como Kahrs (1968), han señalado la base de lo dicho por Roxin para desvirtuar la causalidad real y enaltecer la hipotética. Sin embargo, retienen la idea de que el delito sea juzgado por acción.

1.3.1.1 Crítica

Para aquellos que resulten ocupados con la primera teoría que resalta la causalidad real, resulta inocuo advertir que es un delito de acción por causalidad real. Toda vez que, aunque aquí el sujeto ejecuta una acción físico-natural volitiva que resulta en el impedimento de que se salvaguarde un bien jurídico —y se catalogaría como un comportamiento positivo—, se cae por su propio peso no poder referir causalidad real cuando se sienta sobre las bases de una causalidad cognitiva. En estos casos la acción no es la que produce directamente el resultado, pues una sencilla omisión del otro actor daría rayanamente en el mismo. Esto quiere decir que se rompe aquí el nexo

causal físico-natural al no provocar directamente la lesividad, por lo cual se desvirtúa dicho presupuesto. Al respecto, se hace hincapié en la teoría de Kelsen (2005), donde establece la causalidad como C resultado de B con condición de A. En este sentido, afirma Gimbernat (2006):

En la ruptura de cursos salvadores el movimiento muscular no causa físico-naturalmente la muerte, sino que sólo [sic] impide que un proceso causal que podría haber salvado la vida de otra persona haya entrado en juego: existe una diferencia ontológica esencial entre lo que hasta el momento se había considerado en derecho penal un indubitado delito de acción (A ahoga a B, sumergiéndole la cabeza en el agua hasta que perece asfixiado), y lo que ahora también se nos pretende hacer pasar por un delito de acción: si A impide que llegue a X el salvavidas que B ha arrojado para rescatarle, A no le ha ahogado materialmente, sino que sólo [sic] ha impedido que desplegara sus efectos un proceso causal que podría haberle salvado, con mayor o menor probabilidad, dependiendo de la presencia de ánimo de X, y, también, del estado más o menos enfurecido del mar, lo que significa, además, que así como en el tradicional delito de acción existe seguridad de que es el movimiento muscular el que ha producido la modificación en el mundo exterior del resultado típico, en estos supuestos delitos de acción ni siquiera puede acreditarse que esa lesión del bien jurídico pueda reconducirse, con absoluta seguridad, al movimiento corporal de ruptura del curso salvador. (p. 384)

En el mismo sentido, Eljalch (2003) señala que "el que se den ciertos movimientos corporales del individuo siendo por lo tanto excluyentes los sucesos mentales y los estados o circunstancias en los que podría eventualmente encontrarse" (p. 299).

De otro lado, aquellos que aducen la causalidad de manera cognitiva recaen en el error de la incorrecta aplicación de la analogía, toda vez que este es un principio que rige generalmente para los casos de comisión por omisión. Y de toda forma, al no encontrarse iusfilosóficamente una posición de garantía por parte del interruptor, se raya en la mera suposición de que la acción emprendida efectivamente iba a evitar el resultado lesivo. Esto es algo que se sale de las manos de la mera expectativa jurídica y trasciende desde la esfera social hasta una incorrecta aplicación ontológica de los factores extrajurídicos para la determinación de la imputación en materia penal.

1.3.2 Teoría minoritaria: son delitos de comisión por omisión

No obsta lo anterior para determinar que hay una tesis minoritaria que ha venido tomando fuerza últimamente. Se trata de la tesis que expone Silva (2011), quien señala que, ante estos casos, se encuentra el jurista de frente ante un delito de comisión por omisión. En este sentido, Silva (2011) acota que quien interrumpe este curso causal salvador ajeno, asume voluntaria y tácitamente una posición de garantía por injerencia, pues aquí se equipara el hecho de evitar una acción con el hecho de crear una situación precedente.

Sin embargo, la teoría de Silva carece de fundamento teórico, pues, en la modalidad de injerencia, la acción solo determina la prestación de las condiciones que el actor afectado no podrá evitar y, a causa de esta —al crearse ya el deber jurídico exigible de revertir esta situación—, no lo hace, sino que lo omite. En el caso de la interrupción cursos causales salvadores, la característica *sine qua non* tiene que ver con que el sujeto, en un comportamiento pasivo, no realiza una acción que era idónea para evitar la producción de un resultado antijurídico. Esto sostiene el hecho de que una vez el actor y presunto responsable emprende la acción para evitar el curso causal salvador, no existe una oportunidad de salvación, por lo que no hay deber jurídico atribuible.

2. TESIS

2.1 *Es una nueva forma de realización del tipo*

Ante la situación que sobreviene el escrito es preciso establecer que, debido a que en cada teoría que pretende explicar el comportamiento del autor para la realización del tipo penal se ha encontrado una falencia ontológica y falla estructural en la iusfilosofía que lo fundamenta, se debe hacer mella en pensar de lleno en una nueva forma de la realización del tipo penal.

La interrupción del curso causal salvador ajeno, como acción que se antoja punitiva por la intención de dolo, culpa o error no exclusivo de la responsabilidad penal, no se ajusta conceptualmente a un delito de acción. Esto se debe a que falla la causalidad desde todo punto de vista sobreviniente ante tal teoría de imputación objetiva como condición *sine qua non*. Mucho menos se configura, por lo expuesto, como una figura omisiva.

Se tiene entonces un caso impersonal, abstracto y general. Un sujeto (A) interrumpe un curso causal salvador que emprende (B) para salvaguardar el bien jurídico que le pertenece a (C) y que está en riesgo vencible con ayuda exógena causado por la naturaleza u otro sujeto indeterminado (X). En esta situación, (A) emprende una acción físico-natural mediante la cual impide que (B) —que ya inició su acción salvadora— llegue a su curso total. Se pretende responsabilizar a (A) por este hecho, según el tipo penal que corresponda. Pero esto se acota o reputa posible si y solo si se concibe una nueva forma de realización del tipo penal, llamada interrupción de curso causal salvador ajeno.

No obstante, la cuestión va más allá del descubrimiento y aplicación práctica de una nueva forma de realización del tipo penal. La trascendencia práctica está limitada al principio de legalidad, pues en la actualidad en el código penal colombiano solo se conciben tres formas de realidad del tipo: i) acción, ii) omisión, y iii) comisión por omisión (Ley 599, 2000). Se deja esta propuesta teórica para la libre configuración legislativa en la materia. Sin embargo, más allá de sembrar una inquietud, lo que realmente se pretende es que se dé este análisis diferenciado entre la acción y la

omisión para la aplicación jurisprudencial de las interrupciones de cursos causales salvadores ajenos. Esto quiere decir que se busca primero concebir su aceptación doctrinal y jurisprudencialmente, para luego configurar legislativamente la materia y darle el trato diferenciado que precisa.

En este punto se puede definir la interrupción de un curso causal salvador como una nueva forma de realización del tipo penal, independiente de la acción y los tipos de omisión. Esta procura tratar de manera diferenciada las acciones que imposibilitan otras acciones que van dirigidas a mitigar el riesgo inminente que recae sobre un bien jurídico tutelado por la ley penal.

Sumidos a este punto, es menester establecer si la acción que iba dirigida a mitigar el riesgo inminente era efectiva o no. Y es ahí donde se cree ampliamente en la doctrina que se debe determinar probatoriamente que esta acción era efectiva para que se castigue el hecho. Sin embargo, se estima esta premisa de una forma poco efectiva, toda vez que ante este tipo de formas de realización del delito se tiene en cuenta la mera acción como un intento de evitar la lesión. En este sentido, en muchas ocasiones resultará —como todo ejemplo diferenciado que trata de ser análogo— imposible determinar probatoriamente que la acción era efectiva. Por lo expuesto, se señala que lo que presupone castigar esta modalidad punitiva es la acción que no permite que se intente disminuir el riesgo, es decir, la privación de la oportunidad.

Sin embargo, esto no puede ser sustento para hablar de la consecución material de la verdad mediante presupuestos finalistas del proceso. En este contexto, afirma Barrios (2003): "La seguridad que el juzgador puede tener de la verdad de sus conocimientos no garantiza la posesión objetiva de la verdad" (p. 106). Esto arroja como resultado que lo que se busca con esta determinación dogmática es un tratamiento de fondo diferencial, pero no se puede tomar como pretexto para delimitar la discusión como meramente probatoria.

2.2 Composición

En este punto es preciso determinar que esta nueva forma de realización del tipo *per se* es una labor de construcción jurídica. Por ende, toma prestados aspectos estructurales para la formulación de la adecuación típica. En este sentido, los aspectos fácticos de la acción son mutados en forma de movimiento físico-natural del autor para determinar que este movimiento genere la interrupción de un curso causal salvador ajeno.

Además, en aplicación directa de la acción y resultado, la interrupción del curso causal salvador ajeno retoma valores de composición jurídica de la comisión por omisión. En su fundamentación cognitiva en el principio de causalidad hipotética se tiene en cuenta la supresión del mismo hecho y el posible resultado, sin recaer en el equívoco de la determinación errada de la comisión por omisión. Esto quiere decir

que, hasta este punto, la causalidad hipotética no tiene una aplicación total, sino que toma en consideración la idoneidad de la acción dirigida a evitar un resultado.

De este modo, al encontrarse la investigación ante un nuevo descubrimiento dentro de la doctrina jurídico-penal, debe suponerse que, así como la acción y la omisión merecen una solución diferenciada, la interrupción de los cursos causales salvadores también, a pesar de que la doctrina que ha dominado mayoritariamente la cuestión supone que es un delito de acción. Dicho cuestionamiento presupone que lo que teóricos como Roxin proponen es que se le impute al responsable el resultado típico. Pero por lo expuesto y ante la imposibilidad de descorrer dicha imputación, se establece el encuentro ante una nueva forma de realización del tipo. De este presupuesto surge el interrogante más importante del escrito: si no se le imputa el resultado típico como delito de acción, ¿qué se le va a imputar para atribuirle la responsabilidad penal exigible?

Pues bien, la forma de realización del tipo penal que se ha planteado a lo largo de dicho texto se debe encontrar determinada, según lo deduce Gimbernat (2006). En este sentido, habrá que hacer una distinción entre varias variantes dentro de la misma forma de realización del tipo penal: "ruptura por un no-garante del curso causal desencadenado por otro no-garante, ruptura por un no-garante del desencadenado por un garante, e interrupción por un garante de la cadena casual puesta en marcha por un no-garante" (Gimbernat, 2006, p. 394). Con respecto a lo acotado por este mismo autor, se puede observar que la distinción que se ha realizado ampliamente sobre lo que señala es la participación del sujeto garante dentro del hecho que se antoja punible y atribuible de responsabilidad bajo la configuración punitiva propuesta.

2.2.1 Ruptura por un no-garante del curso causal desencadenado por otro no-garante

Es aquí donde se debe hacer una alusión especial a la participación del sujeto garante dentro del sistema de cosas descritas. En el primero de los casos suscritos por Gimbernat (2006), ninguno de los sujetos que interviene en la situación es un garante. Por ello, hace más sencilla la labor del jurista, pues no habrá que entrar a analizar las prerrogativas que plantean los deberes subjetivos y objetivos de cuidado (diligencia debida) ni el deber jurídico exigible sobre el garante (Perdomo, 2007).

Sin embargo, en la teoría de Gimbernat (2006) convergen dos erros garrafales que dejan caer su argumentación en un vicio del cual es imposible salir. Si bien se ha argumentado críticamente la no utilización en estos casos de la comisión por omisión, le sucede a la posición de garantía en este una importancia fundamental para la atribución de la responsabilidad. Esto sucede con respecto al caso que refiere cuando señala que:

Quando un no-garante rompe el curso causal salvador que ha iniciado o que va a iniciar otro no-garante (C se apodera de la llave de encendido del vehículo, cuando el camionero no-garante A se disponía a trasladar al hospital al infartado B), en mi opinión la conducta de aquél debe ser calificada de una omisión propia del

art. 195. Ello es así, porque el enfermo no constituía un foco de peligro preexistente ni al cuidado de quien iba a ayudarlo (del camionero) ni de quien interrumpe la acción salvadora de éste (del que se apodera de la llave de encendido), por lo que a ninguno de los dos les incumbía la responsabilidad de que un peligro generado por la naturaleza (el infarto) se mantuviera dentro del riesgo permitido, esto es: con asistencia médica. (Gimbernat, 2006, p. 394)

La solución colegida por Gimbernat para el caso concreto se cae por su propio peso por el sencillo hecho de que la asunción de la posición de garantía del camionero al trasladar al enfermo hacia el hospital es voluntaria. En este sentido, se presenta una manifestación unilateral de voluntad para asumir la posición de garante (Gómez Pavajeau, 2004). Sin embargo, no se puede pregonar un traslado en la posición de garantía debido a que no hay un deber de salvamento toda vez que el interruptor. Si bien dispone de un *out put* peligroso, no surgen los deberes de salvamento encaminados a evitar que la disposición volitiva del mismo produzca el resultado antijurídico. En estos casos, la instantaneidad de la producción de este le atribuye una relación de ruptura entre ese deber y le traslada responsabilidad especial penal a este en el caso de realización del tipo penal por interrupción de un curso causal salvador (Forero Ramírez, 2002, p. 138).

De todos modos, se toma como punto de partida, para la imputación del nuevo tipo, la fuerza dinámica de los delitos de comisión por omisión para establecer una relación causal especial entre la acción y el resultado. En todo caso, esta no podría ser causalidad directa ni hipotética. En este sentido, Forero Ramírez (2002), apoyándose en doctrinantes como J. Von Kries y Ludwing Von Bar, establece la causalidad adecuada al señalar que "esta teoría ya empieza a diferenciar los fenómenos de la causalidad y de la imputación toda vez que afirma que causa de un resultado solamente será aquella condición que según las reglas de la experiencia se adecúe al mismo" (p. 147).

Al introducirse un factor delimitador de diferencias entre las causas y las condiciones, se podría atribuir a la experiencia el factor de discrecionalidad dentro de la doctrina *ius-fundamental*. Esto puede generar la condicionalidad para la producción del resultado. Es decir, en los casos de cursos causales salvadores, hay una atribución de la responsabilidad penal, toda vez que la causalidad adecuada indica la relación de imputación objetiva existente entre la conducta y el resultado, que no se ajusta de todos modos a un delito de acción, por no proveerse de causalidad real, ni hipotética, ni de omisión por lo acotado.

2.2.2 Ruptura por un no-garante del desencadenado por un garante

De este modo se llega a la previsión del caso donde el sujeto que despliega la externalización conductual volitiva para mitigar de forma idónea un riesgo sobreviniente sobre un bien jurídico ajeno, funge como garante de este mismo bien y el sujeto

que le interrumpe es, de otro modo, un no-garante. En este sentido, Gimbernat (2006) establece:

Ciertamente que el no-garante no ha causado físico-naturalmente el resultado "muerte", y que, tampoco, y por definición, e independientemente de que no ha omitido nada, sino que ha actuado rompiendo un curso salvador, tenía obligación extrapenal alguna de mantener el correspondiente foco de peligro dentro del riesgo permitido. (p. 395)

Teniendo las cosas así, se debe asegurar que la responsabilidad atribuible al interruptor debe ser mayor que la que tendría el garante en su omisiva. Así, aunque este adquiere la posición de garantía, su intención volitiva y conativa desencadena en la imposibilidad de impedir el resultado. Esto quiere decir que con la mera acción destruye toda posible actuación dentro de la esfera del riesgo permitido. Se genera, entonces, la responsabilidad comisiva por omisiva, además de la acción de interrupción del curso causal salvador.

2.2.3 Ruptura por un garante del desencadenado por un no-garante

Especialmente este caso merece atención debida, toda vez que se pone de lleno ante una situación del todo atípica y correlativa a la contravención de la ley penal. A pesar de ser enormemente controvertido por la doctrina, hay una importancia material de la diferenciación de este comportamiento en la esfera de la realización del tipo penal, es decir, merece una solución efectiva porque, al ser un caso difícil y poco representado, puede crear lagunas.

El garante es un sujeto determinado por la ley penal como al que le acude el deber jurídico de velar por la protección de un bien jurídico. Pero cuando se presenta una situación sobreviniente que atente con peligrosidad contra la integridad de dicha figura, se puede determinar que la relación de guarda y protección de dicho bien es precedente a dicha situación. Esto quiere decir que, ante cualquier curso salvador que se emprenda por un tercero, la posición de garantía se sigue manteniendo y prevalece.

De manera concreta, si un garante impide que un no-garante evite la producción de un resultado antijurídico en contra de la persona que el garante tiene bajo su tutela, el garante deberá responder por dicha acción. De hecho, esto se puede confirmar si el curso causal salvador se emprende por otro garante. Ante este último evento, el caso más cercano es el padre o madre que impida que un médico (igual garante) atienda a su hijo. Dichos casos se amoldarían por simple revisión metodológica formal a lo que ya se ha denominado delito de comisión por omisión. Se está presente ante una cláusula de equivalencia. En este contexto, el autor omisivo —debido a su deber jurídico impuesto precedentemente— debe responder por el resultado típico, puesto que la negativa (no hacer) equivaldrá a la positiva (producirlo).

2.3 Dicotomía entre la interrupción de los cursos causales salvadores ajenos y la teoría de la imputación objetiva

La imputación objetiva ha ido, sin duda alguna, cambiando a través del tiempo y los doctrinantes que la tratan. Esto debe entenderse en el marco de la problemática que siempre ha supuesto imponer un castigo a una persona que presuntamente cometió un delito y se le quiere hallar responsable dentro de un proceso penal. En ese orden de ideas, la doctrina ha construido unas reglas para la aplicabilidad de mencionada teoría. Y a propósito de estas reglas, es menester en este tópico hacer referencia a la trascendencia que puede tener la aplicabilidad (o no) de la imputación objetiva dentro de un caso de interrupción de un curso causal salvador ajeno.

Así las cosas, el propio ser de la teoría de la imputación objetiva funge como cor-pitisa al establecimiento de la teoría en cuestión. Uno de los puntos de inflexión para aseverar esto es que, en principio, la imputación objetiva puede resolver estos problemas que han sido debidamente identificados. Tan solo basta con revisar los postulados de Velásquez (2020) para asegurar que, con el simple aumento del riesgo jurídicamente no permitido, se puede imputar el resultado al autor. En ese sentido, la causalidad supone una exigencia teleológico-normativa, más que una cuestión ontológica.

Según Velásquez (2020), la imputación objetiva contiene una serie de reglas y preceptos que deben ser repasados para poder determinar si hay aplicabilidad dentro de la interrupción de los cursos causales salvadores ajenos. La teoría bajo estudio consta de tres niveles para su constitución: un nivel naturalístico y dos normativos. Así las cosas, se debe determinar de primer modo la exigencia de una relación de causalidad entre la acción desplegada (u omitida) y la consecuencia producida.

Si bien es cierto que lo anterior pueda entenderse como un tópico de causalidad natural, lo importante de la imputación objetiva es que complementa esta postura sencilla con tres niveles de estudio para hacer atribuible un resultado al autor. Estos niveles son i) la creación de un riesgo jurídico penalmente relevante para el bien jurídico; ii) la concreción del riesgo en el resultado o la relación de riesgo; y iii) la evaluación del alcance del tipo penal. Además de estos tópicos, sugiere Velásquez (2020) que algunos autores han incluido elementos adicionales como: principio de confianza, el principio de insignificancia, el principio de adecuación social y la prohibición de regreso.

Al tener el panorama claro en torno a la imputación objetiva, debe advertirse como estrictamente necesario el factor causal entre hecho y resultado. De hecho, es lo primero para tener en cuenta para considerar la aplicación de las reglas subsiguientes de la imputación objetiva. Verbigracia, Velásquez (2020) refiere que

cuando se trata de saber si una conducta determinada encaja o no en un tipo penal de resultado, lo primero que se debe hacer es verificar si la consecuencia producida está vinculada desde una perspectiva causal con la acción desplegada. (p. 365)

Así las cosas, no se puede hablar de la aplicación de los componentes normativos de la imputación sin antes poder establecer el naturalístico.

Comoquiera que el problema principal de esta laguna es eminentemente de causalidad, debe advertirse que allí es donde se encuentre el *quid* del asunto. Y es que se debe estudiar si hay una causalidad real en los casos de interrupción de los cursos causales salvadores ajenos. La respuesta es que no es posible establecer la imputación objetiva, pues esta tiene como requisito *sine qua non* el establecimiento de una relación causal entre hecho y resultado. Y en la Iccsa no hay relación causal, sino relación estadística-probabilística. En ese sentido, no se puede hablar de nexo de causalidad, sino de un nexo de determinación. Esto quiere decir que no se evalúa si el resultado fue causado por el autor, sino si fue determinado por este.

Hasta este punto —aunado al nuevo conocimiento— también han nacido nuevas categorías de análisis. Cuando Pérez Barberá (2007) propuso esta categoría dentro de la teoría del delito, parecía inadecuado aplicarla con los avances que habían tenido hasta ese entonces las teorías de la imputación objetiva. Sin embargo, una de las principales bondades que ha tenido hablar de determinación y no de causalidad es eliminar toda una discusión bizantina que se fundó en décadas pasadas entre omisión y comisión, como las suscitadas entre Silva Sánchez y Roxin, por ejemplo.

En principio, la determinación, al ser una categoría ontológica-empírica, deja de lado toda discusión entre ontología y teoría del delito que se podía suscitar en la determinación del nexo de causalidad. Por ello, la principal función que se le asignó a la determinación fue “explicar la ocurrencia de sucesos en el mundo del ser, y en la cual tienen su sede las distintas categorías de determinación, especialmente la causal y la estadística o probabilística” (Pérez, 2007, p. 98). Por ello, la pregunta de la causación se eliminó y dentro de esta categoría se pasa a preguntar si el resultado fue determinado por el autor X. Sin embargo, la determinación tiene dos categorías, como bien fueron determinadas por Pérez Barberá: una es la causal y la otra es la probabilística.

Es cierto que la dificultad más grande que enfrenta la dicotomía entre causalidad e interrupción de cursos causales salvadores es eminentemente idéntica a la de la causalidad en general o la imputación de un resultado. Siempre habrá que hallar un nexo entre la acción y el resultado para poder atribuir una sanción penal sobre el autor. Pero más allá de una discusión meramente probatoria, la solución debe nacer de la ontología y partir de presupuestos impersonales.

El principal problema para la determinación entre acción y omisión es descrito por Puppe (2008) cuando refiere que:

estamos no sólo [sic] —como en la omisión— ante la tarea de explicar un hecho positivo, el resultado, por medio de uno negativo, la ausencia de la acción de salvamento o de otro suceso salvador, sino, más allá de eso, un hecho

negativo, la ausencia del suceso salvador, por medio de uno positivo, la acción del que lo impide. (pp. 36-37)

Varios autores han afirmado, de hecho, que se trata de causalidad acumulativa y no hipotética como otra mayoría sostiene. Sin embargo, es ahí donde hay una gran dicotomía entre la doctrina y la práctica, lo que hace pensar que es necesaria otra solución excluyente. ¿Pero por qué hablar de determinación en lugar de causalidad? ¿Por qué eliminar la causalidad de la interrupción de los cursos causales salvadores ajenos?

Según Silva (1986), la causalidad no debe estar presente en estos debido a que —al igual que con el fracaso de la salvación— la relación estructural entre la interrupción y esta (fracaso de salvación) es idéntica a la de la omisión impropia. Y esa relación descrita no está determinada por la causalidad. Esto fue arrojando apenas unos pequeños atisbos para lo que más adelante determinaría la imputación objetiva como una relación naturalística de causalidad. Esto quiere decir que la omisión no generaba un resultado comprobable.

En últimas, la relación entre la omisión y un resultado está determinada por una posición de garantía que bien ha desarrollado la dogmática penal moderna con la cláusula de equivalencia o, en su defecto, la simple omisión mediante a punición con respecto al principio de legalidad (verbigracia, omisión de socorro). Sin embargo, es en este punto donde el incremento del riesgo en cabeza de un garante se apropió de las teorías de la imputación objetiva para tomar partida entre la solución más 'aceptable' dentro de esta problemática.

En este contexto, el nexo de determinación cobra vital importancia debido a que no habla de causalidad, sino del empirismo implícito en los nexos estadísticos o probabilísticos. Al admitir la determinación ontológica de un suceso mediante la acción y la omisión simultáneamente, hay que hacerlo "de modo tal que la causalidad no juega ningún papel en la fijación del aspecto fáctico cuando se trata de omisiones, ya que considera que éstas no pueden brindar relaciones genéticas" (Narváez, 2010, p. 210). De esta forma, una omisión por sí sola, en los términos descritos, no goza de la particularidad de hacer una transformación en el entorno relevante para el derecho penal.

En este punto, donde hay una asimetría entre la acción y la omisión clara, sale a relucir la causación como fenómenos relevantes para la imputación. En estos casos donde hay una clara difusión entre estas líneas, la causación debe irse hasta el campo de la causalidad y ocupar ontológicamente ese espacio para llenarlo con teorías eminentemente alejadas de la causalidad destruida *per se*. Por ello, al tener que otorgar una valoración jurídico-penal a este tipo de imputaciones, la teoría de la imputación objetiva se queda corta para dar una explicación viable.

Ya Wholers (1995) ha referido que todo tipo de resultado tiene en su trasfondo una determinación ontológica. De allí hay que tomar un punto de partida para establecer

que no todo resultado va determinado por una causa. Esta determinación se deja abierta a los presupuestos ontológicos del resultado sin causa, es el punto clave para entender la destrucción de la causalidad —y por ende de la imputación objetiva— en la interrupción de los cursos causales salvadores y su imputación al autor.

Y es que, según ya lo acotado por Bunge y Rodríguez (1997), la causalidad solo hace parte de un gran género que es la determinación. Esto quiere decir que todo en el mundo material va determinado por una cosa u otra, bien sea por una ley, el genetismo o la productividad. Más allá de la causalidad, está la estadística, la teleología, entre otras. Y este mismo establece los siguientes requisitos de la causalidad: "condicionalidad, univocidad, dependencia unilateral del efecto con respecto a la causa, invariabilidad de la conexión y productividad o naturaleza genética del vínculo" (Bunge y Rodríguez, 1997, p. 79).

Así las cosas, para no alejarse a discusiones de la determinación en torno a la verdad procesal, la fuerza u otras categorías de análisis que no conciernen este análisis, vale decir que el derecho penal debe aceptar por igual estas categorías deterministas. En ese sentido, el requisito genético que fue relegado en la dogmática penal alemana cobra nuevamente protagonismo. Cabe la aclaración anterior a pesar de que, al final de toda la discusión, deba deshacerse de toda causalidad aparente dentro de la imputación.

Sumidos hasta este punto, los postulados de Pérez (2007) cobran vital importancia al referir que la razón por la cual no se ha podido encontrar una solución causal suficiente para los casos de omisión impropia es la falta de un elemento genético-productivo. En ese sentido, termina por ser destruida toda tesis causal hasta entonces y resalta la necesidad de adoptar otro tipo de esquemas de determinación (causación). Por ello, debe ser perenne en la discusión la imputación mediante la determinación estadística o probabilística como base ontológica para la imputación del tipo objetivo.

Según Pérez (2007) "todo está determinado por algo, pero no causado por algo" (p. 87). Esta es una razón suficiente para hacer mella en otro tipo de categorías. A juicio del mismo autor:

En lo que atañe al derecho —y en particular al derecho penal— son tres las categorías de determinación que, a nuestro juicio, pueden tener una importante aplicación práctica: la causal, la estadística o probabilística y la teleológica (o teleológico-probabilística, como sería preferible denominarla). [...] La función de las categorías de determinación es explicar sucesos ontológica o empíricamente. La explicación resultante será causal o estadística (o probabilística) según cuál sea la categoría de determinación aplicable. A su vez, cada categoría de determinación es regida por sus propias leyes: causales, probabilísticas, etc., según el caso. (Pérez, 2007, p. 88)

Así las cosas, en la discusión sobre la interrupción de cursos causales salvadores han hablado hasta el momento mucho sobre causalidad. Sin embargo, vale la pena dar un viraje hacia el nexo de determinación y su aplicación práctica. Y es que enarbolar una nueva forma de establecer un nexo entre acción y resultado, en una nueva forma de realizar el tipo penal, debe ser igual de novedosa que lo que por sí misma implica esta teoría.

Para imputar un resultado, antes de hacer caso a las determinaciones normativas, hay que establecer un nexo ontológico mediante el nexo de determinación. En cuanto a la incriminación, la certeza o grado de convicción de juez para esclarecer la verdad judicial debe cobra vital importancia. Así las cosas, una condena basada en la interrupción de curso causal salvador ajeno no solo debe ser determinada por la certeza en virtud de la causalidad, sino que admite la certeza en función de la determinación del resultado debido a la conducta del autor.

Precisamente en la consideración de la verdad procesal como una construcción hermenéutica aproximativa cabe la aplicación de este nexo estadístico-probabilístico. El principio *in dubio pro reo* tiene una total compatibilidad con los postulados deterministas más allá de la causalidad. Prueba de ello es que en la jurisprudencia se tenga en cuenta la razón concreta y fuerte para dictar sentencia más allá de la plena convicción como concepto valorista inalcanzable.

De otro lado, el incremento del riesgo como un criterio aditivo para la interpretación en la imputación y no propiamente como un elemento de imputación debe ser entendido a la par de la teoría de la evitación del resultado. Concretamente Pérez (2007) señala que:

Lo que hacen tanto la teoría de la evitabilidad como la del incremento del riesgo es aplicar el procedimiento de la fórmula de la *conditio sine qua non* en ámbitos no causales sino estadísticos o probabilísticos, y ello no es incorrecto. Esa fórmula funciona por lo general adecuadamente en ámbitos causales de acción por el carácter universal o de necesidad empírica (regularidad nómica) de esa clase de proposiciones: si A no hubiera disparado contra B, éste con seguridad no habría muerto de esa manera, etc. Y en ámbitos estadísticos o probabilísticos funciona igualmente bien, sean casos de acción o de omisión impropia, sólo que la conclusión será, desde luego, siempre probabilística. Pero el esquema es el mismo: suprimir o agregar mentalmente lo ocurrido o lo no ocurrido, respectivamente (si A hubiera respetado la distancia lateral de adelantamiento, B probablemente no habría muerto aplastado de esa manera; si A hubiera arrojado un salvavidas a B, éste probablemente no habría muerto ahogado, etc.). (p. 108)

En la dogmática profunda de la interrupción de los cursos causales salvadores ajenos se habló en un principio de una causalidad hipotética. Pero lo cierto es que esta supresión de la interrupción como hipótesis comprobable de la salvación del bien

jurídico no es más que una tesis probabilística. La clave en estos puntos es establecer la certeza estadística (Pérez, 2007).

En ese sentido, no se desconoce totalmente a la imputación objetiva como mecanismo teórico para incriminar a un autor por un resultado, toda vez que, posterior a la determinación mediante la nueva forma de la realización del tipo, tendrá que tomar el jurista los elementos normativos de la imputación objetiva para hacer realidad imputación. Sin embargo, debe advertirse que no se encuentra el caso concreto a un reemplazo ontológico como nueva teoría de la imputación objetiva. Por el contrario, es una nueva forma de realización del tipo, toda vez que no implica la causalidad, sino una determinación que pone en riesgo un bien jurídico.

3. METODOLOGÍA

El paradigma hermenéutico ha sido el método que se utilizó para la presente investigación, tanto en su estado de recolección y lectura como en el proceso extensivo argumental y conclusivo. En este sentido, Packer (1985) afirma: "El paradigma hermenéutico provee una alternativa a la epistemología objetivista, común a los paradigmas tanto empirista como racionalista, y a la vez da un recuento del origen de esa epistemología y de las distorsiones inherentes a ella" (p. 15). Haciendo referencia a la metodología práctica a la observancia, se hizo una revisión doctrinal y jurisprudencial de la materia misma, donde se ha encontrado poco desarrollo dogmático al respecto. De este modo, se hizo un análisis descriptivo de las teorías circundantes y se procedió a hacer una respetuosa crítica al respecto.

Lo que se espera obtener con dicha actividad es enarbolar la interrupción del curso causal salvador ajeno como una nueva forma de la realización del tipo penal para hacer más sencilla la tarea del jurista. Siempre se procuró desarrollar una comparación dogmática entre la teoría iusfundamental y la práctica jurídica actual tanto clásica como entre los autores modernos, como el tomado como base para la crítica más amplia con Gimbernat. De esta manera, se tiene una nueva apropiación del conocimiento en materia jurídico-penal.

CONCLUSIONES

Una vez abordada la discusión en torno a esta nueva forma de realización del tipo penal, al establecer la crítica dogmática a lo sobreviniente en la materia, la investigación llega a un punto donde en lugar de proponer un cierre. En este contexto, se busca la pugna por la verdad, por el encuentro del conocimiento apropiado y, en aras de hacer extensiva la participación a seguir hablando sobre el tema, se deduce que habrá que abordar, con la seriedad debida, un impulso legislativo y jurisprudencial al respecto para tomar las decisiones correctas en instancias judiciales. De este modo, se descurre el término para hacer una serie de aseveraciones de aproximación conceptual.

En resumen, la propuesta que se deja para la revisión posterior de los críticos en la materia de penología es que esta nueva forma de realización del tipo penal contiene una pena mucho mayor que la de un delito omisivo si es en calidad de dolo, cualquiera que sea su denominación. Esta es menor que la de un delito de acción, toda vez que no es plausible la adecuación típica dentro de esta misma forma de realización directa. Y en todo caso, siguiendo la misma lógica, debe ser menor —en virtud de la cláusula de equivalencia— que la de un delito de omisión impropia.

Además de ello, se pudo establecer que el momento en el que se hace la acción es determinante para saber si nos encontramos ante esta forma de realización del tipo. Para que se configure esta nueva forma debe llevarse a cabo la acción antes de que el sujeto que quiera llevar a cabo la acción salvadora logre disminuir o mitigar el riesgo. Tal es el caso de un médico que aplica la transfusión de sangre a una persona menor de edad por heridas sufridas accidentalmente y luego el padre del menor, so pretexto de su convicción religiosa, retira los implementos médicos por considerar la trasfusión como un pecado. En un caso como el anteriormente descrito nos podríamos encontrar plenamente ante un caso de aplicación de esta nueva forma de realización del tipo penal, puesto que se cumple con el criterio mencionado. Esto se debe a que el médico —en aras de su deber jurídico— ha empleado las acciones correspondientes para proteger el bien jurídico, es decir, el curso causal salvador ajeno ya está en ejecución (Sentencia 154, 2002).

La interrupción de un curso causal salvador ajeno se encuentra ante la imposibilidad de pronunciarse dentro del ámbito de lo punible como la acción. Tampoco se adecúa a los patrones de responsabilidad impuestos por las figuras omisivas. Es allí donde se llega a la conclusión de que debe agotarse el tema como una nueva figura emergente digna de todo un desarrollo doctrinal. El presente trabajo *ab initio* buscó sentar las bases para acabar la discusión en cuanto al caso concreto de atribución de responsabilidad y aplicación de la forma de configuración modal de la conducta. Sin embargo, deja abierto el debate en torno a su regulación, particularidades y, además de ello, sobre su fundamento teórico no-crítico.

REFERENCIAS

- Barrios, B. (2003). Teoría de la sana crítica. *Opinión Jurídica*, 2(3), 99-132. <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1338>
- Bunge, M. y Rodríguez, H. (1997). *La causalidad: el principio de causalidad en la ciencia moderna*. Editorial Sudamericana.
- Congreso de la Republica de Colombia. (2000, 24 de julio). *Ley 599. Por la cual se expide el Código Penal*. Diario Oficial n.º 44097. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1663230>
- Eljalch, R. (2003). Introducción. Algunas consideraciones en torno a la acción, y, sus relaciones con la teoría general del delito. *Vniversitas*, 52(105), 297-330. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14850>

- Forero Ramírez, J. (2002). *El delito de omisión en el nuevo Código Penal*. Ediciones Rosaristas.
- Gimbernat, E. (2006). Una tercera forma de realización del tipo: la interrupción de cursos causales salvadores. *Revista Cenipec*, 25(1), 365-405. <http://www.saber.ula.ve/handle/123456789/23562>
- Gómez Pavajeau, C. (2004). Intervención y omisión. *Derecho Penal y Criminología*, 25(76), 79-174. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/1033>
- Kahrs, H. J. (1968). *Das Vermeidbarkeitsprinzip und die condicio-sine-qua-non-Formel im Strafrecht*. Walter de Gruyter.
- Kelsen, H. (2005). *Teoría pura del derecho: Introducción a la ciencia del derecho / Hans Kelsen (4ª ed.)*. Unión Ltda.
- Lerman, M. (2014) Sobre el criterio de distinción entre la interrupción de cursos causales salvadores iniciados por terceros o provenientes de la naturaleza y la causación directa. *Lecciones y Ensayos*, (93), 131-147. <https://bit.ly/3qKs8IV>
- Mezger, E. (1990). *Derecho penal: parte general, libro de estudio*. Universidad de Munich, Strafrecht.
- Naranjo, V. (2000). *Teoría constitucional e instituciones políticas* (3a. ed.). Temis.
- Narváez, M. (2010). Causalidad y omisión en la actuación médica. Rompecabezas conceptual para el enjuiciamiento penal. *Diritto questioni pubbliche*, (10)
- Packer, M. (1985). La investigación hermenéutica en el estudio de la conducta humana. *American Psychologist*, 40(10), 1-25.
- Perdomo, J. F. (2007). *La problemática de la posición de garante en los delitos de comisión por omisión*. Universidad Externado.
- Pérez, G. (2007). Infracción punible de deberes de tolerancia: el problema de la causalidad. *Revista Discusiones*, 7(79), 79-111. <https://revistas.uns.edu.ar/disc/article/view/2624/1481>
- Puppe, I. (2008) El resultado y su explicación causal en Derecho penal. *InDret Penal. Revista para el Análisis del Derecho*, 4. <https://indret.com/el-resultado-y-su-explicacion-causal-en-derecho-penal/>
- Reyes, Í. (2015). Un concepto de riesgo permitido alejado de la imputación objetiva. *Ius et Praxis*, 21(1), 137-170. <http://www.revistaiepraxis.cl/index.php/iepraxis/article/view/330>
- Roxin, C. (1997). *Derecho penal. Parte general* (Tomo I). Civitas.
- Silva, J. (1986). *El delito de omisión. Concepto y sistema*. Bosch.
- Silva, J. (2011). Interrupción de cursos salvadores ajenos dentro de la propia esfera de organización: un problema de justificación. *Revista Argentina de Derecho Penal y Procesal Penal*, 1. <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=a2c508072d206471ae95b02dc733fb29>
- Tribunal Constitucional de España. (2002, 18 de julio). Sentencia 154/2002 (Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Tomás Salvador Vives Antón, Pablo García Manzano, Pablo Cachón Villar, Vicente Conde Martín de Hijas, Guillermo Jiménez Sánchez, María Emilia Casas Baamonde, Javier Delgado Barrio, Elisa Pérez Vera y Eugeni Gay Montalvo, M. P.). https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-T-2002-15992
- Velásquez, F. (2020). *Fundamentos de derecho penal* (3ª ed.). Editorial Tirant Lo Blanch.
- Wholers, W. (1995). *Generelle Kausalität als Problem richterlicher Überzeugungsbildung*. Editorial Universität Zürich.