

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: PRINCIPIO DE CAUSALIDAD EN MATERIA PENAL Y CIVIL.

RESUMEN: La presente recopilación de doctrina abarca el tratamiento que se ha dado al tema de la causalidad en el derecho Penal y Civil, tocando aspectos como su concepto, su diferencia con la autoría en materia penal, en materia civil se tocan temas como la relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual, en la jurisprudencia se analiza el tema de la imputación objetiva, además del principio de causalidad aplicado en materia Laboral.

Índice de contenido

1DOCTRINA.....	2
a)Distinción entre concepto de causalidad y principio de causalidad..	2
b)Concepciones de Causalidad en el derecho Penal.....	3
Causalismo naturalista.....	3
Causalismo normativo.....	4
c)Antecedentes sobre la teoría de la causalidad.....	5
Antecedentes sobre el problema de la causalidad.....	6
Criticas y soluciones propuestas.....	7
d)El problema de la causalidad y su relación con los criterios normativos de imputación.....	8
Del concepto ontológico de causalidad.....	9
Aproximación a la esencia misma de la causalidad y su relación con los juicios normativos de imputación.....	11
Conclusiones.....	25
e)Sobre la teoría de la causalidad.....	26
f)El principio general de causalidad, su diferencia con autoría.....	28
g)La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual. .	30
Causalidad y culpabilidad.....	33
La causalidad en el Código de Vélez.....	33
Causalidad jurídica y deber de prudencia y conocimiento.....	34
Causalidad jurídica y previsibilidad.....	35
Causalidad jurídica y casualidad.....	37
La relación de causalidad y el Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil.....	38
Causalidad e ilícitos por comisión y por omisión.....	41
La relación de causalidad y el daño.....	43
La relación de causalidad y la "conurrencia de causas".....	46
Interrupción del nexo causal.....	48

2JURISPRUDENCIA.....	49
a) Imputación objetiva y consideraciones acerca de la causalidad natural en el Derecho Penal.....	49
b) Aplicación del principio de causalidad en materia Laboral.....	69

1 DOCTRINA

a) Distinción entre concepto de causalidad y principio de causalidad.

[BRUERA]¹

"Nos proponemos ahora averiguar la distinta proyección que el uso científico y filosófico ha dado a las expresiones concepto y principio de causalidad; si existe diferencia entre ambas y, en caso afirmativo, donde reside la misma. Dígase desde ya que en la gran mayoría de los casos no se hacen distinciones concretas entre el concepto y el principio. Pero si esto puede parecer explicable en vista de la gran similitud en las notas conceptuales que constituyen estos términos, más difícil de justificar resulta en cambio la frecuente confusión entre causa y causalidad.

Nuestra tarea se endereza entonces, en esta sección, a poner un poco de orden en esta nomenclatura, anticipando que mientras para el concepto de causa, ningún significado especial puede atribuírsele con excepción del obligado discernimiento que debe hacerse entre la expresión vulgar y la científica, en cambio, la diferencia entre concepto y principio de causalidad, aunque de matices más sutiles, no es por ello menos importante.

Corresponde, ¡pues, que analicemos el punto a través del examen del pensamiento de destacados expositores de la causalidad, comenzando con autores como Meyerson, Eibot, Goblot y J. Stuart Mili.

Emile Meyerson se refiere a ello diciendo que "una de las circunstancias que todavía oscurece nuestra conciencia en lo que se refiere al papel de la causalidad, es la falta de precisión del término causa". Y a continuación establece una separación entre los términos "causalidad científica" y "causalidad teológica),

similar a la establecida por Grobplot entre causalidad empírica y metafísico.

Sin embargo, Meyerson usa indistintamente las palabras concepto , principio y postulado para referirse a la causa o a la causalidad.

No ya entre los términos concepto y principio se hace perceptible la confusión de muchos autores, sino aún entre "idea", "noción" y "concepto", de causa y causalidad. Así en Ribot, que usa frecuentemente las expresiones antedichas ya en el sentido singular de una causa particular o del principio de causalidad, sin hacer discriminaciones. No debe olvidarse, sin embargo, que este autor se ocupa de una caracterización psicológica mucho más rica en notas y detalles que las que integran la mera conceptualización lógica ,lo que puede explicar, en parte, el uso indiferenciado de los términos.

Grobplot concede acepciones distintas para los términos "causa", "causación", "causal" y "causalidad", pero sin hacer distinciones explícitas entre concepto y principio de causalidad. Parece, pues, que para este autor, como para tantos otros, las dos expresiones son equivalentes. Separa, sin embargo, netamente el significado de causa del de causalidad; y aún, al ocuparse de esta última, da primero una idea general del término para ocuparse luego del principio, pero, como decimos, sin establecer exacta distinción entre ellos. Reconoce, no obstante, que "la «palabra causa tiene significaciones muy diversas y se presta a grandes equívocos"³⁰. Igualmente, J. Stuart Mill se refiere, sin especiales distinciones, a la noción, a la palabra y al concepto de causa y causalidad, o al principio de causalidad. Lo que le preocupa especialmente, es la determinación característica pero genérica de la condición en la relación causal."

b) Concepciones de Causalidad en el derecho Penal

[MUÑOZ CAMPOS]²

Causalismo naturalista

"La antigua teoría causal-naturalista desarrollada por v. Liszt y Beling ve en la acción humana un suceso causal, para el cual sólo

debe interesar el movimiento corporal provocado por un acto voluntario, cuyas consecuencias se expresan en el mundo extemo. Esta teoría se fraccionaba en dos partes, la primera en el aspecto objetivo referido a la causación externa, y el subjetivo cuyo contenido era la voluntad.

Este sistema es llamado generalmente sistema clásico del delito, cuya división del hecho punible es bipartita. En la parte externa del delito se encuentra el injusto (acción típica y antijurídica), que tiene como carácter fundamental la objetividad ya sea descriptivo o valorativo, y la parte interna integrado por la culpabilidad o subjetividad del delito (contenido de la voluntad -dolo y culpa-), es decir, un nexo psicológico entre el autor y el hecho.

Sin embargo, esta teoría se desintegró rápidamente con el descubrimiento de los elementos subjetivos de la tipicidad, sobre todo en la tentativa de los delitos dolosos, así como la no necesidad del aspecto anímico respecto del resultado (caso de culpa inconsciente).

Causalismo normativo

Inicia con Frank (1907), al considerar que la culpabilidad no solo estaba comprendida por elementos subjetivos (dolo o culpa), sino que debía observarse también los aspectos que acompañan al hecho.

Su desarrollo continuó gracias a una serie de críticas realizadas por Goldschmidt y Freudental, al afirmar que la culpabilidad no se agota con lo subjetivo (sistema Liszt-Beling), y que por el contrario debía observarse en su valoración las circunstancias que rodearon el hecho (capacidad de actuar conforme a derecho), por lo que la culpabilidad es un problema valorativo, que está construida sobre una base de lo subjetivo (nexo entre hecho y autor), pero sin dejar de lado el juicio valorativo, referido al reprochabilidad.

Por su parte el aspecto objetivo del injusto no solo se integra por lo descriptivo (tipicidad) y lo valorativo (antijuridicidad), ya que es necesario el elemento subjetivo, es decir, no es posible separar lo objetivo de lo penal para su comprensión jurídico penal.

Pero las transformaciones no sólo se dieron en relación con lo objetivo y lo subjetivo, sino también en lo valorativo, cuya

extensión no sólo abarcó la tipicidad sino que también la culpabilidad.

Mezger, quien ha sido el principal difusor de la teoría normativa señala que la acción se compone de un elemento interno (impulso de la voluntad), que se exterioriza y se refleja en el resultado exterior. Mantuvo la separación entre injusto objetivo y la culpabilidad subjetiva, pero la diferencia se encuentra al valorar el injusto desde el punto de vista de la dañosidad social y la culpabilidad desde la reprochabilidad que es su característica normativa.

Las dos teorías anteriores (la primera ontológica -causalismo naturalista- y la segunda normativa-causalismo normativo-), definen la causalidad desde las ciencias naturales (incluyendo dolo y culpa en la culpabilidad), en las que existe una relación de necesidad entre el antecedente y el consecuente, por lo que la teoría de la equivalencia de las condiciones es la única fórmula correcta para analizarlas, ya que incorpora elementos únicamente de las ciencias naturales.

Los juristas tratan de buscar los correctivos a lo causal, de ahí que el esfuerzo consistió en indagar criterios de imputación, no de causalidad, para lo cual surgieron dos movimientos: el finalismo (concepción ontológica del derecho) y el funcionalismo (concepción normativa)."

c) Antecedentes sobre la teoría de la causalidad.

[HOUED]³

"Siendo que el objetivo medular del derecho penal radica, según se reconoce, en individualizar la responsabilidad por conductas lesivas de bienes jurídicos, es comprensible que los diversos modelos de imputación configuren a su vez sistematizaciones también diferentes. De ahí que si una imputación deriva de consideraciones estrictamente causales, ello llevará a una construcción denominada "causalista"; mientras que si se desliga ese juicio de imputación del dogma causal y se centra en el análisis del contenido de la voluntad final ("intencionalidad") inherente a toda conducta humana, ello llevará a la llamada

corriente "finalista". Una y otra teoría (formuladas desde el punto de vista de la "acción" o conducta humana que interesa examinar al derecho penal) establecen parámetros distintos para determinar lo que dentro de ese juicio de imputación puede ser considerado como "objetivo" y "subjetivo". Lo anterior demuestra, según el criterio de algunos investigadores, que ni la teoría de la imputación objetiva es nueva ni constituye un "cajón vacío" donde se procuran reunir todos aquellos problemas que carecen de una ubicación sistemática clara, sino que pretende dar "una interpretación moderna al juicio de imputación propio del derecho penal, despojándolo de un contenido exclusivamente naturalístico ajeno a la ciencia jurídica, para en su lugar edificarlo sobre consideraciones de carácter social". El cuestionamiento que puede plantearse en tal sentido es si efectivamente logra o no su propósito, a tal grado que supere los obstáculos de las concepciones que critica.

Antecedentes sobre el problema de la causalidad.

La equivalencia de condiciones y la *conditio sine qua non*.

Suele señalarse la equivalencia de condiciones como la primera consideración sistemática de la causalidad empleada por el derecho penal, la que surgió a partir de los trabajos de John Stuart Mill quien en el año 1843 indicó que "sólo en forma excepcional puede afirmarse que una consecuencia es resultado de una única causa, pues por regla general es la reunión de diversos antecedentes lo que genera efectos". Posteriormente Von Buri precisó -siguiendo iguales directrices- que no se trata tan solo que la suma de diversos elementos sea la causa de un fenómeno, sino que además cada una de esas fuerzas, considerada individualmente, es a su vez causa del resultado. De ahí entonces que se estimase que ninguno de los factores determinantes de un resultado tiene mayor importancia que los demás, sino que todos poseen valor igual o equivalente en el tanto y en cuanto fue sólo su conjunto lo que dio origen a aquél: "De esta manera, si se pretende explicar desde un punto de vista causal que un sujeto ha hurtado un reloj, son tan importantes las circunstancias de que el reloj haya sido fabricado, posteriormente vendido y empleado por quien a la postre fue víctima del ilícito, como el hecho de que un sujeto se lo haya arrebatado violentamente a su legítimo poseedor".

Como lo anterior no significaba aporte alguno que no fuera ya admitido dentro de las características básicas de la relación de causalidad, casi de modo simultáneo se propuso la fórmula denominada de la *conditio sine qua non*, según la cual "un acontecimiento es causa de un resultado cuando puede ser suprimido mentalmente sin que el mencionado resultado desaparezca", es decir, se trata de una condición sin la cual no se hubiera producido el hecho; así por ejemplo, en el caso anteriormente mencionado, puede eliminarse hipotéticamente todo lo que atañe a la conducta desplegada por la víctima y otros aspectos, que lo único de importancia sería mantener que quien arrebató el objeto se constituye en el factor determinante o causa del delito. Sin embargo tampoco pareciera que la *conditio sine qua non* esté en capacidad de resolver el problema, pues el modo de seleccionar el factor que de ser suprimido haría desaparecer el resultado no siempre resulta del todo claro. Así, en la situación de un diagnóstico médico errado que conduce a la muerte de una persona que había sido solo levemente herida, al suprimir esa primera circunstancia (error médico) se eliminaría el resultado, pero del mismo modo podríamos afirmar que quien inicialmente hirió a la víctima fue el responsable de que ésta falleciera, pudiendo producirse cadenas causales de difícil pronóstico, o peor aún, de factores cuyo poder causal es absolutamente desconocido. En todo caso, mientras se respete la estructura óptica de la conducta humana y de los fenómenos que la acompañan, partiendo desde un punto de vista realista, esa sería la única concepción de la causalidad que cabría admitir (en especial en la teoría del tipo, porque la relevancia penal de la causalidad se hallaría limitada, dentro de dicha teoría, por el tipo subjetivo, es decir, por el querer del resultado).

Criticas y soluciones propuestas.

Tanto la teoría de la equivalencia de condiciones como de la *conditio sine qua non* han sido criticadas por diferentes motivos; la primera en especial -entre otros aspectos- por cuanto si se le emplea sin correctivo alguno, amplía de modo exagerado el ámbito de la responsabilidad con independencia de si se lo examina tanto hacia el pasado como hacia el futuro; y la segunda, porque normalmente no va a aportar nada diverso de la anterior, desde que admite que es causa todo aquel factor que no puede ser mentalmente suprimido sin que el resultado desaparezca. Tal circunstancia hace

presuponer el conocimiento de una determinada causa como factor desencadenante del resultado, lo que en ciertos casos es muy difícil -e inclusive a veces imposible-. Es decir, el poder causal de determinados factores no siempre puede ser conocido. Ante los problemas anteriormente mencionados, se pretende aplicar correctivos que van desde teorías individualizadoras cuya misión sería limitar la extensión de la equivalencia de condiciones buscando en cada caso concreto el factor determinante en la producción del resultado, hasta criterios que, por el contrario, tienden a formular un principio general aplicable a cualquier caso, como ocurre con la teoría de la "causalidad adecuada", siendo ésta la que logró imponerse durante mucho tiempo en la jurisprudencia y doctrina civil alemanas, y de modo más reciente (ya en el ámbito del derecho penal), propuesta dentro de la teoría de la imputación objetiva "como factor determinante de la realización de riesgos". Igualmente se buscó una mayor precisión de la citada fórmula de la conditio sine qua non, para lo cual se acudió a diversas teorías, entre ellas la de la causalidad relevante, o se trabajó en soluciones subjetivas (v.g. las denominadas de "culpabilidad"), soluciones de antijuridicidad (v.g. tesis relativas al problema de los delitos culposos) u otras que pretendían mas bien sustituir el mecanismo de la conditio sine qua non para adoptar criterios que se creyeron mejor orientados en la definición real del problema de la causalidad (por ejemplo la fórmula de las condiciones legales propuesta por Engisch)"

d) El problema de la causalidad y su relación con los criterios normativos de imputación.

[PANTA CUEVA]⁴

"Uno de los problemas que a la fecha no ha recibido un tratamiento pacífico en la doctrina comparada, es el tema referido a la Causalidad como elemento confortante de la Teoría de Imputación Objetiva. El presente enfoque sólo versará dentro de los senderos del "ser", donde es vital hacer un recorrido por su naturaleza misma de esta categoría, para delimitar si efectivamente estamos ante una categoría confortante de los juicios normativos o nos encontramos ante una categoría sin ningún tipo de relevancia para el Derecho Penal.

Este trabajo tendrá como objetivo determinar, cuan importante o no puede significar ésta para los fines normativos y cuales son los peligros dogmáticos a los que se puede llegar, cuando ella es desnaturalizada en su esencia misma de argumento ontológico.

En el desarrollo del presente enfoque, propondremos alternativas de solución a este problema, incorporando – sin arbitrariedades de ningún tipo – presupuestos básicos a fin de que los operadores del derecho cuando se enfrenten a los análisis diarios, sepan tener los nortes definidos a la hora de emitir un determinado juicio normativo.

El objetivo que he formulado en el párrafo anterior – por un criterio metodológico – lo he relacionado con las siguientes preguntas que en el desarrollo de este tema iremos respondiendo: i) ¿La causalidad es un juicio anterior, nulo o posterior a los juicios estrictamente normativos de Imputación Objetiva?, ii) ¿la Causalidad es un elemento o no del tipo penal?, iii) ¿la Causalidad debe de ser demostrada de una manera indubitable o basta un argumento normativo de exclusión?, iv) ¿es la Causalidad la que determina la validez o no de un razonamiento normativo?.

Del concepto ontológico de causalidad

Empecemos este desarrollo conceptuando qué se entiende por Causalidad¹ y cómo ingresa ésta en la Teoría del Delito. Por Causalidad en el sentido clásico o determinista trata de entender las conexiones dentro del mundo de la experiencia basándose en la visión empírica y naturalista de la producción del resultado. De esta manera “se entendía así que la naturaleza estaba regida por la ley de la Causalidad, cuya expresión concreta eran las leyes naturales (...)”. Sin embargo, el profesor DÍAZ PALOS, sostiene que esta concepción empieza a abandonarse a partir del primer término del siglo XX, como consecuencia de la formulación de leyes físicas procedentes de la física atómica; lo cual tuvo como secuela, que la Causalidad ya no tendría carácter necesario, sino que se convierte en la posibilidad de predecir o explicar un acontecimiento al que siguen otros.

Para nosotros, por un criterio metodológico dejaremos intacta la concepción clásica de causalidad, es decir, "que un suceso proviene de otro", puesto que su misma naturaleza ontológica es la que nos obliga a que dicho principio, no pueda ser alterado con razonamiento normativos de ningún tipo.

La presente metodología la hemos tomado siguiendo la clasificación que el profesor CERLETTI ha realizado, por ello, dentro de la causalidad como criterio netamente ontológico advertimos un principio de causalidad o causalidad en sentido lato, el cual se resume con el teorema "un suceso proviene de otro", un juicio de causalidad y un criterio de causalidad, considero que el profesor CERLETTI no advirtió que dicha clasificación sería vital a fin de dar soluciones al presente problema. Pero estas ideas las desarrollaré más adelante.

Empecemos anotando que no es objeto del presente enfoque, entrar a detallar la evolución del concepto ontológico de la causalidad, ni de los personajes que con sus ideas han ido dotando de sentido a esta categoría, sino entrar al meollo directo del asunto y señalar la vinculación de ésta con las ciencia penales.

El tema de la causalidad relacionada con el Derecho Penal obedece a la filosofía de David HUME, la cual fue traída por la Dogmática Penal Alemana desde hace más de setenta años, la misma que identificó a la causalidad con determinación, de esta manera se sentenció que la causalidad se sinonimiza a una correlación entre sucesos.

Voces autorizadas como la del profesor PÉREZ BARBERÁ, amparándose en la filosofía de Mario BUNGE sostiene que "el principio de causalidad integra el principio del determinismo, pero no lo agota", para ello dicho profesor enseña que la Causalidad es un elemento más de la categoría de la determinación, en donde también cabe la determinación estadística y teleológica. El enfoque principal de dicho profesor es proponer una nueva categoría para la Teoría de Imputación Objetiva, llamándola a ésta nexo de determinación, según dicho profesor "Ella es una categoría ontológica (naturalística) cuya función es 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, la estadística y la teleológica. En otras palabras dicho profesor con su enfoque pretende suprimir el término "Causalidad", por el de

"Determinación"; de esta manera ante un determinado suceso, viene el siguiente razonamiento: fue el resultado "X" ya no "causado", sino determinado por "Y". Obviamente este enfoque obedece a los delitos estrictamente de resultado y las explicaciones causal, teleológica y estadística como conformantes de la determinación, serán válidas a efectos de explicar que "determinó" un suceso o acontecimiento.

Considero que el problema de la causalidad como presupuesto o no de la Imputación Objetiva, tiene un trasfondo mayor que ponernos a discutir si un suceso se puede explicar de una u otra manera, considero que admitir los "tipos de explicación" que dicho profesor plantea, no ayuda en nada a solucionar el problema central de la causalidad que en este enfoque se trata de realizar, tornándose sólo en un juego de palabras agregando la gramática correcta a la hora de definir un determinado suceso.

Habiendo a grandes rasgos definido qué se entiende por causalidad y los elementos que ésta presenta, vayamos a desarrollar las interrogantes que nos hemos formulado y que de acuerdo a las respuestas que se consignan iré esbozando mis puntos de vista.

Aproximación a la esencia misma de la causalidad y su relación con los juicios normativos de imputación.

Los siguientes cuestionamientos denotan cuales son los lazos que tiene la causalidad con el Derecho Penal, por ello hemos dotado metodológicamente de una secuencia a las presentes interrogantes, las cuales conforme se vayan respondiendo se irá hilvanando cuál es el aporte de la causalidad hacia los criterios jurídicos estrictamente normativos.

III.A.- ¿La causalidad es un juicio anterior, nulo o posterior a los juicios estrictamente normativos de Imputación Objetiva?.

Uno de los pensadores que a fondo se ha pronunciado sobre este aspecto, es el profesor Marco L. CERLETTI, el cual analiza este tema agrupando a la causalidad en tres tipos de razonamientos: El primer razonamiento versa en reducir todo juicio de imputación a un juicio de causalidad; el segundo, en mantener a ambos juicios

separados, pero al de imputación vinculado por el de causalidad; y el tercer razonamiento, es declarar a ambos juicios autónomos y subordinar el de causalidad al de imputación, siendo este último razonamiento por el cual se decanta dicho profesor.

En el primer apartado, el referido profesor establece que dentro de este primer grupo es imposible establecer un parámetro a efecto de colocar límites a la imputación penal, puesto que la cadena misma de acontecimientos causales es extensa y no existe forma de establecer una prioridad de un suceso sobre el otro. De esta manera la muerte de "A" ocasionada por "B", a través de una arma de fuego, siendo la causa el disparo ocurrido; tiene un abanico infinito de posibilidades, en el sentido de que por principio de causalidad es también causa de la muerte el fabricante del arma con el que se produjo la muerte de "A", y causa también sería el padre de "B", pues es él quien engendró al sujeto agente.

Esta objeción al entender del profesor CERLETTI, podría salvarse colocando aquellas causas típicamente relevantes y desechando aquellos que no tienen ningún tipo de connotación penal. Así del ejemplo anterior sería una solución salomónica separando de la escena aquellos hechos sin relevancia penal, que en este caso sería al fabricante del arma como al padre del sujeto agente.

Sin embargo, dicha solución no aporta luces puesto que contradice la esencia misma de la teoría, ya que eso significaría que la causalidad (como principio rector de que un suceso proviene de otro) tenga inyecciones de normativismo, cuando todos sabemos que la esencia misma de la causalidad en sí, son juicios que se dan dentro del "ser" y que tiene como común denominador juicios naturalistas - antológicos - fenomenológicos. Por lo que es imposible e inviable que juicios ontológicos entren a mezclarse con juicios normativos. Esta solución para nosotros no sería más que un juicio normativo con apariencia causal.

Dentro del segundo razonamiento el profesor CERLETTI expone y se pregunta, si los juicios de causalidad son en realidad el fundamento de los criterios normativos de imputación y si aquellos preceden a éstos, los cuales se construyen sobre los fundamentos de los primeros.

Sobre esta cuestión el profesor CERLETTI anota "Las relaciones de

causalidad brindan el material sobre el cual operan los juicios de imputación, garantizando de esta manera dos niveles de análisis independientes, restando margen de arbitrariedad a los juicios normativos, y dotando de sentido genéricas relaciones causales”.

La crítica esencial está referida a que si la relación de causalidad es aquella que brinda el material sobre el que se realizará el juicio normativo de imputación, o lo que es lo mismo decir si la causalidad es esa materia prima que brinda los insumos para la imputación tal cual fábrica construya un producto (responsabilidad o no de la persona), sin embargo, dichos insumos no se presentan en todos los delitos; por ello la doctrina a fin de entender que el delito de omisión no hay causalidad, construyen una ficción jurídica, la cual consiste en admitir que si bien es cierto en el delito de omisión no se da una causalidad en sentido estricto, sí encuentran una cuasi - causalidad según la cual un no hacer es en sentido estricto no es causa de un resultado, pero sí causa de su no impedimento.

Una variante de esta teoría, es lo sostenido por la profesora PUPPE, quien construye la tesis de la Condición negativa, la cual se construye de la siguiente manera << dado un acontecimiento determinado (muerte de A), resultan causas (condiciones) de su existencia tanto aquellos acontecimientos que deben estar presentes, para que ese acontecimiento tenga lugar (disparo de B, condición “positiva”), como aquellos acontecimientos que no deben estar presentes para que ese resultado no sea impedido (que C circunstancialmente presente en el hecho no impida que B dispare, condición “negativa” >>.

Sin embargo la principal crítica que afronta esta construcción - siguiendo el pensar del profesor CERLETTI - es precisamente que tanto “la suma de condiciones “positivas” y “negativas” arroja como resultado todo el universo posible de acontecimientos y no meramente un conjunto de condiciones que puede ser opuesto a otro conjunto de acontecimientos que no contendrá condiciones “positivas” ni “negativas”.

En otras palabras, si tomamos como base el teorema de la condición negativa, se podría decir que el abanico de supuestos tiene múltiples extensiones, tal sería el caso de una persona que se encontraba a 500 metros pues “hubiera bastado que un minuto antes se dirigiese al lugar del hecho, para que esté en las condiciones

de C de impedir la conducta de B”.

El teorema de la Condición negativa de la causalidad a la actualidad es defendido por autores como MAIWALD, DENCKER, STRATENWERTH, KUHL, BURGSTALLER, los cuales parten de reconocer que si bien es cierto en la omisión no hay una causalidad en sentido estricto, sí existe y evidencia una cuasi - causalidad, haciendo la pregunta “si la conducta mandada habría sido causa de otro acontecimiento que habría evitado el resultado producido”.

A nuestro juicio dicha construcción, que la causalidad precede a la imputación, es la más adecuada a efectos normativos de imputar un resultado, pues el Principio de Causalidad como una cadena de sucesos no tiene en sentido estricto porqué tener ingerencia normativa, empero dónde sí se van ha evidenciar las irrogaciones normativas serán en sus juicios de causalidad, los cuales establecen un vínculo a través de los sentidos de qué es lo que pudo dar origen a un determinado suceso y que dicho juicio generalmente lo hace el Juzgador. Ahora el tema de la casi - causalidad a mi entender significa ya un filtro naturalístico para los juicios de imputación; por lo que si bien es cierto la crítica es la misma de la condición negativa (extensión de la causalidad a límites infinitos); sin embargo, somos de la idea que en la omisión ni existe cuasi causalidad ni existe causalidad en sentido estricto, por lo que admitir un criterio de cuasi causalidad, no es más que un juicio caprichoso que desnaturaliza la esencia misma del Principio de Causalidad. Por ello desde aquí ya podemos sostener, que sólomente la causalidad está presente en los delitos de resultado, que por su misma esencia admiten a ésta.

En lo que sí comulgo con el profesor CERLETTI, es en el tratamiento que debe recibir la causalidad, en ese sentido dicho autor anota “Los criterios de causalidad (...) brindan un parámetro de referencia para verificar si entre dos elementos ya determinados existe una vinculación que se le corresponda o no (juicio de causalidad). Los juicios de causalidad no tienen por fin determinar cuáles son esos elementos (ni pueden hacerlo), sino que, a partir de premisas y datos que le son brindados, responden únicamente la pregunta acerca de la relación entre ellos (de manera por lo demás, positiva o negativa: hay relación o no la hay, es decir, el silogismo deductivo resulta verdadero o falso) (...). Los criterios que permiten la delimitación y selección de acontecimientos relevantes para la imputación jurídica - penal no puede ser sino criterios normativos, porque ese (y no otro) es el

interés que persigue esa selección”.

Este planteamiento, es el que obliga a aceptar a la causalidad como un presupuesto previo a la imputación penal; sin embargo y a nuestro entender la causalidad debe de ser vista de tres maneras: como la causalidad en sí, vista ésta en su argumentación original “un suceso proviene de otro” y dentro de esta correlación delimitar un juicio de causalidad que denota el razonamiento jurídico que realiza el operador del derecho, en el sentido de vincular un determinado suceso con otro, de esta manera se limita un hecho, sin extender a límites insospechados el Principio de Causalidad, y sin afectar su esencia ontológica; pero también, debemos advertir el criterio de causalidad que no es más que el (los) presupuesto material que determina qué originó un determinado acontecimiento dentro del mundo del ser. Sólomente debo dejar indicado lo siguiente, lo cual lo desarrollaré en los acápite venideros.

Como podemos observar de los planteamientos del profesor CERLETTI, este no admite que la causalidad sea un presupuesto anterior a la imputación, pues tal y conforme hemos visto, su crítica va en el sentido de avizorar un extenso abanico de posibilidades (tanto para la cuasi - causalidad como para la tesis de la condición negativa) de los nexos causales extendiéndolos éstos hasta límites insospechados.

Finalmente, en el tercer apartado de su razonamiento el profesor de la referencia manifiesta - lo que para él representa el modelo correcto de análisis - que los juicios de imputación son autónomos, y los juicios de causalidad como una eventual derivación de aquellos.

El profesor CERLETTI, arriba a dicha conclusión, pues dicho profesor si bien es cierto clasifica a la causalidad en una causalidad propiamente dicha o principio de causalidad, juicio de causalidad y criterios de causalidad - clasificación tomada por nosotros -, sin embargo, el referido profesor entiende que la causalidad o principio de causalidad debe de ser tomado en cuenta por el juzgador (cuando a todas luces ésta en una categoría netamente ontológica), por ello es que extiende los abanicos de posibilidades a límites insospechados, arribando a que la causalidad debe de ser analizada posteriormente a los juicios de imputación.

Sin embargo, para nosotros y de acuerdo a los considerandos señalados, no admitimos que sea ésta la solución correcta, puesto que desde una perspectiva metodológica es imposible realizar juicios de imputación y "eventualmente" realizar juicios de causalidad. La causalidad por su misma esencia de ser un juicio ontológico - naturalístico evidenciada por los sentidos, se encuentra precediendo a los criterios normativos, además por una simple lógica, podemos sostener que en un suceso, primero se constata lo sucedido en el "ser", para después valorar ese acontecimiento dentro de los ámbitos del "deber ser". Aceptar lo contrario es desnaturalizar la esencia misma de la causalidad, lo cual nos puede conducir a obtener sentencias injustas, carentes de sentido y vulnerantes de los derechos fundamentales de las personas.

Entendemos y comprendemos el mensaje de que hay delitos en los que ni siquiera se evidencia a la causalidad, siendo paradigmático los casos de omisión o de responsabilidad por el producto, sin embargo, acá no podemos dudar de que también existen delitos donde la causalidad es a todas luces manifiesta, siendo estos los tipos penales de resultado; tampoco somos partidarios de la cuasi - causalidad que se argumenta para explicar los delitos omisivos, pues eso no es más que una ficción jurídica poco convincente que de alguna manera desnaturaliza la esencia misma de esta categoría.

Por todas estas razones creo haber respondido esta interrogante.

III.B.- ¿La causalidad es un elemento del Tipo Penal?.

Partamos de la idea de la cual hemos empezado nuestro enfoque sobre este tema. Hemos sostenido de que el Juicio de Causalidad es uno eminentemente ontológico - fenomenológico - naturalístico, el mismo que se desenvuelve dentro de los senderos del "ser", en el cual no cabe hablar de juicios normativos de imputación.

Hemos también anotado que, aunque muchos autores no consideren a la causalidad como categoría independiente, la misma que precede a los juicios de imputación; sin embargo, es absurdo admitir que ésta no esté presente en los tipos penales de resultado, por ende, sólomente en estos tipos es donde empíricamente dicho juicio puede

advertirse a través de los sentidos.

Para empezar el presente desarrollo, queremos proponer que si bien es cierto el tema de la causalidad, o principio de causalidad en su concepción lata, comprende una serie de sucesos resumidos bajo la fórmula "un suceso depende de otro", y aunque hemos ya mantenido nuestro alejamiento con quienes ven en esto un abanico de posibilidades extendiendo los supuestos a límites insospechados, sostenemos que para delimitar bien el problema de la causalidad no debemos perder de vista que una cosa es la causalidad en sentido genérico o principio de causalidad y otro son los juicios de causalidad y criterios de causalidad.

Quienes ven en la causalidad un presupuesto que conlleva sucesos infinitos, responde a la idea de solamente considerar a la causalidad en su esencia natural, con lo cual obviamente la perspectiva de su delimitación se pierde, por ello es que ante este problema, sostenemos que la causalidad o principio de causalidad no debe de ser tocado en su esencia misma, pero distinto es el modo de valorar y analizar los juicios de causalidad o los criterios de causalidad.

Ilustremos esta idea con un ejemplo, supongamos que dentro de un team quirúrgico se interviene a una persona, la misma que sólo presenta una cúmulo de grasa a nivel de la garganta y que precisa de ser extraída ésta, a fin de evitar su crecimiento y complicación de posteriores órganos. Una vez realizada todos los exámenes pre operatorios, se determina que dicha persona esta apta para ser intervenida y que su vida no corre ningún tipo de peligro. Ya la persona en el quirófano se procede a intervenirla, colocándose cada profesional en su respectiva área a fin de garantizar un cumplimiento eficaz de sus funciones, el anestesista se coloca en el monitor, y el médico cirujano, asistentes al lado correspondiente del intervenido. Resulta que a mitad de la operación y cuando el cirujano esta en uso de sus funciones el anestesista detecta a través del monitor que dicha persona presenta un pre infarto, con lo que no cabe otra alternativa que suspender la operación; una vez procedido ello, se concluye que la persona durante el paro cardiaco tuvo un laxo de tiempo donde el oxígeno no ingreso en todo su porcentaje al cerebro, lo cual hace que ésta quede con daños irreversibles a nivel cerebral. Supongamos que a los médicos se les está investigando por el delito de lesiones culposas graves, pero las pericias presentadas a nivel de instructiva son contradictorias, es decir, una afirma

que el cirujano vulneró o quebrantó las reglas de la *lex artis* médica lo que se traduce en una mala incisión en la zona intervenida, sin embargo, otra pericia determina que la incisión en la zona intervenida estuvo del todo bien y que al contrario se trató de una reacción del cuerpo producto de la anestesia aplicada (cuando sus exámenes pre operatorios arrojaban que la persona no era propensa a tener reacciones al fármaco de la anestesia).

Como podemos apreciar en este caso el Juez a través de sus sentidos ha detectado que ha existido una causalidad o ha corroborado la existencia el principio de causalidad, pues tenemos de un lado las lesiones graves de una persona, y del otro lado a cinco facultativos esperando que se determine qué fue lo que ocurrió en la operación. Pero además el juez sabe que esa causalidad o principio de causalidad se vincula con la intervención quirúrgica de los facultativos (juicio de causalidad) y finalmente lo que se investiga es qué presupuesto material fue lo que dio origen a dicho suceso luctuoso (criterio de causalidad).

Con este ejemplo y este modo de razonar, podemos advertir que si analizamos solamente la causalidad en su sentido clásico, podemos notar que el abanico de posibilidades es totalmente extenso y que nos haría imposible determinar de dónde vino el primer suceso que tuvo relación con las lesiones culposas graves; sin embargo, si advertimos un juicio de causalidad el ámbito de razonamiento se hace más pequeño y los senderos de análisis solamente se destinan al suceso que "pudo" dar origen al suceso final y finalmente serán los expertos los que afirmen qué presupuesto material fue el que originó el hecho investigado (criterio de causalidad).

De este análisis, a nuestro criterio sólo el segundo elemento de la causalidad tiene trascendencia normativa y debe estar inmerso dentro - no de cualquier tipo penal - de los tipos penales de resultado, estando el primer (causalidad en sentido lato) y tercer presupuesto (como criterio de causalidad - vinculados a las leyes naturales -) incluidos fuera del tipo, siendo su habitud las ciencias naturales. Somos del parecer que sólo de esta manera se puede solucionar estos problemas, que se generan a nivel de determinar hechos de acontecimientos con relevancia jurídica penal.

En consecuencia no es la causalidad en sí, causalidad genérica o

principio de causalidad la que forma parte del tipo, sino sólo los juicios de causalidad que vinculan un suceso a algo es lo que debe conformar parte del tipo penal. Con este modo de ver el tema, mantenemos nuestro alejamiento de la postura del profesor Armin KAUFMANN y YESID REYES, quienes solamente advierten una causalidad general y una causalidad concreta, proviniendo la primera de las ciencias naturales y la otra de los criterios del juzgador. Considero que admitir los criterios de estos profesores, se corre el peligro de cometer el craso error de dejar al Juzgador que emita juicios subjetivos basados sólo en su experiencia a la hora de solucionar un determinado problema, sin una prueba fehaciente de los juicios de causalidad tal cual fue el caso de la Colza. Esto lo desarrollaré en el acápite venidero. Es así que doy respuesta a esta interrogante.

III.C.- ¿La Causalidad debe de ser demostrada de una manera indubitable o basta un argumento normativo de exclusión?.

Hilvanando la secuencia del desarrollo de este enfoque, el presente tema es uno de los más comunes que a diario observamos en el que hacer jurídico, donde los juzgadores tienen un papel protagónico. Si analizamos el razonamiento de nuestros jueces realizan a la fecha, podemos advertir que algunos sustentan absoluciones basándose en que no se ha determinado fehacientemente la causalidad, para ello recurren a uno de los principios creados por la política criminal, nos referimos al principio del in dubio pro reo; otros por el contrario aplicando un juicio "normativo" concluyen en que un determinado suceso es la causa de un acontecimiento materia de investigación penal, incluso mediando confrontación de los peritos encargados del análisis de dicho caso.

Este tipo de razonamiento se comprende en que los Juzgadores sólo advierten en un suceso una causalidad general en su versión original y una causalidad concreta, lo cual fue sostenido por Armin KAUFMANN y YESID REYES y con el cual ya hemos mantenido nuestro alejamiento.

El profesor TORIO LÓPEZ, considera que en los grupos de casos donde es suficiente el conocimiento fáctico precientífico de la realidad, basta éste para la afirmación de la causalidad, del mismo parecer es la profesora DE LA CUESTA AGUADO, quien señala que la causalidad se deduce de los conocimientos no científicos

naturales propios del hombre medio.

Para el profesor PAREDES CASTAÑÓN, aludiendo al famoso caso de la Colza, señala que si en los cursos causales complejos, los conceptos de causalidad y de prueba de la misma que habitualmente utilizan jurisprudencia y doctrina son ineficaces, la consecuencia es que el resto de los casos (en los cursos causales más simples) dichos conceptos tampoco son de utilidad, de modo que las decisiones judiciales en materia de causalidad se estarían basando más en intuiciones (correctas o no, esto es otra cuestión) que en auténticos fundamentos de naturaleza probatoria. En ese sentido la profesora IÑIGO CORROZA sostiene "La cuestión, sin embargo, que más problemas ocasionó a los tribunales, hacía referencia a la actuación que debía tener el Juez cuando la doctrina científica presentaba opiniones contradictorias sobre las posibles causas que habían producido el resultado, cuando no existía un consenso científico sobre el concepto de ley causal, ni sobre su formulación"

Es por ello que <<A partir de ese momento y como consecuencia de todo esto, la ciencia penal se cuestiona si en el ámbito penal ha de admitirse el concepto filosófico y de las ciencias de la naturaleza, o se precisa de la construcción autónoma de causa y de "relación causal">>

Esto es precisamente la preocupación de la profesora IÑIGO CORROZA, preocupación que se traduce en si la causalidad debe de ser demostrada de manera indubitable o sólo basta un criterio subjetivo del Juez, quien basado en la experiencia general o en la de un hombre medio, determina cuál fue la causa de un suceso, incluso cuando las ciencias naturales no se han puesto aún de acuerdo sobre la causa misma del acontecimiento.

Dentro del desarrollo que la profesora IÑIGO CORROZA le da a su enfoque, sostiene el tema de que hay delitos como aquellos por responsabilidad de un producto defectuoso, donde difícil demostrar la causalidad, máxime si a ella se agregan otras causas y sobre todo cuando algunas personas no presentan los síntomas de otras, como pasó en el famoso caso del aceite de Colza.

En España en tal vez la sentencias más famosa e importante, cuyo ponente fue el profesor BACIGALUPO ZAPATER, se valoró el caso del

aceite de Colza; para ello el Tribunal Supremo Español tomó en cuenta criterios similares a los considerados en sentencias Alemanas, referidas al mismo grupo de casos.

En lo referente a la manera cómo se resolvió dicho caso, en la Sentencia de fecha 23.04.1992, se anotó lo siguiente "El nexo causal entre la composición de un producto y el daño a la salud de sus consumidores se debe de considerar comprobada de manera jurídicamente inobjetable, aunque quede abierta la cuestión de cuál es la sustancia que ha desencadenado los daños, siempre y cuando quepa excluir otras causas de éstos que entren en consideración". No es ocioso recordar que en esta sentencia se utilizó la terminología esgrimida por el profesor TORÍO LÓPEZ cuando designó a estos casos como "cursos causales no verificables", es decir, no factibles de una corroboración fehaciente por parte de las ciencias naturales, donde el Juez recurriendo a sus sentidos comunes de un observador medio o recurriendo a los criterios de la experiencia general entiende que "el agente al tiempo de actuar, pudo y debió prever o conjeturar que con la misma ponía en riesgo o peligro un bien jurídicamente protegido, cuando, posteriormente, el peligro potencial se ha convertido en realidad".

También en el Caso Contergan es de señalar las palabras del entonces premio Nóbel Dr. CHAIN quien señaló que sólo la certeza matemática absoluta excluyente de toda posibilidad distinta puede considerarse prueba científica de un fenómeno causal.

De la lectura de la presente sentencia, caso del aceite de Colza, de acuerdo a la clasificación que estamos señalando, sólo el elemento que tuvo valoración fue el Juicio de Causalidad, no tomándose en cuenta los criterios de causalidad. De esta manera el Juez utilizando criterios subjetivos se inclinó por determinar la causalidad utilizando el criterio de un observador medio o de la experiencia general. Con todo ello podemos señalar que en el caso de la Colza, el tema de la causalidad pasó a ser valorado desde el punto de vista de la libre valoración de la prueba, donde el Juez a través de la libre discrecionalidad, sana crítica y criterio de confianza basó su razonamiento a efectos de dar solución a este caso, o lo que es lo mismo decir, que el Juez a través de un razonamiento subjetivo decidió si la relación de causalidad existió o no.

Autores como BRAMSEN, critican este modo de razonar, pues desde el punto de vista del juez, la causalidad se reduce a un mero asunto procesal que se soluciona con la libre valoración de la prueba. Enseña que la causalidad no debería existir en este caso concreto, sino sólo si es probada objetivamente; dicho profesor alude a las ciencias naturales. Termina señalando que "sólo las dudas concretas, comprensibles, evidentes y razonables son las que excluyen el convencimiento del Juez, mientras que no afecten las puramente abstractas o teóricas.

He aquí la propuesta que traigo, en el sentido que sólomente cuando el juez a través de los sentidos se ha convencido que existe una causalidad en sentido general, podrá pasar al segundo razonamiento que será determinar y reducir el campo de acción a través de los juicios de causalidad (único juicio normativo), para posteriormente determinar las causas de que originaron dicho suceso, esto lo logrará con el apoyo de las ciencias naturales. Además somos de la idea que cuando el Juez haya pasado los dos razonamientos y al llegar al tercero de ellos detecta una confrontación de peritos, pero no en relación al juicio de causalidad, sino con relación a los criterios de causalidad, éste podrá tomar cualquiera de ellos, claro está, si la confrontación de dichos criterios de causalidad están referidos hacia una determinada persona, tal y conforme sería el caso que la confrontación haya versado en la diferencia de posturas, donde una sostiene que el médico en lugar de la apéndice tocó otro órgano y otra sostiene que si intervino el apéndice, pero lo hizo de una manera errónea.

Considero que con este modo de razonar, el Juez ni vulnera derechos fundamentales ni atenta contra el principio in dubio pro reo. Solamente cuando la confrontación de peritos esté basada sobre si el juicio de causalidad que determinó el Juez es el correcto o no, o mejor dicho, si la confrontación está referida en determinar el juicio de causalidad, aquí el juez tiene que necesariamente aplicar el principio de In dubio pro reo.

Vayamos ejemplificando lo que acabo de señalar. Del ejemplo anterior, advertimos que los peritos no se pusieron de acuerdo en determinar el presupuesto material que dio origen al pre infarto del paciente y como tuvo como secuela que el oxígeno no haya ingresado en todo su porcentaje al cerebro, dejándolo con daños irreversibles a nivel de esta área. Somos del parecer que si se da este supuesto el Juez tiene que utilizar el in dubio pro reo a fin

de garantizar los Derechos Fundamentales de la persona, puesto que en el presente caso hay una causalidad en sentido general "un suceso proviene de otro", pero el juicio de causalidad es el que no se logra determinar, por lo que es absurdo pasar a un tercer juicio, como son el determinar los presupuestos materiales que dieron origen al hecho luctuoso.

Pero modifiquemos el ejemplo. Supongamos que la diferencia pericial está no en determinar el juicio de causalidad como en el ejemplo anterior, sino en advertir cuál fue el presupuesto material que ha dado origen al suceso luctuoso; imaginemos que un perito sostiene que ha sido la mala incisión por parte del médico cirujano lo que hizo que el cuerpo reaccione con dicho pre infarto; otro, por el contrario señala que la conducta del cirujano está dentro de la lex artis y que ha sido la enfermera quien no desinfecto el bisturí con el cual estaba realizándose la incisión. Considero que en este tipo de casos es válido la aplicación de criterios normativos de imputación. Pues así se evaluará quien vulneró el Principio de Confianza a fin de delimitar el radio de acción de la imputación.

Como podemos observar, en el presente ejemplo vemos que hay un juicio de causalidad, con lo cual de ninguna manera se debe de recurrir al principio de in dubio pro reo, puesto que es evidente la negligencia médica que se ha producido, en este caso el Juez tendrá que hacer gala de sus criterios normativos de imputación aunado a los medios probatorios que se presenten para determinar la imputación de una u otra persona, pero esto ya es otro tema, el cual se analiza en la Teoría de Imputación Objetiva y que por obvias razones no tocaremos en el presente enfoque..

En ese sentido y para responder a la interrogante, solamente cuando el juicio de causalidad sea la diferencia entre expertos, el Juez Penal debe basar su razonamiento en el principio de in dubio pro reo, pero si el debate está no en el juicio de causalidad, sino en el criterio de causalidad o presupuesto material, el Juez debe de pasar a analizar a la segunda fase que son los juicios o criterios de imputación que use, o lo que es lo mismo decir, es válido aquí un argumento normativo de exclusión de una causalidad. Por lo que no es la causalidad la que debe de ser demostrada de una manera indubitable, sino que es el juicio de causalidad el que debe de ser demostrado de una manera indubitable.

Con estos planteamientos respondo a la presente interrogante.

III.D.- ¿Es la Causalidad la que determina la validez o no de un razonamiento normativo?.

Somos del parecer que para entrar a analizar un comportamiento a través de juicios normativos de imputación, es condición sine qua non determinar el juicio de causalidad, es absurdo hacer un análisis normativo sin antes haber corroborado dicho juicio, puesto que para nosotros el juicio de causalidad constituye la materia prima con el que se fabricará un producto, siendo éste producido a través de los juicios de imputación.

Sería una aberración sostener que queremos construir un segundo piso de una casa, sin antes tener las bases y cimientos que soporten ese segundo piso; homologando ello, somos del parecer que es imposible sostener que si no se ha detectado el juicio de causalidad en un delito de resultado, se pueda pasar a querer demostrar ello con criterios de imputación, sólo es factible ello, cuando habiéndose corroborado el juicio de causalidad, o a lo mucho se ha corroborado fehacientemente los criterios de causalidad o el debate está presente sobre el respectivo criterio de causalidad que ha dado origen a un determinado suceso aciago, pueden utilizarse criterios normativos de imputación; en razón a que no hay que olvidar que hemos sostenido que sólomente el juicio de causalidad es un elemento del tipo, mientras que su antecedente (la causalidad genérica) y su argumento posterior (criterio de causalidad) están fuera de él.

Por todo ello, a nuestro juicio no es la causalidad quien determina la validez o no de un razonamiento normativo, sino que el que le da validez es el juicio de causalidad el cual ya hemos sostenido que debe de ser demostrado de una manera indubitable, para pasar al análisis normativo de imputación.

Por eso es que sólomente cuando el juicio de causalidad ya se haya corroborado de una manera fehaciente, y aunque los criterios de causalidad estén en duda, el juez podrá sostener que se ha agotado el análisis y señalar que se ha demostrado la causalidad en ese caso; serán pues los criterios normativos que el Juez use los que

finalmente determinarán si la persona o personas a los que se le atribuye ese criterio de causalidad es el (los) responsable de un determinado suceso.

Con lo señalado estoy respondiendo a la interrogante arriba construida.

Conclusiones

4.1.- Por un criterio metodológico, en el presente enfoque hemos dejado intacta la concepción clásica de causalidad, es decir, "que un suceso proviene de otro", puesto que su misma naturaleza ontológica es la que nos obliga a que dicho principio no pueda ser alterado con ningún tipo de juicios normativos de imputación.

4.2.- En el desarrollo del presente trabajo, hemos advertido que si bien es cierto la naturaleza misma de la causalidad es ser eminentemente ontológica; sin embargo, hemos advertido que dentro de ella se esconden los juicios de causalidad y los criterios de causalidad, que son quienes nos proporcionarán las herramientas a fin de solucionar este tipo de problemas de causalidad.

4.3.- El tema de la causalidad relacionada con el Derecho Penal obedece a la filosofía de David HUME, la cual fue traída por la Dogmática Penal Alemana desde hace más de setenta años, la misma que identificó a la causalidad con determinación, de esta manera se impuso que la causalidad se sinonimiza a una correlación entre sucesos.

4.4.- Sostenemos que la causalidad por su misma esencia es un juicio ontológico advertida por los sentidos, la cual se encuentra precediendo a los criterios normativos de imputación, además por una simple lógica, podemos sostener que en un suceso, primero se constata lo sucedido en el "ser", para después valorar ese acontecimiento dentro de los ámbitos del "deber ser". Aceptar lo contrario es desnaturalizar la esencia misma de la causalidad, lo cual nos puede conducir a obtener sentencias injustas, carentes de sentido y vulnerantes de los derechos fundamentales de las personas.

4.5.- A nuestro juicio, solamente los criterios de causalidad tienen trascendencia normativa y debe estar inmerso dentro - no de cualquier tipo penal - de los tipos penales de resultado, estando su antecedente (causalidad en sentido lato) y su argumento posterior (criterio de causalidad -vinculados a las leyes naturales-) incluidos fuera del tipo, siendo su habitat las ciencias naturales.

4.6.- Cuando el juicio de causalidad sea la diferencia entre expertos, el Juez Penal debe basar su razonamiento en el principio de in dubio pro reo, pero si el debate está no en el juicio de causalidad, sino en el criterio de causalidad o presupuesto material, el Juez debe de pasar a analizar a la segunda fase que son los juicios o criterios de imputación que use, o lo que es lo mismo decir, es válido aquí un argumento normativo de exclusión de una causalidad.

4.7.- La validez de los razonamientos normativos de imputación los proporciona los juicios de causalidad, el cual debe de ser demostrado de una manera indubitable para pasar al análisis normativo de imputación. Por eso es que sólo cuando el juicio de causalidad ya se haya corroborado de una manera fehaciente, y aunque los criterios de causalidad estén en duda, el juez solamente debe de considerar cualquiera de ellos para sostener que se ha agotado el análisis y sostener que se ha demostrado la causalidad en ese caso; serán pues los criterios normativos de imputación que el Juez use, los que finalmente determinarán si la persona al que se le atribuye ese criterio de causalidad, es el responsable de un determinado suceso."

e) Sobre la teoría de la causalidad.

[RUDOLPH]⁵

Para la afirmación de la causalidad es suficiente que la conducta típica haya precipitado la producción del resultado antijurídico. Por tanto, causa la muerte de un hombre también aquél que mata a una persona ya herida mortalmente o a un enfermo incurable. Así mismo, un curandero es ta causante de la ceguera de un paciente,

aunque su error de tratamiento sólo haya ocasionado una producción temprana de la ceguera.

No es necesario que la conducta típica sea la única o incluso la condición más efectiva en la producción del resultado. Por tanto, la relación de causalidad, por ejemplo, no se excluye cuando el resultado pudo presentarse sólo con fundamento en la constitución especial de la víctima. Ejemplos de la jurisprudencia se hallan en la herida a un hemofílico o de una persona con tendencia a formación de trombosis y en la caída de un ciclista que sufra endurecimiento de la columna vertebral, cuyo efecto mortal derivaba fundamentalmente de la extraña constitución de la víctima. Otros cursos causales atípicos tampoco excluyen la relación de causalidad.

e. La causalidad de una conducta para el resultado no se excluye por el hecho de que más tarde se agreguen otras condiciones y tan sólo junto con la conducta del autor produzcan el resultado. Así, por ejemplo, una acción también mantiene su significado causal para un resultado de lesión, cuando la acción causa el resultado, solamente con base en las omisiones o imprudencias de la víctima. El mismo actuar doloso de la víctima no excluye la relación causal, cuando sólo la víctima en su actuar parte de las condiciones impuestas por el autor. Si el autor lesiona a la víctima, entonces su actuar es también causante de la muerte, incluso si la muerte se produce sólo porque la víctima rehusa la operación que le salvaría la vida.

f. Lo mismo tiene validez cuando el resultado sólo se produce porque un tercero actuante, culposa o dolosamente, se ha interpuesto en el desarrollo causal promovido por el autor. Cuando la mujer A, de buena fe le entrega al señor E veneno, con el cual este señor mata a su esposa, entonces la mujer A ha puesto una condición para la muerte de la esposa. También en este caso sólo es necesario que el tercero en su actuar de alguna manera se una a las condiciones ya existentes. La relación de causalidad no se interrumpe por el tercero. La teoría de la prohibición de regreso, como consecuencia de la cual una condición se coloca más allá de una condición libre y dolosa, no se toma en cuenta; por tanto, no llene soporte en puntos de vista de la causalidad. Otra pregunta es si y en qué medida se debe negar en estos casos la imputación objetiva del resultado, con base en consideraciones normativas.

g. De estos casos deben diferenciarse aquellos en los cuales la primera condición puesta no pudo de ninguna manera llegar a realizarse, porque el resultado se ha producido por otro suceso totalmente independiente de aquella primera condición (la denominada interrupción de una serie causal por medio de una serie

causal de adelantamiento}. Si A dispara a X, antes de que a éste le haga efecto la acción mortal del veneno que le ha suministrado B, entonces sólo el comportamiento de A está en relación jurídico causal con la muerte de X, y por el contrario no con la conducta de B.

h. Si actúan varias condiciones del resultado, de las cuales cada una por sí misma hubiera sido suficiente para la causación del resultado, en la causación del resultado concreto conjunto; es decir, si A y B, independientemente uno del otro, suministran una dosis mortal del mismo veneno en los alimentos de la víctima, entonces ambos han causado la muerte de la víctima (la denominada causalidad doble}. Sin embargo, siempre es necesario que ambas causas, según nuestro conocimiento experimental, hayan contribuido al resultado; es decir, que estén con el resultado en una relación jurídico causal.

f) El principio general de causalidad, su diferencia con autoría

[GOLDENBER]⁶

"En nuestra construcción teórica se impone, por razones de método, hacer previamente las precisiones siguientes: relación acto-individuo: concepto de autoría; relación acto-ordenamiento: calificación de antijuridicidad; relación acto-mundo exterior: noción de resultado (causalidad).

De este modo, la investigación de la "conexión causal" apunta al enlace material entre un hecho antecedente y un hecho consecuente, mientras que la idea de "autoría" se centra en la imputación subjetiva de un obrar a una persona determinada.

Ello supone, en primer término, una actuación del sujeto que constituye el medio por el cual da existencia al hecho, lo proyecta externamente.

Pero para que ese proceder se eleve a la categoría de acción es necesario que contenga un mínimo de participación subjetiva, es decir, debe emanar de una persona como ser humano y no como mero mecanismo biológico u organismo puramente físico. Así, no se puede afirmar que exista acto propio del agente en los casos de actos

reflejos o instintivos o en los realizados al margen del área lúcida de la psiquis, v.gr., alteraciones patológicas, sonambulismo, epilepsia, estados de inconsciencia, etc. (art. 921 infine, Cód. Civil), o los llevados a cabo por fuerza física irresistible, vis absoluta (art. 34, inc, 2º, parte la, Cód. Penal y art. 936, Cód. Civil), donde el ejecutor material no es sino un simple instrumento de quien la ejerce.

La violencia representa un caso de no acción y excluye por consiguiente la calidad de autor. De acuerdo con la equiparación establecida en el art. 78 del Cód. Penal, en el concepto de violencia está comprendido el uso de medios hipnóticos o narcóticos, que debe extenderse a todo otro anulatorio de la voluntad.

Distinto es el caso contemplado en la parte final del inc. 2º del art. 34 del Cód. Penal, "coacción", vis compulsiva: "amenazas de sufrir un mal grave e inminente", donde existe una determinación viciosa por parte del coaccionado, que constituirá una causal de inculpabilidad, pero el sujeto ha realizado una opción entre la conducta exigida y el mal con que se lo amedrenta, es decir, el acto es fruto de un proceso intelectual. Como lo señala Soler, "siendo suya la decisión, suya es la acción: coactus tamen voluit".

Todas aquellas hipótesis en las que el querer y el obrar aparecen disociados se encuentran excluidas de la esfera del discernimiento del individuo, es decir, no constituyen expresiones de su voluntad, lo cual implica descalificarlas conceptualmente como acciones.

Se trata de un planteamiento ajeno al problema de culpabilidad o inculpabilidad que supone un juicio de valor sobre una acción dada. Lo que aquí se juzga es la actuación del sujeto en sí misma, sin abrir opinión acerca de su contenido espiritual.

La relación de causalidad, en cambio, supone establecer el ligamen existente entre un acto y sus consecuencias. No interesa ya el substrato psíquico del obrar, sino su repercusión externa. De este modo, puede mediar relación causal adecuada entre el hecho de un inimputable y el daño por él ocasionado.

Como lo destaca certeramente Brebbia, la investigación de la relación de autoría es siempre de carácter subjetivo, mientras que la relación de causalidad es de carácter predominantemente objetivo, ya que se hace sobre la base de la apreciación de la regularidad de las consecuencias. La acción del agente constituye, de conformidad con lo ya expuesto, el factor unificador que aglutina los diversos elementos imbricados en el proceso de imputación: acto-sujeto-consecuencias, que desembocan en el

instituto de la responsabilidad civil.

Esta interrelación se traduce, por ejemplo, en las disposiciones contenidas en los arts. 902 y 909 infine del Cód. Civil, que serán después materia de nuestro estudio, en los cuales las aptitudes y conocimientos especiales del sujeto para aprehender las consecuencias posibles de los hechos, es decir, la valoración anticipada del proceso causal, tienen una decisiva influencia en orden a la estimación de la responsabilidad en que pudo haber incurrido.

Antes de establecer cuándo el individuo debe responder jurídicamente por un resultado, *imputatio iuris*, es necesario precisar si tal consecuencia ha sido efectivamente producida por su acción u omisión, es decir, hay que examinar la atribución material, o *imputatio facti* (estas denominaciones pertenecen a la escuela de los prácticos de la Edad Media). Una cosa es que el efecto pueda ser referido a la actuación de una persona y otra muy diferente el juicio de demérito que suscite ese comportamiento."

***g) La relación de causalidad en la responsabilidad
extracontractual***

[MOSSET ITURRASPE]⁷

Noción

La acción antijurídica no es punible si no media entre el hecho imputable y el daño una relación o nexo de causalidad; el daño es el efecto del obrar antijurídico imputable que reviste, en consecuencia, el carácter de causa.

De ahí que pueda afirmarse, sin error, que la relación de

causalidad es un presupuesto de la responsabilidad civil. Es problema del derecho, pero también científico y filosófico, admitiendo al lado de la estimación rígida de las ciencias naturales, la más flexible de la física de los quanta, donde el determinismo de la física macroscópica sólo se admite por aproximación. Son ejemplos conocidos de esta diferencia de apreciación los casos de responsabilidad médica por "mala práctica", error inexcusable y de daño ambiental. En ambas hipótesis se ha buscado, interesadamente, desplazar la "causalidad adecuada", de base jurídica, por una causalidad propia de las "ciencias duras", extraña al derecho. Volveremos sobre la cuestión.

El resarcimiento en que se traduce la responsabilidad puede comprender a todas las consecuencias dañosas del obrar del agente, sin límite ni restricción alguno, por más remotas o alejadas que ellas sean, bastando la demostración de algún vínculo o relación de causalidad -postura generalizadora- o bien, por el contrario, puede limitarse a cubrir ciertas consecuencias, algunos de los eslabones de la cadena, dejando de lado otros, requiriendo la prueba de una determinada relación de causalidad -postura particularizadora-.

En la primera línea de pensamiento se ubica la teoría de la "equivalencia de condiciones" -expuesta por Von Buri en 1860 y dominante a partir de 1885-; rechaza las diferencias entre los antecedentes del resultado y los considera a todos equivalentes en su producción, *conditio sine qua non*. Para esta teoría cada condición es causa de todas las consecuencias, puesto que si se elimina a una el resultado no ha de existir. Ubica a todos los antecedentes en un mismo plano, sea cual fuere su importancia causal; conduce a hacer responsable al agente de consecuencias bien alejadas de sus actos. Para Stuart Mill, "el enunciado de la causa es incompleto si de un modo u otro no introducimos en él todas las condiciones", de allí que "la suma total de las fuerzas que han intervenido de algún modo en la producción del fenómeno debe ser considerada como causa de este fenómeno".

En la segunda línea, partidaria de discernir o seleccionar entre las diversas condiciones, se ubican varias teorías que difieren en el sistema de elección:

Teoría de la causa próxima: se considera tal a aquella que

temporalmente se halla más próxima al resultado, por haberse "asociado última" a las restantes; condena a resarcir las consecuencias que se manifiestan inmediatamente en el momento del hecho dañoso. La idea básica fue formulada por Francis Bacon, en un pasaje que siempre se recuerda: "Sería para el derecho una tarea infinita juzgar las causas de las causas y las acciones de unas sobre las otras"; ello conduce a mantener la responsabilidad si el hecho considerado es la proximate cause y a descartar los que son too remote. Las objeciones saltan a la vista: no siempre es la causa del evento la última circunstancia actuante, y qué decir, por lo demás, cuando las condiciones se presentan de manera simultánea o compleja. El texto del artículo 1223 del Código Civil italiano parece acogerla, al limitar el resarcimiento del daño a las consecuencias inmediatas y directas del incumplimiento. En Francia se parte, para estudiar el nexo causal, del artículo 1551 del Code Civil, según el cual los daños y perjuicios indemnizables sólo comprenderán aquellos que sean la directa e inmediata consecuencia del incumplimiento de la obligación. Los tribunales franceses, sin embargo, han interpretado este artículo en el sentido de considerar indemnizables aquellos daños que se derivan "necesariamente de la actividad concreta".

Teoría de la causa eficiente: sus partidarios discrepan en el criterio seleccionador; por un lado, con afán cuantitativo, se considera eficiente a la condición que ha contribuido en mayor medida a la producción del resultado, la más eficaz o activa. Comparte este criterio, en la doctrina nacional, Llambías, para quien "no basta comprobar que un hecho ha sido antecedente de otro para que sea su causa eficiente: para ello es necesario que tenga, por sí, la virtualidad de producir semejante resultado"; la tesis de la condición preponderante, siempre en opinión de Llambías, debe sujetarse "a la rectificación que le impone el legislador", orientado por el prisma de la justicia. Por otro, con afán cualitativo, se considera causa a aquel de los antecedentes en que desde el principio está virtualmente contenido el efecto, por su mayor eficacia interna en el proceso causal.

Teoría de la relación causal adecuada: parte de la distinción entre causa y simples condiciones; no es causa cualquier condición del evento, sino aquella que es, en general, idónea para determinarlo; de donde se consideran efectos o consecuencias del obrar del agente los que se verifican según el curso ordinario de la vida. La causa adecuada produce efectos típicos; la causa fortuita o casual efectos atípicos. Las directivas para la

determinación de la causa adecuada varían de acuerdo al criterio que se seleccione. Para el filósofo Von Kries, primero en enunciarla, la adecuación se confunde con la previsibilidad subjetiva, con la probabilidad con que el hecho dañoso aparecía para el agente. Para Rümelin y Traeger debe operarse con un criterio objetivo, preguntarse si el hecho era de aquellos que, según el curso normal de las cosas, implicaban una posibilidad capaz de producir un daño, conforme con la previsión de un hombre medio o normal (Rümelin, Thon), de un perito (Traeger).

Causalidad y culpabilidad

Así como en su hora distinguimos la antijuridicidad de la culpabilidad, nos toca en esta ocasión deslindar las nociones de causalidad y culpabilidad.

Ocurre que varias de las teorías esbozadas confunden ambos presupuestos de la responsabilidad civil: ya calificando a la culpa, por ejemplo, como *conditio sine qua non*, ya empleando la culpabilidad como "criterio rectificador" de la "causalidad natural"; ya denominando "adecuada" a la causa con previsión del resultado, o sea al comportamiento doloso o culposo.

El problema de la relación de causalidad se vincula con la imputación física de las consecuencias del obrar humano, sobre una base objetiva que margina la intención del agente; la culpabilidad, en antítesis, atiende a la imputación moral, es eminentemente subjetiva.

Por lo demás, la confusión apuntada se pone de resalto cuando se penetra en el terreno de la responsabilidad por riesgo creado, en el cual a la vez que se margina la culpabilidad se destaca la causalidad física o material.

La causalidad en el Código de Vélez

En los artículos 901 a 906, el Código Civil, en su redacción originaria, desarrolló una teoría de las consecuencias partiendo

del acto humano, "que constituye el 'antes dialéctico' del resultado externo: producción del daño".

Se ocupa de las "consecuencias posibles de los hechos", acerca de las cuales sienta un principio general, a modo de introducción: "Cuando mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte..." de aquellas consecuencias (artículo 902). Este enunciado fundamental nos está adelantando que no se responde de todas las consecuencias posibles, sino de algunas y, además, que la graduación toma como base el "conocimiento" de los efectos de la acción u obrar humano. Las consecuencias posibles son las que derivan de la mera "causalidad física".

Y luego clasifica esas consecuencias posibles en dos categorías bien definidas: "consecuencias inmediatas" y "consecuencias mediatas". Las primeras son las que acostumbran suceder "según el curso natural y ordinario de las cosas"; las segundas "resultan solamente de la conexión de un hecho con un acontecimiento distinto" (artículo 901). La clasificación de las consecuencias posibles tiende a deslindar las consecuencias jurídicamente relevantes y, por lo tanto, imputables, de las restantes, que no han de ser tenidas en cuenta para la determinación del daño resarcible.

Las consecuencias mediatas, a su vez, son clasificadas, según que puedan o no preverse, en "mediatas" o "mediatas previsibles", y en "consecuencias casuales" (artículo 901, última parte).

Las consecuencias casuales, finalmente, se subdividen en "puramente casuales" (artículo 905) y "remotas" (artículo 906). El artículo 906 del Código de Vélez, antes de la reforma de la ley 17.711, decía: "Son imputables las consecuencias casuales de los hechos reprobados por las leyes, cuando la casualidad de ellas ha sido perjudicial por causa del hecho"; este texto ha sido suprimido. El nuevo artículo 906 declara inimputables las "consecuencias remotas".

Causalidad jurídica y deber de prudencia y conocimiento

El principio general del artículo 902, inspirado al igual que el resto de la teoría de las consecuencias en el Código de Prusia, sienta un criterio de previsión de acuerdo con las circunstancias particulares de cada especie. No es igual la prudencia exigida para cruzar un paso a nivel ubicado en zona rural, en campo abierto, que la requerida cuando se encuentra en plena ciudad, rodeado de construcciones.

Ello demuestra que el criterio de Vélez no fue hacer responsable al agente "...por todo el daño, previsto o imprevisto, sin límite. Hasta el fin de la cadena. Hasta que el juez se canse de buscar anillos para forjarla", sino, muy por el contrario, como ya anticipa la norma en estudio, poner topes a la causalidad física.

Ahora bien, el criterio de previsión aludido será, en cada hipótesis, el del agente de la acción u obrar humano -criterio subjetivo- o, muy lejos de ello, el de un hombre medio o normal, pauta o standard que apreciará el juez -criterio objetivo-.

Pensamos que la contestación favorable al criterio objetivo la da el propio Código más adelante: "Para la estimación de los hechos voluntarios, las leyes no toman en cuenta la condición especial o la facultad intelectual de una persona determinada...". Por excepción, se atenderá a las circunstancias personales del agente, "en los contratos que suponen una confianza especial entre las partes" (artículo 909, última parte). Para De Ángel Yágüez en la doctrina española, ...una persona responde del daño producido sólo en el caso de que su conducta culpable haya tenido ese carácter de causa adecuada o causa normalmente generadora del resultado. La aplicación práctica de este criterio puede dar lugar a ciertos matices, según se juzgue el proceso de normal producción de los resultados: bien a la luz de la previsibilidad subjetiva del agente, bien en atención a un criterio objetivo de previsibilidad racional, consideradas las circunstancias concurrentes en el caso.

De ahí que la selección de las consecuencias posibles por las cuales se ha de responder atiende, in limine, a una previsibilidad de persona indeterminada, de condición media, que se coloca en el lugar del agente para formular un pronóstico objetivo.

Causalidad jurídica y previsibilidad

El Código brinda una base para distinguir entre "causalidad física" y "causalidad jurídica", y es la previsibilidad. Parte de la existencia de "condiciones necesarias", *conditio sine qua non*, y con la directiva de la previsibilidad del resultado de las consecuencias posibles, selecciona las imputables. El criterio de previsibilidad, interpretado en forma objetiva, se equipara al de probabilidad del resultado, siempre tomando en consideración un pronóstico objetivo retrospectivo.

Las "consecuencias inmediatas" son imputables (artículo 903) no porque sean "inmediatas", es decir, "próximas" a su causa, cercanas a ella, sino porque acostumbra suceder "según el curso natural y ordinario de las cosas"; la condición a la cual denominamos causa de tales consecuencias era, en general, idónea para determinarlas, por tratarse de efectos normales que debían ocurrir con un alto grado de probabilidad; en una palabra, previsibles. Por ejemplo, es consecuencia inmediata de la enfermedad que padece el animal vendido -causa- tanto su debilitamiento como su muerte: consecuencias inmediatas.

Las consecuencias mediatas son también imputables al autor del hecho cuando las hubiere previsto o haya podido preverlas (artículo 904). Y ello es así aun cuando tales consecuencias se produzcan de un modo indirecto requiriendo la conexión "con un acontecimiento distinto". No puede hablarse de interrupción del nexo causal por cuanto el hecho originario tenía la virtualidad de producir el resultado y las cosas siguen su curso natural y ordinario. Para que pueda hablarse de "interrupción", en sentido propio, "la nueva causa no debe tener ningún ligamen con la ya existente. De otro modo los factores causales se insertan en una sola serie causal; habrá, podría decirse, una sola cadena causal compuesta por varios anillos. Entre éstos el ligamen puede ser más o menos intenso, pero existe de cualquier forma".

Si el evento ha sido realmente determinado por el hecho posterior, completamente independiente del primero, hay interrupción; interesa la eficacia actual y no la mera eficacia virtual.

En el campo de las consecuencias mediatas previsibles debe hablarse de "curso natural y ordinario", aun cuando este curso

nace de la simple concurrencia de un hecho con otro distinto, ligados entre sí.

El examen retrospectivo descubre a un observador medio, con mayor o menor sagacidad según las circunstancias (artículo 902), la probabilidad del evento, su previsibilidad.

Finalmente, las consecuencias "puramente casuales" también se imputan "al autor del hecho", a quien pone la causa, "cuando debieron resultar, según las miras que se tuvo al ejecutar el hecho". Otra vez es aquí el criterio de previsibilidad el que prevalece, aunque jugando con alcance diferente al antes expuesto. No es ya la previsibilidad objetiva, por cuanto, por definición, las consecuencias casuales "no pueden preverse", sino una previsibilidad subjetiva que toma en consideración la "condición especial o la facultad intelectual de una persona determinada", el agente. Es la interpretación propugnada por Orgaz, quien apunta que la ley atiende "también a lo que efectivamente previó el agente, en los casos en que esta previsión fue superior a la corriente y exigible... la imputación se hace más bien a título de pena... es ésta una situación excepcional en que hay responsabilidad sin causalidad adecuada".

Causalidad jurídica y casualidad

En la serie causal indefinida, pues a cada causa preceden otras causas, hasta lo infinito, y más allá de cada efecto se suceden siempre otros efectos ulteriores, la causalidad jurídica encuentra límite seguro en las denominadas "consecuencias remotas", que "en ningún caso son imputables" (artículo 906), especies de las "consecuencias casuales" en las que falta toda previsibilidad, sea objetiva o subjetiva, y con motivo de las cuales dice ahora el Código: "...que no tienen con el hecho ilícito nexo adecuado de causalidad". La reforma incorpora la expresión "consecuencias remotas" para referirse a aquellas alejadas en la cadena causal, absolutamente extraordinarias, anormales o fortuitas, que de ningún modo pueden preverse, a diferencia de las "puramente casuales", que admiten, según vimos, una previsibilidad en concreto, subjetiva. Existe, en nuestra opinión, sinonimia con el "caso fortuito extraordinario" (véase la nota al artículo 514), y de allí que no veamos contradicción alguna entre la expresión "en ningún caso son imputables" y lo dispuesto en los artículos 514, última parte; 2203 y concordantes.

La relación de causalidad y el Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil

En la doctrina nacional priva, de tiempo atrás, el nexo o conexión causal adecuada entre las teorías de la relación jurídica, tanto para la interpretación del derecho vigente como de lege ferenda, o sea para una eventual reforma.

Ese consenso entre los juristas argentinos se puso de manifiesto con motivo del Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil, efectuado en Córdoba en 1961; el punto 3 de la "recomendación" expresa: "La medida del resarcimiento se extiende a todo daño que guarde conexión causal adecuada con el hecho generador de la responsabilidad civil". No creemos que pueda calificarse al "nexo adecuado de causalidad" de "teoría inferior", o de teoría extraña a la adoptada por nuestro Código, aun cuando es indudable que son muchos los juristas, en especial en la doctrina extranjera, que sustentan, con muy serios argumentos, teorías distintas. Los detractores de la causalidad adecuada, cada vez menos, son críticos de la labor judicial, de la facultad otorgada al magistrado para juzgar, con base en la equidad, las circunstancias de cada caso.

El miembro informante, Salas, expresó: "...la comisión... en materia de relación causal, ha aceptado la teoría de la causalidad adecuada, que tiene un contenido concreto y que es fácil establecer", y, más adelante:

...según ella ("la teoría de la causalidad adecuada, dominante en el derecho moderno") no todos los acontecimientos que concurren a la producción del daño y que son sus antecedentes revisten la calidad de causa, sino tan sólo aquellos que normalmente deberían producir el perjuicio, aunque no es indispensable que el hecho haya sido la causa exclusiva del daño; para que se tenga como tal basta aquel requisito de la normalidad de la consecuencia y que sin ese hecho el daño no se hubiera producido, es decir, que sea una *conditio sine qua non* del nacimiento del perjuicio; al exigir que el nexo entre el acontecimiento y el daño sea adecuado, se excluye el caso en que esa vinculación es simplemente fortuita u obedece a circunstancias extraordinarias.

Para Spota -en su exposición ante el plenario- "tanto en las obligaciones contractuales como en las obligaciones extracontractuales, el principio regulador de la responsabilidad está dado por el principio de la causa adecuada según las enseñanzas de la doctrina alemana", y más adelante agrega: "...nuestro Código Civil no es extraño al principio de causa adecuada... principios que nuestro codificador tomó del viejo derecho germánico... en realidad está poniendo de relieve todo lo que sea producto de un pronóstico póstumo y objetivo una vez sobrevenido el acontecimiento". Y concluye: "Todo lo que salga del curso ordinario de las cosas tiene que estar fuera del campo de la responsabilidad. Un ejemplo de escuela, que aporta Enneccerus, es el del sastre que no entrega en el momento convenido el traje y, con ese motivo, el cliente toma otro tren y ese tren sufre un descarrilamiento, con graves consecuencias para la vida de dicho cliente. Claro que esto no está en el curso normal y ordinario, y por eso no cabe dentro del campo contractual; diré que está en la esfera de lo no previsible".

Para Ferreyra, el sistema que se denomina de causalidad adecuada "está con el sistema del Código Civil"; por eso, agrega el profesor de Córdoba: "nuestro despacho toma en cuenta las consecuencias previsibles y no las fortuitas o casuales".

La "recomendación", que extiende la medida del resarcimiento a todo daño que guarde "conexión causal adecuada" con el hecho generador, fue aprobada por el Tercer Congreso, en la inteligencia de que es el mejor criterio para interpretar el derecho vigente y el que debe consagrarse de lege ferenda.

La relación de causalidad y la ley 17.711

Lo recordado en el párrafo precedente explica la incorporación al Código, de un modo claro y expreso, del enunciado de la teoría predominante en la interpretación de los artículos 901 a 906: "nexo adecuado de causalidad".

Ocurre que, en primer lugar, la interpretación distaba de ser pacífica, aunque era mayoritaria. No faltaban voces autorizadas que se inclinaban por la condición preponderante o causa

eficiente, o por la conditio sine qua non con el correctivo de la culpabilidad, etcétera.

La referencia de la última parte del artículo 906 servirá para poner fin a las controversias o, al menos, para circunscribirlas dentro de las variantes de la "causalidad adecuada". La alusión, aunque doctrinaria, no significa, en nuestra opinión, "haber incurrido en un indebido exceso de doctrinarismo", crítica ya formulada a la reforma al artículo 906.

Considerando las discrepancias existentes entre los partidarios de la concepción objetiva y los acólitos de la subjetiva, entre los primeros mencionamos a Orgaz, quien expresa: "...nuestro Código Civil ha estructurado un sistema que concuerda exactamente con la teoría de la causalidad adecuada en su forma primitiva, que superpone la cuestión de la causalidad con la de la culpabilidad", y más adelante agrega: "...el juicio de probabilidad se hace en abstracto, esto es, atendiendo a lo que era o no previsible 'según el curso natural y ordinario de las cosas', a lo que comúnmente sucede en casos análogos, y no en concreto, es decir, no teniendo en cuenta lo que realmente previó o no previó el agente en el caso particular". López Olaciregui parece ubicarse en una línea subjetiva, cuando enseña que "la base de la imputación radica en la posibilidad de que desde el 'antes' cronológico en que estuvo colocado el hombre-autor, haya podido prever, al tiempo de realizar el acto, las consecuencias dañosas que produciría".

Es verdad que el "nexo adecuado de causalidad", fundado en la previsibilidad objetiva, se relaciona con las consecuencias inmediatas y mediatas -de los artículos 901, 903 y 904-, con las "causales" del artículo 901, última parte, y, por último, con el deber de prudencia y conocimiento del artículo 902, según tuvimos ocasión de examinar; pero ello no quita que se lo vincule con las "consecuencias remotas", sinónimo de fortuitas o imprevisibles, consecuencias atípicas, donde aquel nexo desaparece. Para Llambías, partidario de la supresión de la frase final del nuevo artículo 906, "que en nada habrá de obstaculizar o dificultar la ulterior interpretación del precepto", es una "frase explicativa" que se puede entender como definición de "consecuencia remota" o como indicación de la razón por la cual dichas consecuencias no se imputan. Creemos que el alcance, como se ha señalado ya, es de mucho mayor latitud.

La reforma introducida por la ley 17.711, a la vez que incorpora el texto comentado, donde resalta la referencia al "nexo adecuado de causalidad", suprime el antiguo artículo 906 del Código de

Vélez.

La disposición suprimida, "de redacción bastante confusa",²⁸ tendía a ampliar el sistema imputativo del Código y, como castigo al autor de actos reprobados por las leyes, se le imputaban daños "objetivamente imprevisibles y subjetivamente no previstos".

O sea que el texto originario del artículo 906 imputaba consecuencias inadecuadas o atípicas, fortuitas, como sanción ante la comisión de un hecho "reprobado por la ley".

La reforma que acoge el criterio de causalidad adecuada, objetivo o abstracto como regla y subjetivo o concreto por excepción (artículo 905), inspirado en la previsibilidad o probabilidad, fue, en consecuencia, congruente al suprimir el artículo 906, puesto que la responsabilidad termina allí donde empieza el caso fortuito.

La norma sustituida mostraba un claro supuesto de interrupción del nexo causal: "El acto doloso se conecta con otras causas extrañas", independientes, que obstaculizan la eficacia causal de aquél. De donde el "acto doloso" no era idóneo para producir el daño que, por el contrario, ha sido realmente determinado por las "causas extrañas". Las fuentes romanas brindaban casos famosos: el del esclavo herido mortalmente, que muere a causa de la ruina de un edificio, o de un naufragio, o de otro hecho ocurrido antes de que la herida completase su eficacia letal (L. 15, I. D. 9, 2); el del esclavo herido mortalmente por alguno y posteriormente degollado por otros, porque al interrumpirse el nexo causal desaparece el ligamen entre el hecho originario y el resultado. Llambías se muestra partidario de imputar "las consecuencias casuales de un delito, cuando el efecto dañoso puede atribuirse en cierta proporción causal al acto doloso cometido. La responsabilidad -agrega- no excederá de esta proporción".

Causalidad e ilícitos por comisión y por omisión

Cuando la antijuridicidad y el daño provienen de la ejecución o comisión de un determinado comportamiento, la relación de causalidad entre el obrar y su resultado aparece, en muchos casos, con mayor o menor evidencia; lo contrario ocurre cuando aquellos presupuestos de la responsabilidad civil -antijuridicidad y daño- nacen de una conducta pasiva, de una omisión.

En la doctrina francesa, nos recuerda Acuña Anzorena, "conforme a una opinión, que podría decirse extrema por las consecuencias que comporta, un acto de omisión no podría generar responsabilidad para su autor por faltar uno de los elementos necesarios a su existencia: relación de causalidad entre el hecho y el daño".

El que permanece inactivo, escribe Beudant, el que se limita a no intervenir, el que asiste a una catástrofe, por ejemplo, sin socorrer a las personas que son sus víctimas, aun cuando podría hacerlo sin peligro para sí mismo, "no es responsable, porque la causa del daño reside en la catástrofe, no en la abstención del espectador". La cuestión es particularmente grave en los daños ambientales, muchos de los cuales tienen su origen en una omisión: sea respecto de deberes específicos, sea de deberes genéricos de diligencia para evitar daños a terceros.

Pensamos que el error del razonamiento precedente reside en no distinguir entre la inercia y la omisión. La inercia, como tal, no es causante del resultado; mas, como bien observa Altavilla, "cuando de alguna especial situación social se deriva el deber de adoptar una de esas actitudes dirigidas a interrumpir o a paralizar un proceso causal, la inercia se convierte en omisión, y al paso de que la primera nunca es causante, la segunda se presume causante". Más adelante agrega: "la omisión no es, por naturaleza, productora del resultado, pero en cuanto no se ciñe al deber de impedirlo, se considera que lo ocasiona, con lo cual un concepto natural es reemplazado por uno normativo". La acción sustituida es elemento no menospreciable de diagnóstico. El profesor de Nápoles nos recuerda que el "conocimiento de la capacidad causal" se forma en una "ideación teórica de las hipótesis" y una "realización práctica del modelo", apoyadas en tres elementos:

Empírico, nos dice que a un antecedente le sigue de modo constante un hecho determinado.

Científico, nos revela las leyes naturales por las que adquiere la relación consecucional un carácter de necesidad fenoménica.

Experimental, nos confirma que de una situación dada se deriva otra de manera constante.

En la doctrina nacional se ocupa del tema Orgaz: "En los actos de pura omisión -afirma-, ante una situación de peligro que es absolutamente inimputable a un sujeto, si éste se cruza de brazos, esta actitud no es normalmente y en abstracto una condición idónea o adecuada para producir la muerte, las lesiones o la destrucción de cosas ajenas". El maestro reconoce que se le pueda reprochar al omitente que "pudiendo actuar para evitar el daño, sin riesgo alguno, se abstiene"; pero agrega que concluir de allí "que ésta es una manera de ocasionar un daño, que esa abstención es una causa o concausa de éste", equivale a hacer "una figura literaria bastante expresiva, pero no una afirmación de carácter jurídico".

En opinión de Orgaz, si "una disposición de la ley impusiese la obligación de cumplir el hecho omitido" (artículo 1074) incurre el omitente en responsabilidad civil, pero no como autor o coautor de homicidio, lesiones, etcétera; de donde la indemnización, que traduce esa responsabilidad, "debe ser fijada prudencialmente por el juez, con un criterio análogo al que aplica en los casos de pérdida de chances" de evitación de un daño, indemnización que no es del daño mismo sino sólo de la "chance". La "relación causal es -concluye- mucho más débil". Apoya su tesis en la índole de la sanción dispuesta por el artículo 108 del Código Penal para el autor del delito de omisión de auxilio: "multa de \$10.000 a \$100.000", "por haber incumplido -sostiene- una norma legal y elemental de solidaridad humana", y no la sanción dispuesta para los coautores o cómplices de homicidio, lesiones, etcétera. Nos parece un criterio hoy totalmente superado, incluso desde una visión estrictamente jurídica. No olvidemos que el abuso del derecho, incluso, puede provenir de una omisión.

La relación de causalidad y el daño

Nos habremos de referir, exclusivamente, a las especies de daño que encuentran en la relación de causalidad criterio clasificador.

1. Daño directo y daño indirecto

Sólo por excepción y de manera equívoca alude el Código a estas categorías de daños (artículo 1068, entre otros), ello explica que la doctrina nacional las deje de lado.

En la legislación comparada, en cambio, aparecen junto a la de los daños inmediatos y mediatos, unidos por la conjunción "y": ocurre en el artículo 1151 del Código Civil francés y 1223 del italiano: "El resarcimiento del daño... debe comprender... en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de ello".

Creemos que no existe sinonimia entre inmediato y directo, mediato e indirecto; el concepto de "inmediatez" no es cronológico y sí lo es, en cambio, el de directo.

De allí que las consecuencias dañosas directas pueden no producirse "según el curso natural y ordinario de las cosas" y, en consecuencia, no ser resarcibles, por carecer de relevancia jurídica para la teoría de la causalidad adecuada.

2. Daño previsible y daño imprevisible

La previsibilidad o no de las consecuencias dañosas se juzga, según vimos antes, con prescindencia del autor o agente; importa la adecuación objetiva entre hecho y evento dañoso, según las reglas de la experiencia y el normal cálculo de probabilidades; esta adecuación, producido el daño, se presume *juris tantum*, pudiendo el interesado demostrar lo contrario. Vale decir que probado el nexo causal por el accionante-víctima se presume la adecuación, y quien la niega, afirmando que no se trata de una consecuencia típica, que es fortuita, etcétera, o bien la interrupción del nexo, deberá demostrarlo. La indemnización de los daños previsible dirigida a colocar a la víctima en una situación similar a la que gozaba antes del evento, no puede conducir al perjudicado a una situación más favorable, de allí que deba permitir la evaluación de las ventajas que haya obtenido precisamente mediante el hecho generador de la responsabilidad, o sea en relación causal adecuada con éste, a los fines de producir una compensación. No son computables, sin embargo, las prestaciones que la víctima reciba en virtud de un contrato de seguro por él concluido.

Queremos insistir en un aspecto importante, que se desprende de la situación de la relación de causalidad en un plano de "probabilidad". Para un fuerte sector, se trata de disponer, por los tribunales, de elementos de juicio, de ordinario extraídos de las ciencias de la naturaleza, acerca de lo que es probable o no.

El "avance" que se observa, desde un corto tiempo atrás, consiste en "reducir" el problema de la causalidad al modelo estadístico: la teoría del *more probable than not*, en todos aquellos casos en que es imposible esperar certeza o exactitud en materia de relación de causalidad. Tal como lo expresa De Ángel Yágüez, "el juez, que puede contentarse con la mera probabilidad de su existencia, se encuentra en una posición más cómoda si esa posibilidad puede expresarse en términos aritméticos o estadísticos". Esto se aplica, obviamente, cuando los elementos de juicio suministrados conducen a un "grado suficiente de probabilidad"; cuando es una "probabilidad próxima a la certeza", o, simplemente, una "alta probabilidad".

La fórmula jurisprudencial norteamericana del *more probable than not*, por cuya virtud es suficiente contar con una probabilidad de más del cincuenta por ciento para concluir que la "causa" imputable al demandado es soporte de la relación de causalidad del caso que se enjuicia, se inscribe en esta tendencia.

A una idea parecida responde la jurisprudencia suiza en materia de seguros de accidentes: considera que existe una relación exclusiva o netamente preponderante entre la actividad profesional y la enfermedad, cuando la segunda es debida, al menos, en el setenta y cinco por ciento de probabilidad a la primera.

También en Italia, los tribunales penales y civiles, en materia de responsabilidad por culpa profesional sanitaria, sustituyen la prueba de la certeza por la de la probabilidad de los efectos perjudiciales y la demostración de la idoneidad de esa conducta para producirlos.

En el derecho inglés, nos dice Mildred, el convencimiento acerca de las dificultades que existen para demostrar la relación de causalidad en causas basadas en daños originados en productos elaborados, ha llevado a exigir, meramente:

Probar que el producto era apto para causar el daño (general causation);

Que el daño del demandante fue en efecto causado por el uso del producto del demandado (individual causation), y

Que si el defecto no hubiese existido, el demandante no habría

sufrido el daño (proximate causation), y todo ello con base en la pro-babilidad estadística.

También en materia de relación de causalidad en el daño ambiental se han expuesto teorías similares:

La teoría de la proporcionalidad, según la cual la reparación, la condena a indemnizar, "debe ser proporcionada a la probabilidad de causación del daño". La doctrina estadounidense establece, por vía de ejemplo, que si en un caso determinado hay el treinta por ciento de probabilidades de que el demandado haya originado el daño, éste deberá resarcir el treinta por ciento del total del perjuicio padecido.

La teoría de la persona "más probablemente víctima" (most likely victim), en virtud de la cual, en los supuestos en que haya varias personas que aleguen haber sufrido un daño, se debe resarcir a la que pruebe una mayor probabilidad de causalidad entre el daño sufrido y la actividad del demandado.

Una tercera teoría es la de "la responsabilidad empresarial o industrial" (industry-wide or enterprise theory of liability), que se aplica en los supuestos en que hay varios demandados que son fabricantes de un determinado producto, habiendo todos ellos desarrollado la misma práctica fabril que puede haber dado lugar a responsabilidad. Cada uno responde de acuerdo con "su parte o presencia en el mercado" (market share liability).

Como variante, la denominada "teoría holandesa", frente a la imposibilidad de probar el vínculo causal, ante el elevado número de posibles agentes, hace solidariamente responsable a todos. Se la conoce como de la causalidad alternativa (alternatieve causaliteit).

La relación de causalidad y la "conurrencia de causas"

El evento o consecuencia dañosa puede provenir:

De una causa adecuada colocada por el agente;

De una causa adecuada imputable exclusivamente a la víctima, y

De una causalidad bilateral o concurrente, imputable tanto al agente como a la víctima.

Nos hemos ocupado ya del primer supuesto, el segundo está resuelto por el artículo 1111, aunque con motivo de la "falta" o culpa imputable a la víctima y no de la "causa": "el hecho que no cause daño a la persona que lo sufre, sino por una falta imputable a ella, no impone responsabilidad alguna". Se asimilan a los supuestos de autodaño o autorresponsabilidad, las hipótesis de agravación o no atenuación del daño, por causa imputable al damnificado, y el denominado consenso del ofendido.

La causalidad bilateral o concurrente implica multiplicidad de causas que actúan simultáneamente -sin perjuicio de que a veces puedan sucederse en el tiempo- y una de ellas está dada por el concurso del perjudicado. La existencia de "causa concurrente" no implica necesariamente "culpa concurrente", pues puede ocurrir que actúen como concausa la culpa del agente y el riesgo imputable a la víctima, o viceversa, y, asimismo, los riesgos creados por una y otra parte. La situación apuntada conduce a una disminución de la cuantía del resarcimiento, proporcional a la relevancia de la intervención del perjudicado, debiendo meritarse la entidad de la culpa o del riesgo concurrente. Cuando ambas partes resulten perjudicadas, "concurso de perjudicados", y la causación e imputabilidad mutuas sean equivalentes, puede llegarse a una compensación de daños.

Interesa destacar las distintas variantes que pueden presentarse cuando los agentes son plurales, cuando varias personas cooperan al mismo resultado:

Que la relación de causalidad adecuada haya sido predispuesta por todos, sea con su acción u omisión; la responsabilidad es, según vimos, solidaria, y

Que la intervención plural no impida demostrar que la actuación independiente de cada uno hubiera conducido al mismo resultado: causalidad acumulativa o concurrente. Distinto es el caso de un daño causado por una sola persona, que integra un grupo o comunidad, cuando no puede ser identificada: ¿responden todos los integrantes del grupo?; ¿se sigue la irresponsabilidad jurídica de los miembros?; esta última es la solución de la jurisprudencia francesa. Una solución opuesta encontramos en el artículo 719 del Código Civil japonés: "Cuando varias personas han causado un daño a otra por un acto ilícito cometido en común, están obligados solidariamente a la reparación del daño. Lo mismo ocurre cuando es imposible reconocer cuál de los coautores del acto ha causado el daño"; coincidentes con ésta son las prescripciones al respecto de los Códigos alemán (artículo 830), y polaco (artículo 137). La

doctrina francesa, ante la injusticia que esa solución traduce, ha buscado paliativos: justifica una responsabilidad de grupo "cuando la acción del conjunto a la que han cooperado los participantes es por sí misma una acción culposa": juegos imprudentes, caza mal organizada, riña en lugar público, etcétera. Se ha considerado en tales casos que hay "guarda común", o bien una especie de "personalidad moral", pero niega la responsabilidad del grupo cuando no se pone en evidencia ninguna culpa del conjunto. Dedicamos al tema del "daño colectivo" un tomo especial de nuestra obra sobre Responsabilidad por daños.

Interrupción del nexo causal

Con motivo de las consecuencias mediatas imputables señalamos que no se interrumpe el nexo de causalidad, por cuanto el daño es producido por la sucesión de actos o de omisiones, conexos entre sí y dependientes de aquel que constituye la causa primera; el resultado se produce con arreglo al curso causal propio de la causa imputable al agente.

Son, por el contrario, supuestos de interrupción:

La condición preexistente que desenvuelve su propio curso causal no desarrollado por la acción del agente -muerte del herido por una enfermedad anterior al hecho del agente-;

La condición concomitante, que desenvuelve su propio curso causal con exclusión del efecto causal de la conducta del presunto imputable, y

La condición superviviente que no es una secuela del curso causal desenvuelto por la conducta del supuesto victimario.

Un caso muy interesante se plantea cuando después de un primer efecto generador del daño se produce otro hecho que era susceptible de producir el mismo daño: ¿las consecuencias del primer hecho se encuentran interrumpidas (suprimidas) o disminuidas? Por ejemplo, una persona ha roto unos cristales, pero se hubiesen roto de todas maneras por una fuerte explosión que sobrevino el día siguiente. Una opinión extrema atiende al resultado final y decide, en consecuencia, que no es responsable

el autor del primer hecho. Una postura más ecléctica propone distinguir entre los daños ya realizados cuando el segundo hecho interviene y los daños que no son inmediatos: sobre los primeros responde el agente del hecho originario; sobre los segundos media una concurrencia de causas que aparejará una distribución de la carga del daño. Hipótesis similares se presentan, con relativa frecuencia, ante tratamientos médicos sucesivos, en los que se discute en qué medida una mala práctica plural, a partir de delegaciones del enfermo, ha incidido en el resultado final. El grado de causación de cada una de las intervenciones o actos médicos.

La rotura del nexo causal puede provenir del hecho del perjudicado o del caso fortuito o del hecho del tercero.”

2 JURISPRUDENCIA

a) Imputación objetiva y consideraciones acerca de la causalidad natural en el Derecho Penal

[TRIBUNAL DE CASACIÓN]⁸

Res: 2005-0531

Exp. 00-601464-0500-TC-(3)

TRIBUNAL DE CASACION PENAL. Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las once horas del nueve de junio dos mil cinco.

RECURSO DE CASACION interpuesto en la presente causa seguida contra J . A . A, mayor, vecino de Alajuela, por el delito de LESIONES CULPOSAS, en perjuicio de E . A . G. Intervienen en la decisión los jueces Carlos Chinchilla Sandí, Víctor Dobles Ovares y Guillermo Sojo Picado. Se apersonó en el recurso de casación el Licenciado Víctor Manuel Ortega Jiménez, Defensor Público de sentenciado.

RESULTANDO:

1. Que mediante resolución dictada a las diez horas del dieciocho de junio de dos mil cuatro, el Juzgado Penal Juvenil de San José, resolvió: "POR TANTO: De conformidad con lo expuesto, artículos 39 de la Constitución Política, 1, 11, 16, 30, 45, 71 a 74 y 128 del Código Penal, 1, 2, 4, 7 al 10, 12 al 16, 18, 20 al 29, 44, 45, 54, 68, 100 al 108, 121 al 123, 125, 131 y 140 de la Ley de Justicia Penal Juvenil, 324, siguientes y concordantes del Código Procesal Penal, se declara a la persona acusada: J.A.A.AUTOR RESPONSABLE del delito de LESIONES CULPOSAS en perjuicio de E.A.G; Por ello se le impone la pena privativa de libertad de INTERNAMIENTO EN UN CENTRO ESPECIALIZADO POR EL PLAZO DE TRES MESES y en forma alterna se le impone la sanción socioeducativa de LIBERTAD ASISTA: "Esta medida, cuya duración máxima será de ocho meses, consiste en otorgar la libertad al menor de edad, quien queda obligada a cumplir con programas educativos y recibir orientación y seguimiento del Juzgado, con asistencia de especialistas del programa de Menores de Edad de la Dirección General de Adaptación Social". Sanción que se impone por el plazo de ocho meses. Asimismo, se le impone en forma simultánea las siguientes ordenes de orientación y supervisión por el mismo plazo: a) abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicos y para ello se deberá someter a un tratamiento que le ayude a eso; b) Como mínimo dos veces a la semana asistirá a un grupo de Alcohólicos Anónimos de la localidad; la asistencia a las terapias, la demostrará a la Trabajadora Social en el momento correspondiente. En caso de incumplimiento injustificado de lo aquí decretado y como medida alternativa, se aplicará como tal, tres meses de prisión en centro especializado. La ejecución de las sanciones alternativas queda a cargo de los Funcionarios del Programa de Sanciones Alternativas para menores de edad de la Dirección General de Adaptación Social. Se le Informa al joven sancionado Á.A, que en caso de incumplimiento injustificado de las sanciones no privativas de libertad, éstas se revocaran y se aplicará la sanción principal de internamiento, como incumplimiento por el plazo antes expuesto a saber TRES MESES en Centro especializado. Firme esta resolución, envíense las copias de estilo al programa supra indicado y remítase él expediente al juez de Ejecución de la Sanción de San José. NOTIFIQUESE. Lic. Álvaro Ramírez Largaespada. Juez."

2. Que contra el anterior pronunciamiento el Licenciado Víctor Manuel Ortega Jiménez interpuso recurso de casación.

3. Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 450 del Código Procesal Penal, el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en la revisión .

4. Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.

REDACTA el Juez CHINCHILLA SANDI; y

CONSIDERANDO

I.- El Juzgado Penal Juvenil de San José, según sentencia N° 93-2004 de las 10:00 horas del 18 de junio del 2004, declaró a J.A.A. autor responsable del delito de LESIONES CULPOSAS en perjuicio de E.A,G, donde le impuso la pena privativa de libertad de INTERNAMIENTO EN UN CENTRO ESPECIALIZADO POR EL PLAZO DE TRES MESES y en forma alterna se le impone la sanción SOCIOEDUCATIVA DE LIBERTAD ASISTIDA con una duración máxima de OCHO MESES; además de otras órdenes de orientación y supervisión por el mismo plazo. En caso de incumplimiento injustificado de lo aquí decretado y como medida alternativa, se aplicará como tal, TRES MESES DE PRISIÓN EN CENTRO ESPECIALIZADO. Por su parte, el Lic. Víctor Manuel Ortega Jiménez, Defensor Público del imputado, formula recurso de casación contra la citada sentencia, el cual reúne los requisitos exigidos por los artículos 444 y 445 del Código Procesal Penal, por lo que se admite para su conocimiento.

II. Como único motivo de casación por el fondo, se alega inobservancia del artículo 26 del Código Penal y errónea aplicación del artículo 128 del Código Penal, conforme los artículos 26 y 128 del Código Penal y, 369.i) y 443 del Código Procesal Penal. Refiere el recurrente que, el Juez Penal Juvenil al dictar la sentencia y realizar la fundamentación intelectual de los hechos acreditados, comete un grave error al imponer sanción con la calificación legal del artículo 128 del Código Penal, pues lo correcto debió ser, considerar que los hechos que se tiene como típicos no son antijurídicos, por la aplicación del artículo 26 del Código Penal como causa de justificación. En este sentido se dice en el recurso que, los hechos probados son ajustados a los elementos objetivos del consentimiento del derechohabiente, pero en ningún momento lo consideró así en la fundamentación intelectual, a pesar de que la fundamentación fáctica y descriptiva sí lo consideran en forma obvia. Se considera en el recurso que el juzgador llega a cometer un error, pues debió aplicar el artículo 26 del Código Penal, donde se contempla la figura del consentimiento del derechohabiente. En la sentencia recurrida el error consiste en no tomar en cuenta la (actuación)

situación del ofendido, en la que él y el testigo Luis Diego, con absoluta claridad manifiestan que el acusado estaba ebrio, situación esta que dispuso que Luis Diego decidiera no viajar más con el imputado, esto porque percibió el peligro al que se expondría si continuaba viajando con éste, pero aún así, y dándose cuenta en forma clara de lo que estaba sucediendo, el joven ofendido (sin que hasta ese momento hubiese viajado en el carro del imputado) por un sentimiento de amistad, voluntariamente decidió acompañarlo, donde nadie el pidió que lo hiciera. Este aspecto es el que el juez de instancia tiene en forma directa como hecho probado y no lo valora intelectivamente y es éste precisamente el vicio de la sentencia que se recurre, porque de haber valorado el a quo la decisión del ofendido, llegaría a la conclusión de que la conducta del acusado J.A.A. encaja en el artículo 26 del Código Penal y, aunque el juez de instancia considere que se tipifica el delito contenido en el artículo 128 del mismo cuerpo normativo citado, hay una causa de justificación para absolverlo de toda pena y responsabilidad. Aquí es donde radica el error en la aplicación del derecho de fondo, para dar paso a la corrección y la inmediata absolutoria del imputado.

III. EL MOTIVO SE DECLARA CON LUGAR, pero por razones diferentes a la expuestas, pues no resulta aplicable el consentimiento del derechohabiente como causa de justificación, sino, la puesta en peligro de un tercero aceptado por éste que conduce a la atipicidad, por lo que se absuelve al acusado de toda pena y responsabilidad. La parte esencial de la sentencia se recoge, indiscutiblemente, en los hechos -primero, segundo y tercero- tenidos por demostrados, los cuales fijan el siguiente cuadro fáctico:

"1) El día once de junio del dos mil, el acusado J.A.A. y el ofendido E.A.,G., luego de estar celebrando el cumpleaños de un amigo de nombre 'Roberto' con varios allegados más, desde tempranas horas de la noche anterior, en una de las casas de ellos, en la provincia de Alajuela, donde estaba la presencia del licor; al ser las tres de la madrugada aproximadamente, el testigo y amigo de ambas partes aquí en litigio Luis Diego Calvo Calvo, acompañaba en el vehículo placa 279104, tomado por J.de la casa de sus padres y era conducido por el menor de edad y aquí acusado A.A, quien no contaba con permiso para la conducción de vehículos automotores y llevaba el mismo estando ebrio. 2) Que luego de la celebración que se tenían, todos los amigos, que eran en cantidad de seis o siete aproximadamente, deciden continuar de fiesta en un

lugar en San José, eligiendo 'La Taberna' ubicada por las inmediaciones del ICE en la Sabana, negocio al cual llegan Luis Diego y el imputado Á.A, en el vehículo citado anteriormente; en el negocio departen por algún corto tiempo, escogiendo luego otro lugar en Escazú, para continuar en lo que estaban. A la salida de 'La Taberna' Luis Diego decide no acompañar más en ese vehículo al imputado, por la condición de embriaguez en la que se encontraba, incluso sus amigos insistieron en que no manejara y le quitaron las llaves del mismo, pero en un momento determinado, las obtuvo y por solidaridad y amistad, el ofendido E.A.G, lo acompañó. Circulaban por las inmediaciones del boulevard de Rohrmoser, en Pavas de esta jurisdicción. 3) Debido al estado de embriaguez de que se encontraba el aquí acusado, conducía con exceso de velocidad y a la falta de deber de cuidado, al pasar por las inmediaciones de Plaza Mayor, pierde el control del automotor al realizar una maniobra muy violenta, que invadió la jardinera o zona verde, pegó contra los arbustos, arrancó dos de ellos y se vuelca, resultando el aquí ofendido con diversas lesiones en su cuerpo, debiendo ser trasladado de emergencia al Hospital México, donde recibe atención Médica (sic)." (folios 242-243).

El cuadro fáctico expuesto, nos permite conocer por el fondo el alegato dirigido por la defensa pública en favor del imputado. Se señala que el error en la fundamentación intelectual de la sentencia se debe, sin lugar a dudas, a la falta de aplicación del consentimiento del derechohabiente como causa de justificación, conforme el artículo 26 del Código Penal, el cual dice:

"No delinque quien lesiona o pone en peligro un derecho con el consentimiento de quien válidamente pueda darlo".

El defensor público pretende se declare con lugar este motivo por los argumentos que expone. En este sentido, el Tribunal considera procedente la solicitud, pero conforme razones diferentes a las pretendidas en el recurso, porque lo que resulta aplicable es la figura de la puesta en peligro de un tercero aceptada por éste, que dirige a la atipicidad de la conducta, no así el consentimiento del derechohabiente, que expone una causa de justificación, donde la tipicidad persiste, pero el proceder del sujeto no resultaría antijurídico, debido a su justificación por parte del ordenamiento jurídico.

Para explicar un poco esta situación, tenemos que estudiar un poco

la dogmática penal y aclarar conceptos relevantes. En efecto, partiendo de una aceptación de la teoría de la imputación objetiva para resolver casos imprudentes o de infracción del deber, así como los realizados con dolo, debemos tener presente los elementos que la conforman y le brindan razón de existencia.

IV. Teoría de la imputación objetiva. Cuando nos referimos a la imprudencia o culpa, es importante mencionar que actualmente el desarrollo y estudio científico de este tipo de delitos ha sobrepasado las expectativas que se tenían, llegando a volcarse muchos juristas a otorgarle primordial relevancia a su examen como producto de la dogmática jurídico-penal (CHINCHILLA SANDÍ, Carlos, *La Culpa en Derecho Penal (Estudio del delito culposo; su configuración y elementos en la moderna teoría del delito)*, San José, Editorial Jurídica Continental, 2002, se desarrolla un análisis dogmático del delito culposo o imprudente). Como lo señala ROXIN, a pesar de esa situación, "los esfuerzos científicos en la formación de conceptos, en la ordenación sistemática y en los resultados prácticos no ha producido aún tanto consenso y claridad como en la dogmática del delito doloso" (ROXIN, Claus, *Derecho Penal. Parte general*, Madrid, tomo I, 1997, p. 997). Según la concepción moderna, la cual podemos decir que es casi unánime, la imprudencia es un problema de tipo (ver, ROXIN, *Derecho Penal...*, cit., p. 997). En este sentido, se puede señalar que una conducta imprudente puede estar justificada o exculpada en el caso concreto; pero es en el tipo donde se determina si era imprudente (cfr. ROXIN, *Derecho Penal...*, cit., p. 997). La doctrina clásica, que permaneció en este terreno hasta la postguerra, apreciaba la imprudencia exclusivamente como una forma menos grave de la culpabilidad al lado del dolo (cfr. ROXIN, *Derecho Penal...*, cit., p. 997); ello era así, debido a que el estudio del dolo y la imprudencia o culpa se remitían a los elementos de la culpabilidad. Fue posteriormente, esencialmente con WELZEL, como lo veremos más adelante, que esta comprensión varió y el dolo, por ende la culpa o imprudencia, fueron analizadas dentro de la tipicidad y se abandonó ese esquema de referencia desde la culpabilidad, convirtiéndose en un problema de tipo. Por culpa o imprudencia podemos entender una forma de obrar, de quien actúa con infracción al deber de cuidado, lo que anteriormente se identificaba como la negligencia, impericia o inobservancia de los deberes que le incumbían concretamente (cfr. TERRAGNI, Marco Antonio, *El delito culposo*, Buenos Aires, 1998, p.17). Por ello, en el delito culposo «finalidad y comportamiento no coinciden (a diferencia de lo que ocurre en los delitos dolosos); esta discrepancia está compensada por la infracción del cuidado debido, que es, por tanto, el fundamento del reproche penal (ver, BACIGALUPO ZAPATER, *Principios de Derecho Penal.*

Parte General , Madrid, tercera edición, 1994, p. 241) . El Código Penal costarricense no sólo contempla supuestos de ilícitos penales dolosos, donde la realización del injusto se verifica mediante conocimiento y voluntad, sino que se cuenta con el llamado delito imprudente , donde el sujeto no quiere cometer el hecho previsto en el tipo doloso, pero lo realiza por infracción de la norma de cuidado , esto quiere decir, por inobservancia del cuidado debido (cfr. BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 241; MIR PUIG, Derecho Penal. Parte General , Barcelona, 1990, p. 287). En estos casos, el sujeto procede en forma descuidada y negligente, siendo el fundamento de la imputación el desprecio que el autor demuestra respecto de los bienes jurídicos ajenos. Por ello, en el delito culposo «finalidad y comportamiento no coinciden (a diferencia de lo que ocurre en los delitos dolosos); esta discrepancia está compensada por la infracción del cuidado debido, que es, por tanto, el fundamento del reproche penal» (BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 241). El Código penal costarricense recoge dentro de su artículo 30, tanto, el dolo como la culpa o imprudencia. Dentro del estudio del delito imprudente, se debe de constatar la necesaria relación de causalidad entre el hecho dirigido bajo la infracción del deber de cuidado y el resultado lesivo, introduciendo el correspondiente estudio de la imputación objetiva del resultado como elemento identificador de la tipicidad objetiva del delito imprudente. Por otra parte, en la acción imprudente o culposa su resultado es previsible y evitable , cuando no le asisten estas cualidades, podemos estar ante supuestos del caso fortuito o fuerza mayor , donde se excluye la imputación objetiva del resultado. En lo ilícito del delito culposo es posible distinguir entre el disvalor de acción y el disvalor del resultado , paralelamente a como se hace en el campo del delito doloso. Sin embargo, para algunos, como en el caso de BACIGALUPO (Principios..., cit., p. 242) , carece de sentido diferenciar el tipo subjetivo del tipo objetivo , debido a que esta bipartición en el delito doloso tiene sentido porque éste se caracteriza por la coincidencia básica entre lo querido y lo hecho por el autor. En el delito culposo, por lo contrario, lo que se muestra como esencial es la discrepancia entre lo querido y lo hecho por aquél. Lo anterior no significa que en lo ilícito del delito culposo no se puedan dar elementos subjetivos (cfr. BACIGALUPO, Principios..., cit., p. 242 y 243) .

La imprudencia o culpa contiene un momento negativo , representado por la falta de diligencia, de cuidado, de prudencia, que no debe confundirse con la omisión de la acción. Es posible, por tanto, una acción positiva sin el debido cuidado, tanto como una omisión sin el cuidado exigido. Dicho de otra manera, en el delito culposo de comisión la falta de cuidado no afecta el carácter comisivo del

hecho (BACIGALUPO, Principios... , cit., pp. 242-243). En definitiva, se habla de culpa o imprudencia en aquellos casos donde el sujeto procede en forma descuidada y negligente, siendo el fundamento de la imputación el desprecio que el autor demuestra respecto de los bienes jurídicos ajenos. Por ello, en el delito culposo «finalidad y comportamiento no coinciden (a diferencia de lo que ocurre en los delitos dolosos); esta discrepancia está compensada por la infracción del cuidado debido, que es, por tanto, el fundamento del reproche penal» (ver, BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 241).

En el campo de la tipicidad del delito imprudente, inicialmente debe verificarse que el sujeto actuó sin dolo, porque, de lo contrario, si el autor obró con dolo no cabe la verificación de la adecuación respecto del tipo de un delito culposo. En esencia, la tipicidad del delito culposo requiere que el autor haya infringido un deber de cuidado . Si se trata además de un delito culposo con resultado de lesión, éste deberá ser objetivamente imputable a la acción (BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 243). Veamos cada uno de estos elementos:

1) La infracción del deber de cuidado . El primer elemento de la tipicidad, en los delitos imprudentes, es la infracción del deber de cuidado . En realidad los códigos penales no vienen a regular en forma específica el deber de cuidado, sino se expone un deber genérico cuya infracción resulta punible si se cumplen además los otros elementos del tipo penal que condicionan la punibilidad. Existen dos criterios para definir el deber de cuidado concreto ; por una parte, tenemos el criterio objetivo , y, por otra, se tiene el criterio individual . Es de muestra preferencia lo relativo al criterio individual donde el deber de cuidado dependerá de las capacidades y conocimientos especiales del autor concreto. Esta situación enfocada de manera inversa, sería, " no infringe el deber de cuidado, el que, de acuerdo con sus capacidades y conocimientos, no podía haber previsto la realización del tipo" (BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 244).

2) El riesgo permitido. En la realidad social puede hablarse de un riesgo permitido , constituido por la tolerancia social de un cierto grado de riesgo para los bienes jurídicos. El tráfico de vehículos representa un grado mayor de riesgo de accidentes que la circulación a pie; esto es claramente reflejado en las estadísticas sobre las causas de muerte, donde la principal se ubica en la conducción de vehículos automotores, sin embargo, esta actividad se asume como un riesgo socialmente adecuado debido a las ventajas que globalmente produce a la vida social (BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 245; REYES ALVARADO, Yesid, Imputación objetiva , Santa Fé de Bogotá, segunda edición, 1996, pp. 90-99;

en igual sentido, haciendo alusión a otros casos de acciones peligrosas ejecutadas diligentemente, GIMBERNAT ORDEIG, Enrique, Delitos cualificados por el resultado y causalidad , Madrid, 1990, p. 109). En la dogmática penal se considera dentro del riesgo permitido el comportamiento del que ha obrado suponiendo que los demás cumplirán con sus deberes de cuidado (principio de confianza) . En otras palabras: aquél que obra sin tener en cuenta que otros pueden hacerlo en forma descuidada no infringirá el deber de cuidado (BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 245; REYES, Imputación... , cit., pp. 141-143). En este sentido, BACIGALUPO al hablar de la circulación -medio en el cual se presenta una gran cantidad de delitos imprudentes-, nos ilustra la situación anterior con un claro ejemplo, veamos: "el automovilista que atraviesa un cruce de calles a velocidad permitida y con la luz en verde no infringe el cuidado debido si no ha tomado precauciones especiales para el caso de una eventual infracción por parte de otro automovilista (por ejemplo, atravesar la calle a pesar de la luz roja que indica detenerse)" (Principios... , cit., p. 245; en igual sentido, REYES, Imputación... , cit., pp. 142-143).

3) La imputación objetiva del resultado. Cuando se trata del caso de los delitos de resultado -que son los que ahora nos ocupan, como es el caso de las lesiones culposo-, entre la acción y el resultado debe mediar una relación de causalidad . Esta relación debe permitir, en el ámbito objetivo, la imputación del resultado producido por el autor de la conducta que lo ha causado. (MUÑOZ CONDE, Derecho Penal. Parte General , Valencia, 1993, p. 212). "La relación de causalidad entre acción y resultado y la imputación objetiva del resultado al autor de la acción que lo ha causado son el presupuesto mínimo para exigir una responsabilidad en los delitos de resultado por el resultado producido" (la cursiva ha sido suplida) (MUÑOZ CONDE, Derecho Penal... , cit., p. 212). Hay casos en los cuales se complica la identificación de esta relación de causalidad entre acción y resultado y, a su vez, la imputación objetiva del resultado al autor de la acción; para solucionar estos problemas, se han elaborado diversas teorías, entre ellas encontramos las reconocida teoría de la equivalencia de las condiciones o condicio sine qua non y la teoría de la causación adecuada .

Lo que ahora nos interesa resaltar, es el aspecto de la imputación objetiva y su aplicación al campo de los delitos imprudentes. El estudio de la imputación objetiva se traslada en el tiempo desde finales de los años veinte, con la publicación de la obra de LARENZ en 1927. Este autor reclamó como criterio determinante para adscribir un hecho al sujeto que opera en derecho el "juicio de imputación" , otorgándole un sentido

distinto del que tiene el juicio sobre la preexistencia de una relación de causalidad (JAKOBS, La imputación objetiva en Derecho penal , Madrid, 1996, p. 23). Para JAKOBS, LARENZ parte de que el juicio de imputación es aquel por el cual se determina si un hecho es obra de un sujeto (JAKOBS, La imputación... , cit., p. 23). Por ello, "la imputación al hecho es la referencia del acontecer a la voluntad", su esencia se representa por la libertad, en cuanto significa autodeterminación. Ello posibilita imputar al hombre su hecho como "propio" y hacerle responsable del mismo. Sólo a quien tiene voluntad, a la persona, puede serle imputado algo (JAKOBS, La imputación... , cit., p. 24). El juicio de imputación sobre el hecho se configura como un juicio teleológico. Para LARENZ, el hecho se presenta así como un todo teleológico, es decir, como un conjunto variado de causas y efectos que halla conjunción a través de la relación con los fines de la voluntad (JAKOBS, La imputación... , cit., p. 24). LARENZ va más allá que HEGEL, pues considera que el concepto de imputación es objetivo , pues no sólo comprende la imputación de hechos conocidos y queridos sino también los que podrían haber constituido objeto de la voluntad, o sea, los hechos imprudentes (JAKOBS, La imputación... , cit., p. 24).

En definitiva, debemos partir de la existencia de una necesaria relación de causalidad entre la acción y el resultado , así como la existencia de una relación específica entre éste y aquélla (lo que conocemos como imputación objetiva). Por su parte, las teorías clásicas llegaron a decir que la relación que permite considerar un resultado acaecido como producto de la acción es una relación de causalidad , es decir, una relación de causa a efecto idéntica a la observable en los sucesos de la naturaleza (BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 116). La teoría de la causalidad se completa mediante correctivos de naturaleza no causal , sino normativa , es decir, correctivos que se deducen de la naturaleza de lo ilícito penal. Este conjunto de correctivos de la causalidad da lugar a la teoría de la imputación objetiva . "La teoría de la imputación objetiva procura, por el contrario, determinar el fundamento y el lugar donde debe llevarse a cabo una corrección de los resultados de las teorías naturalistas de la causalidad, sobre la base de principios deducidos de la naturaleza de la norma y del fin de protección de la misma " (BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 116).

En el estudio de las teorías de la causalidad, hay muchas de ellas que han tratado de dar respuesta a la pregunta de la relación de causalidad. Dentro de las más importantes encontramos la teoría de la equivalencia de las condiciones (condicio sine qua non) , así como la teoría de la

causalidad adecuada y la de la causalidad relevante (ver un completo desarrollo de estas teorías en, REYES, Imputación... , cit., pp. 8-16, 22-30) Como correctivo de las dos anteriores encontramos la teoría de la relevancia típica , la cual trata de adaptar la causalidad natural a las necesidades del derecho penal. Por su parte, la teoría de la imputación objetiva es consecuencia de la teoría de la relevancia; su punto de partida es el reemplazo de la relación de causalidad por una relación elaborada sobre la base de consideraciones jurídicas y no naturales (BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 121). A pesar de ello, la teoría de la imputación objetiva no ha venido a zanjar el problema de la causalidad natural . Cuando se trata de los llamados delitos de resultado , en los cuales la acción típica ha de producir el resultado típico, consistente en la lesión del objeto sobre el que aquélla recae, habrá de seguir estableciendo siempre, antes de analizar la relación de imputación objetiva, la causalidad . En estos casos, la causalidad constituye un presupuesto previo de la imputación objetiva del resultado (JAEN VALLEJO en FRISCH WOLFGANG, Tipo penal e imputación objetiva , Madrid, 1995, p. 10). En este marco la verificación de la causalidad natural no es sino un límite mínimo, pero no suficiente para la atribución del resultado.

Una vez comprobada la causalidad natural, se requiere además verificar los siguientes elementos:

a) Si la acción ha creado un peligro (o riesgo) jurídicamente desaprobado para la producción del resultado; algunos prefieren hablar de un "riesgo típicamente relevante".

b) Si el resultado producido es la realización del mismo peligro (o riesgo) (jurídicamente desaprobado) creado por la acción .

Estos dos puntos de partida son deducidos del fin de protección de la norma penal . Con ello se quiere decir que, esta sólo prohíbe acciones que creen para el bien jurídico un riesgo mayor que el autorizado y la producción de un resultado que hubiera podido evitarse (BACIGALUPO, Principios... , cit., p. 121; REYES, Imputación... , cit., pp. 106-107, 204-217). Para MARTÍNEZ ESCAMILLA el ámbito de protección de la norma , o como lo llama ROXIN "pertenencia del resultado al ámbito de protección jurídico-penal" o "alcance del tipo" , es un "criterio ulterior o independiente de los utilizados para la comprobación de la realización del riesgo, relación ésta que ha de ser previamente

afirmada para que el presente criterio entre en juego" (MARTÍNEZ ESCAMILLA, Margarita, La imputación objetiva del resultado , Madrid, 1992, pp. 341-342). Cuando se habla de imputación objetiva se estudian los criterios de creación de un riesgo no permitido , la producción del resultado dentro del fin o ámbito de protección de la norma . Según BACIGALUPO (Principios... , cit., pp. 121-124), con el primer criterio se puede dar solución a aquellos casos en que el resultado se hubiera producido igualmente aunque el autor hubiera actuado con la diligencia debida. Como ejemplo se pueden citar: el médico inyecta indebidamente procaína al paciente, produciendo su muerte que también hubiera producido de haberse empleado novocaína que era lo aconsejable; el automovilista, conduciendo a más velocidad de la permitida, atropella al ciclista borracho, que igual hubiera sido atropellado no obstante que el conductor llevase el vehículo a la velocidad permitida. En estos dos ejemplos, el resultado sólo puede imputarse al médico o al automovilista si se demuestra claramente que, con su acción indebida, aumentaron sensiblemente las posibilidades normales de producir el resultado. Por medio del segundo criterio , se solucionan casos en los que, aunque el autor ha creado o incrementado un riesgo que se transforma en un resultado lesivo, no procede imputar este resultado si no se produce dentro del ámbito de protección de la norma. En este sentido, todos los resultados que caen fuera del ámbito de protección normal que se previó al dictar la norma penal deben ser excluidos del ámbito jurídico penal relevante. Los casos a los que afecta este problema son muy diversos y complejos, van desde la provocación imprudente de suicidios (se deja una pistola al alcance de un depresivo que se suicida con ella) la puesta en peligro de un tercero aceptada por éste (el sujeto que decide voluntariamente subir a un vehículo conducido por una persona que se encuentra en evidente estado de ebriedad, luego éste realiza una maniobra imprudente y se accidenta, donde resulta lesionado el acompañante), hasta los daños sobrevenidos posteriormente a consecuencia del resultado dañoso principal producido (la madre de la víctima del accidente muere de la impresión al saber lo ocurrido a su hijo).

V. Relevante resulta indicar que, este Tribunal de Casación, desde tiempo atrás, propiamente en el voto N° 122-F-99 del 9 de abril de 1999, así como en el voto N° 2004-317 de 1° de abril del 2004 y, por supuesto, este voto que ahora nos ocupa, han tomado partido por la aplicación de la teoría de la imputación objetiva . Pero lo realmente importante es que, en los tres casos, se da respuesta a dos aspectos que siempre han inquietado de los opositores de la

imputación objetiva; en primer lugar, se reclama la falta o ausencia de efectos prácticos de la teoría de la imputación objetiva y, en segundo lugar, se reclama que esta imputación objetiva proyecta una ampliación injustificada de la responsabilidad penal, trasladando la discusión al plano objetivo con desprecio del elemento subjetivo. Para responder cada uno de estos cuestionamientos, inicialmente se tiene que partir que estamos ante una verdadera teoría, la cual logra concretar principios científicos y, por supuesto, reglas prácticas, para ser aplicadas a una generalidad de situaciones o casos (esencia de la dogmática) y no únicamente, como se podría pensar o reclamar, en soluciones casuísticas. Luego de lo dicho, en respuestas de aquellos dos escollos que se exponen en contra de la teoría de la imputación objetiva, debemos decir lo siguiente; cuando se cuestiona los efectos prácticos de esta teoría para resolver casos concretos, podemos decir que, en la jurisprudencia que hemos citado anteriormente de este Tribunal de Casación, la teoría de la imputación objetiva ha sido un eficaz instrumento para dar respuesta práctica a situaciones concretas, logrando una adecuada y correcta decisión en el ámbito de nuestro Derecho penal y legislación -incluida la Constitución Política-. Por otra parte, un tema sumamente controversial, resulta de la crítica acerca de la ampliación de la responsabilidad penal, donde el fin de la imputación objetiva sería el incluir, más que excluir, situaciones cotidianas que no resultan comprendidas dentro de una responsabilidad objetiva y, por lo tanto, adelante ese estudio y sienta una no querida responsabilidad objetiva. Esta recurrente crítica ha logrado sus adeptos, pero parte de supuestos falsos y de una interpretación incorrecta acerca del contenido de la imputación objetiva. En efecto, el primer problema surge por la confusión entre los conceptos imputación objetiva, responsabilidad objetiva y responsabilidad subjetiva; lógicamente, el primero de ellos no se relaciona, en ningún momento, con los siguientes y, podríamos decir, se aleja de éstos. Pensar en la imputación objetiva es muy diferente a equipararla con responsabilidad objetiva y, mucho menos, pensar en sustituir la responsabilidad subjetiva por aquella. Ante el estudio de una conducta determinada, la imputación objetiva constituye el primer eslabón que analizaremos frente a los elementos de la teoría del delito, y, en caso de que la misma no se haga presente, o sea, no exista imputación objetiva del resultado a la acción realizada, el estudio terminará en este momento por surgir la atipicidad de la conducta; por el contrario, en el caso que se verifique esta imputación objetiva, no es más que un dato que dirige la atención al estudio de los elementos de tipicidad, antijuridicidad y, finalmente, culpabilidad, donde se establecerá la responsabilidad

subjetiva del autor del hecho. En respuesta al segundo cuestionamiento que venimos analizando, tenemos que, en los dos casos anteriores y, el que ahora corresponde conocer en casación, se trata de situaciones donde se aplica la teoría de la imputación objetiva, con el efecto de restringir la responsabilidad penal, en lugar de ampliarla como se ha querido decir de la imputación objetiva; obteniendo como resultado, la determinación de una conducta atípica, y excluyendo la aplicación impositiva de responsabilidad penal, proveniente del Derecho penal. Como vemos, más que ampliar la responsabilidad penal, en los dos casos anteriores y, en el presente, la utilización de la teoría de la imputación objetiva ha servido para limitar los efectos de la responsabilidad criminal; muy en consonancia con las posiciones garantistas de nuestro sistema penal y procesal penal.

V. Desarrollo dogmático de la "autopuesta en peligro" y la "puesta en peligro de un tercero aceptada por éste". Teniendo claro los alcances de la teoría de la imputación objetiva, así como su contenido propio de regulación y los casos de excepción, resulta de vital importancia introducirnos al estudio de las figuras de la autopuesta en peligro y la puesta en peligro de un tercero aceptada por éste (en este sentido, se pueden consultar la siguientes obras, ROXIN, Derecho Penal... , cit., 1997; JAKOBS, Günther, Derecho Penal. Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación, Madrid, 1995; CANCIO MELIÁ, Manuel, Conducta de la víctima e imputación objetiva en Derecho Penal, Barcelona, 1998; MUÑOZ, Derecho Penal... , cit., 1993; LUZÓN PEÑA, Diego Manuel, Curso de Derecho Penal. Parte General, Managua, tomo I, 2000). Cuando hablamos de estas figuras, lógicamente estamos haciendo remisión a la misma teoría de la imputación objetiva, donde podemos extraer una combinación de la teoría del incremento del riesgo y la del fin de protección de la norma. En este sentido, podríamos pensar que una conducta que ha creado un peligro o riesgo jurídicamente desaprobado, donde el resultado producido, causalmente hablando, es la realización de ese peligro o riesgo jurídicamente desaprobado creado por la acción. Sin embargo, en ciertos casos, podría fracasar la imputación en el alcance el tipo, porque el mismo no llega a contemplar resultados de los producidos, pues no está dirigido a impedir tales sucesos, ello, dentro del ámbito de protección de la norma penal (ver, ROXIN, Derecho Penal... cit., pp. 386-387). En el caso de la participación en una "autopuesta en peligro", quien participa realiza una acción secundaria, dependiente o accesoria de la principal realizada por el sujeto que ejecuta su autopuesta en peligro. Esta construcción surge de ROXIN, donde expone que en los casos de

la participación en una autopuesta en peligro, siempre resultará impune, pues la acción principal de autolesión es, a su vez, impune (ver, ROXIN, Derecho Penal... , cit., pp. 387-388; CANCIO MELIÁ, Conducta de la víctima... , cit., pp. 177-180). Parte ROXIN del análisis de la instigación o cooperación en el suicidio (v. gr.; A aconseja a B que atravesase un lago con hielo quebradizo. Si al hacerlo el temerario B, pero se da perfecta cuenta del peligro, encuentra la muerte, la consecuencia lógica es que A no tendría responsabilidad en los hechos, por su acción impune), donde el Derecho penal alemán presenta como principio impune la participación en el suicidio, sea en una acción de matarse dolosamente, o también en una autolesión impune, por lo que no puede ser punible la cooperación en una autopuesta en peligro dolosa (cfr., ROXIN, Derecho Penal... , cit. P. 387). Se exponen como ejemplos de la participación en la autopuesta en peligro -dolosa- de la víctima los siguientes; i) A y B llevaron a cabo una competeción con motos, estando ambos bebidos, pero aún en estado de plena imputabilidad. Durante la carrera B sufrió un accidente mortal por su propia culpa, ii) A le entrega a B para su propio consumo heroína, cuya peligrosidad tienen clara ambos. B se inyecta la sustancia y muere por ello (ver, ROXIN, Derecho Penal... , cit., pp. 388-389). En definitiva, cuando estamos ante el caso de la participación en una autopuesta en peligro siempre resulta impune la conducta, lo cual no es de efecto inmediato en el caso de la puesta en peligro de un tercero aceptada por éste . En este último caso, estamos ante un sujeto que no se pone dolosamente en peligro a sí mismo, sino que se deja poner en peligro por otro con conciencia del riesgo (ver, ROXIN, Derecho Penal... , cit., p. 393). Como consecuencia de lo anterior, no en todos los casos la conducta resulta impune, sino que deben concurrir determinados requisitos: en primer lugar, es necesario que la víctima conozca el riesgo en la misma medida que quien realiza la puesta en peligro; en segundo lugar, que la lesión sea consecuencia del riesgo asumido, y no de otro distinto; finalmente y en tercer lugar, quien es puesto en peligro debe ser igualmente responsable del acontecer que quien genera el riesgo. Si se dan estos requisitos, el sujeto habrá "asumido el riesgo (ver, ROXIN, Derecho Penal... , cit., pp. 393; en igual sentido, CANCIO MELIÁ, Conducta de la víctima... , cit. P. 180). Podemos señala algunos ejemplos de la puesta en peligro de un tercero aceptada por éste , veamos: i) Un pasajero quiere que un barquero le lleve por el río durante una tempestad. El barquero lo desaconseja, aludiendo a los peligros, pero el cliente insiste en su deseo, el barquero emprende el arriesgado intento, el bote vuelca y el pasajero se ahoga. ii) El acompañante conmina al conductor a que vaya a velocidad excesiva y prohibida porque quiere llegar a tiempo a una

cita. A consecuencia de la excesiva velocidad se produce un accidente, en el que resulta muerto el acompañante. iii) Un automovilista que ya no estaba en condiciones de conducir por el consumo de alcohol admite que le acompañe en su coche otro de los asistentes a la fiesta a petición expresa de éste. El acompañante resulta lesionado en un accidente causado por estado alcohólico del conductor (estos casos son expuestos por ROXIN, Derecho Penal... , cit., pp. 393-394). En todos estos casos estamos ante conductas que reúnen los requisitos antes citados, por lo que las mismas son impunes. La jurisprudencia alemana resolvía estos casos bajo las reglas del consentimiento o la idea de la previsibilidad, de ahí la posición asumida por CASTILLO GONZÁLEZ (El consentimiento del derechohabiente en materia penal , San José, 1998, pp. 63, 65 y 67) quien refiere que el consentimiento del derechohabiente debe ser comunicado al autor del hecho, aunque resultan suficientes los actos concludentes, por ejemplo; A conociendo el estado de ebriedad agudo en que se encuentra B, se monta en el auto conducido por éste y ocurre un accidente en que A es lesionado. La lesión de A, producida culposamente por B, está justificada por el consentimiento del derechohabiente. En este ejemplo que desarrolla y resuelve CASTILLO GONZÁLEZ, llega a la conclusión de aplicar una causa de justificación, por lo que la conducta resulta ser típica, pero no antijurídica; como lo hacía la jurisprudencia alemana. Esta posición es asumida por el defensor público del imputado en su recurso. Sin embargo, con el desarrollo posterior de la teoría de la imputación objetiva , la cual asumimos plenamente , llegaríamos a una conclusión diferente, pues la conducta resultaría atípica por no existir esa imputación objetiva del resultado, debido a su exclusión por no corresponder al ámbito de protección de la norma penal, la cual no protege o cubre la puesta en peligro de un tercero aceptada por éste, al existir actuación libre y voluntaria del tercero en el peligro generado por otro.

VI. En el caso concreto subjúdice , estamos hablando de un hecho culposo o imprudente, identificado por la infracción al deber de cuidado, conducido por la figura de la puesta en peligro de un tercero aceptada por éste , donde el sujeto no se pone dolosamente en peligro a sí mismo, sino que se deja poner en peligro por otro con conciencia del riesgo, abandonando la figura de la autopuesta en peligro . En este supuesto, no necesariamente, como se dijo en el considerando anterior, se produce la atipicidad de la conducta, pues deben concurrir algunos requisitos esenciales mencionados en el considerando anterior (ver, Tribunal de Casación Penal, voto N° 122-F-99 del 9 de abril de 1999). En consecuencia, el proceder de

la víctima A.G, conforme se describe en la relación de los hechos tenidos por probados, acepta en forma clara y directa el riesgo de subir al vehículo conducido por el imputado J.A.A. en evidente estado de ebriedad. Esta condición del imputado resultaba fácilmente perceptible, tanto que el ofendido y el testigo Calvo Calvo así lo expresan en sus declaraciones recogidas en la sentencia, lo que motivó que este último se negara a subir al automotor que manejaba el imputado, a pesar de ser el acompañante que viajaba con el mismo desde Alajuela, aunque en aquel momento no se encontraba en la situación de evidente ebriedad. No obstante la negativa del testigo Calvo Calvo, el ofendido, quien no fue invitado o exigido por el imputado o cualquier otra persona a subir al vehículo, decide reafirmar su amistad y solidaridad con aquél, y sube al automotor; resultando que ante una maniobra peligrosa el vehículo vuelca, resultando el ofendido con serias lesiones. Por otra parte, señalamos la necesaria existencia de tres requisitos (ROXIN los identifica como dos - Derecho Penal... , cit., p. 395-; en el mismo sentido, Cancio Meliá, Conducta de la víctima... , cit., p. 180, quien comenta la posición de Roxin y llega a señalar tres elementos, los cuales corresponden, en forma idéntica a la descripción de Roxin, simplemente descompone uno de estos elementos en dos, lo que brinda una mayor claridad en la explicación, desde nuestro punto de vista), los cuales vamos a reflejar en el caso a resolver para obtener el resultado final, veamos; i) Es necesario que la víctima conozca el riesgo en la misma medida que quien realiza la puesta en peligro . En el caso en estudio, como se ha expuesto anteriormente, la víctima sí conocía, en forma amplia, el peligro que generaba el imputado, al pretender conducir su vehículo en un evidente estado de ebriedad; ii) La lesión deber ser consecuencia del riesgo asumido, y no de otro distinto . De igual forma, la lesión que sufriera el ofendido fue producto o resultado del riesgo que él asumió al subir al automotor guiado por el encartado, pues su estado alcohólico lo dirigió a realizar una maniobra peligrosa, la que provocó que el vehículo volcara y el ofendido resultara seriamente lesionado; iii) Por último, quien es puesto en peligro debe ser igualmente responsable del acontecer que quien genera el riesgo . Lo que resulta aplicable en el presente caso, pues el ofendido tenía la posibilidad de no participar en ese hecho, con la simple negativa de subir al vehículo, porque el mismo no fue presionado para hacerlo, o, más evidente todavía, no ofrecerse a subir al automotor del imputado, por razones de amistad y lealtad a un amigo -imputado- que se encontraba en manifiesto estado de ebriedad. Es por ello que, el anterior cuadro fáctico nos permite aplicar la figura de la puesta en peligro de un tercero aceptada por éste , donde resulta, como consecuencia

incuestionable del análisis del caso y la presencia de los requisitos de la figura dicha, la atipicidad de la conducta realizada por el imputado J.A.A. En consecuencia se declara con lugar el único motivo por el fondo, se ABSUELVE DE TODA PENA Y RESPONSABILIDAD al encartado J.A.A. por el delito de LESIONES CULPOSAS en perjuicio de E.A,G. Son los gastos del proceso a cargo del Estado.

VII. Por la forma se plantea un único motivo, el cual es idéntico al motivo por el fondo, por lo que su conocimiento y resolución se realizó en los considerandos anteriores a los cuales se remite.

VIII. VOTO SALVADO DEL JUEZ SOJO PICADO.

El suscrito, Guillermo Sojo Picado, Juez del Tribunal de Casación a.i., de modo respetuoso se aparta del voto de mayoría que suscriben los señores jueces Chinchilla Sandí y Dobles Ovares, y procede a emitir un pronunciamiento diverso con fundamento en las siguientes consideraciones: Si bien coincido con el voto de mayoría, según el cual en el caso concreto no es posible aplicar el consentimiento del derecho-habiente tal y como se alega en el recurso, tampoco es posible resolver el proceso con fundamento en la teoría de la imputación objetiva, específicamente por la autopuesta en peligro o de un riesgo que ha sido aceptado por un tercero, en la terminología empleada por Roxin, y por ende dictar una sentencia absolutoria como lo resuelve el voto de mayoría. Se considera que la acción del menor tal y como está planteada en los hechos probados probados del fallo, no son atípicos (por la aplicación de una autopuesta en peligro tal y como lo razona el voto de mayoría), ni tampoco puede llegar a afirmarse que exista una causa de eliminación de la antijuricidad, tal y como se plantea en el recurso de casación; esto es, por existencia del consentimiento del derecho-habiente. De modo breve, y en primer lugar. procedo a razonar mi voto del porqué estimo no existe un consentimiento del habiente, y en segundo lugar, analizo la cuestión de la inexistencia de una imputación objetiva por la autopuesta o asunción del riesgo, en este caso del ofendido E.A.G. 1- Inaplicación del consentimiento del derecho-habiente en el sub- exàmine. Señala el recurrente que en la especie el Tribunal sentenciador omitió aplicar el artículo 26 del Código Penal, aplicando erróneamente el numeral 128 del mismo Código. Luego de transcribir los hechos probados del fallo, dice el recurrente que en la especie el juzgador debió resolver el asunto aplicando una causal de eliminación de la antijuricidad, toda vez que no se considera la actuación del ofendido, en la que

él y el testigo de cargo, con absoluta claridad manifiestan que el justiciable estaba ebrio, situación esta que dispuso al testigo Luis Diego para decidir no viajar más con el imputado, esto obviamente porque percibió el peligro a que se expondría, siendo que ofendido quien hasta momento no había viajado con el justiciable decidió acompañarlo, sin que nadie le pediera que lo hiciera. Se alega que el ofendido de modo voluntario asumió el peligro. Los reclamos deben ser denegados por cuanto en la especie no es posible aplicar la causal del consentimiento del derecho habiente . Se define el consentimiento del derecho-habiente como la facultad que tiene el sujeto de excluir de la esfera de protección de las normas penales, en forma jurídicamente relevante, un bien jurídico que le pertenece y del cual puede disponer. Por regla se puede disponer de aquellos bienes jurídicos de naturaleza personal. A modo de ejemplo, en caso de La Vida, aún cuando se trata de un bien que pertenece al particular es indisponible. En este sentido opina la doctrina lo siguiente: " La vida es un bien jurídico perteneciente al particular, pero indisponible. Esa indisponibilidad queda de manifiesto en la punición del homicidio por piedad. El artículo 116 C.p. castiga, con pena de seis meses a tres años de prisión, al que movido por un sentimiento de piedad, mata a un enfermo grave e incurable, ante pedido serio e insistente de éste, aún cuando medie vínculo de parentesco. En el homicidio por piedad, el ofendido consiente en la acción del autor, y en el resultado muerte. Sin embargo, a pesar de ese consentimiento el hecho es punible. Lo cual revela, entonces, que no produce efecto alguno (fuera de disminuir la pena en el homicidio por piedad, si se dan los otros requisitos), el consentimiento del derecho-habiente en los delitos dolosos contra la vida". (cf. Castillo Gonzalez, Francisco. El Consentimiento del Derecho-Habiente . Editorial Juritexto. 1998. p. 122) Establecida la existencia de bienes indisponibles, en el caso concreto que se conoce en esta sede de casación, no es posible acceder en que el ofendido, por la circunstancia de haber estado de acuerdo en trasladarse con el acusado en el vehículo, aún conociendo que estaba en estado de ebriedad, esté disponiendo eventualmente de su propia vida o consintiendo posibles lesiones, pues aún cuando se pudiese discutir asumió el riesgo dado el estado de ebriedad del acusado, es lo cierto que pudiese prever que iba a suceder el accidente la circulación. No es posible hablar de que consintiera la lesión a su integridad corporal. Lo anterior obliga al rechazo del reclamo. 2- Imputación objetiva por la asunción del riesgo o autopuesta en peligro. Coincidimos con algunos autores en señalar que el hasta hace poco tiempo el delito imprudente ocupaba un lugar secundario en el derecho penal, y este estaba consagrado fundamentalmente al delito

doloso. En palabras de Muñoz Conde, el delito imprudente era un quasi delictum, más afín al derecho civil que al derecho penal. (cf. Muñoz Conde, Francisco. Derecho Penal. Parte General Tirant lo Blanch. Valencia, 19993, p. 257). Para 1930 Engisch decía que los delitos culposos eran casi imposibles por la poca frecuencia con que se presentaban. Sin embargo, modernamente la situación ha cambiado, esto debido al proceso de industrialización, con la consiguiente manipulación de maquinas, así como la aparición de una sociedad de considerable aumento en los riesgos, de tal modo que el delito imprudente, especialmente aquél asociado con el tráfico vehicular, ha pasado a un primer plano. El tráfico automovilístico representa actualmente una de las fuentes principales de peligro para la vida, la salud, la integridad física y el patrimonio de las personas. Señala Muñoz Conde que ante el aumento cualitativo de este tipo de delincuencia, la doctrina no estaba preparada para resolver técnicamente los problemas jurídicos que planteaba, toda vez que las teorías penales y la dogmática jurídico penal se habían desarrollado sobre el delito de doloso fundamentalmente. (cf. al respecto: Muñoz Conde, Op. Cit. p 258). Desde esa perspectiva, estimo que no es posible resolver el caso concreto considerando únicamente la contribución que pudiese haber dado la victima, especialmente en este asunto en que se trata de un menor de edad en que la comprensión de las consecuencias de un hecho no es la misma que pudiese tener una persona adulta. Por otro lado, el menor precisamente por esa condición nunca pudo representarse se modo completo que pudiese haber sucedido el accidente de la circulación, de modo que no es posible interpretar que renunciara a la protección que el ordenamiento jurídico le brinda. De ahí que aceptar que el menor con la acción subirse al vehículo conociendo que el sentenciado estaba en estado de ebriedad, esté renunciando a la protección del ordenamiento, es prácticamente hacer desaparecer la idea de bien jurídico, y establecer de modo irrestricto que cualquiera puede disponer de los medios de protección que el ordenamiento brinda. Coincidimos con la opinión de algunos autores, entre ellos Bustos Ramírez al afirmar que el principio de autoresponsabilidad - entendido como que quien no toma las precauciones correspondientes a su responsabilidad respecto de sus bienes no queda protegido - lo que hace es desnaturalizar las bases mismas del derecho penal, pues este dejaría de ser protección de bienes jurídicos para tutelar básicamente al imputado y no a la victima, asumiendo el Estado un papel pasivo y ausente en la protección que el ordenamiento debe brindar. La idea de la autoresponsabilidad lo que hace es partir de la falsa idea de que el bien jurídico no merece protección alguna por el comportamiento del sujeto titular de ese bien- lo

que no es posible considerar especialmente cuando se trata de un menor de edad - pues tal ello lleva a estigmatizar a la víctima para una tutela únicamente al que causó de modo directo el daño, por su acción imprudente, y se le despoja de los bienes que el Estado debe proteger. (cf. Bustos Ramírez, *Victimología*, p 24). En otros términos, de aceptarse que en la especie el responsable de los hechos y por ende debe asumir el riesgo de su conducta es única y exclusivamente el menor ofendido, crea una distorsión en el sistema penal, pues se deja de analizar la responsabilidad del autor y de los hechos, para someter a juicio a la víctima. Si bien es cierto que existe una tendencia a analizar en el derecho penal la actuación de la víctima y la contribución que pudo tener en el hecho delictivo, esto no implica dejarla desprotegida, sin un análisis crítico de los hechos y de la responsabilidad del autor. Véase que en el caso concreto, el menor ofendido si bien pudo apreciar que el acusado estaba en estado de ebriedad, y aún así aceptó acompañarlo en el vehículo, " por solidaridad" , hace evidenciar que el menor perjudicado no pudo nunca pensar que pudiese suceder un percance con las consecuencias físicas que se derivan del proceso, y en todo caso, el estado de ebriedad y el exceso e velocidad - según se tuvo por probado en la sentencia recurrida - hacen que el justiciable pierda el control del automotor volcándose, hechos que son producto de la acción en violación al deber de cuidado atribuible al imputado y no propiamente al ofendido. Con fundamento en lo expuesto, me separo de los razonamiento del voto de mayoría, y estimo que debe declararse sin lugar el recurso de casación que interpone la defensa pública a favor del sentenciado.

POR TANTO:

Por mayoría, se declara con lugar el único motivo por el fondo, en consecuencia, se ABSUELVE DE TODA PENA Y RESPONSABILIDAD al imputado J.A.A. por el delito de LESIONES CULPOSAS en perjuicio de E.A.G. Son los gastos del proceso a cargo del Estado. El juez Sojo Picado salva el voto.

b) Aplicación del principio de causalidad en materia Laboral

[SALA SEGUNDA]⁹

Resolución 97-282.LAB

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas diez minutos del catorce de noviembre de mil novecientos noventa y siete.

Proceso ordinario establecido ante el Juzgado Tercero de Trabajo de esta ciudad, por RAFAEL PEREZ VILLALOBOS, casado, supervisor de rutas y jefe de chequeadores, vecino de Heredia, contra BUSES INA URUCA SOCIEDAD ANONIMA, representada por su Gerente General Luis Diego González González, casado, empresario, vecino de San José. Figuran como apoderados de la demandada, los licenciados Edgar Nassar Guier y Lorena González Valverde, solteros, abogados, vecinos de San José. Todos mayores.

RESULTANDO:

1.- El demandante, en escrito de fecha 17 de noviembre de 1994, promovió la presente demanda, para que en sentencia se obligue a la demandada, a pagarle lo siguiente: "A. Vacaciones 7 días VEINTITRES MIL SETECIENTOS OCHENTA COLONES CON NOVENTA Y SEIS CENTIMOS. B. Aguinaldo correspondiente a once doceavos en la suma de OCHENTA MIL NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO COLONES CON SESENTA Y UN CENTIMOS. C. Preaviso correspondiente a un mes en la suma de OCHENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS VEINTINUEVE MIL COLONES CON CUARENTA CENTIMOS. D. Cesantía correspondiente a siete años de trabajo en la suma de SEISCIENTOS DIECIOCHO MIL TRESCIENTOS CINCO COLONES CON SETENTA Y SIETE CENTIMOS. Asimismo pido, se cancele los intereses correspondientes desde la fecha del despido en que se debió haber cubierto esos extremos hasta su efectivo pago, y se condene a la empresa demandada al pago de ambas costas de esta acción."

2.- La demandada, contestó la acción en los términos que indica en memorial fechado 7 de febrero de 1995 y opuso las excepciones de falta de derecho, prescripción y sine actione agit.

3.- La señora Jueza de entonces, licenciada Silvia Elena Arce Meneses, por sentencia de las 15 horas del 10 de abril de 1996, resolvió: "Se declara con lugar la demanda de RAFAEL PEREZ VILLALOBOS contra BUSES INA URUCA SOCIEDAD ANONIMA representada por su APODERADO ESPECIAL JUDICIAL LIC. EDGAR NASSAR GUIER. Debe pagar la accionada al actor los siguientes extremos: por preaviso ochenta y cuatro mil ochocientos noventa y seis colones con setenta y cinco céntimos; por auxilio de cesantía quinientos noventa y cuatro mil doscientos setenta y siete colones veinticinco céntimos; por aguinaldo setenta y siete mil

ochocientos veintidós colones dos céntimos y por vacaciones diecinueve mil ochocientos nueve colones veintitrés céntimos. Sobre los derechos reconocidos, deberá pagar la demandada intereses de ley, desde la fecha de presentación de la demanda. Si lugar las excepciones de prescripción, falta de derecho y la genérica de sine actione agit opuestas. Se condena a la demandada a pagar ambas costas de juicio, estimándose las personales en el quince por ciento del total de la condenatoria...".

4.- La parte accionada apeló y el Tribunal Superior de Trabajo, Sección Segunda, integrado por los licenciados Rolando Vega Robert, Sonia Rodríguez Rodríguez y Reynaldo Vosman Roldán, por sentencia dictada a las 9:05 horas del 17 de enero del corriente año, dispuso: "Se declara que no se advierten defectos u omisiones capaces de generar nulidad de lo actuado y resuelto en el proceso. SIN LUGAR la nulidad concomitante alegada por la demandada. SE REVOCA parcialmente la sentencia de primera instancia en cuanto concede los extremos de vacaciones y aguinaldo proporcionales, y en su lugar, se deniegan dichos extremos por haber sido cancelados acogiéndose respecto de ellos la defensa de falta de derecho y la genérica que la comprende opuestas por la demandada. En todo lo demás, SE CONFIRMA el fallo venido en alzada.".

5.- La parte demandada formula recurso para ante esta Sala en escrito de fecha 21 de julio del año en curso, que en lo que interesa dice: "...PRIMERO: Improcedencia de la aplicación del principio de causalidad objetiva del despido en el presente caso: Se fundamenta el Tribunal al rechazar el recurso de apelación de la sentencia de primera instancia en una aplicación estricta e inflexible del "principio de causalidad objetiva que rige en materia de despidos". Según el Tribunal, dicho principio impediría a mi representada alegar dentro del presente proceso la "pérdida de confianza", el inciso a del artículo 72, y el inciso b del artículo 81 del Código de Trabajo como causales del despido sin responsabilidad. Lo anterior, por estimar el Tribunal que de lo contrario se crearía "un trato desigual al momento de constituir la relación jurídica procesal" y, agrega más adelante en la sentencia aquí recurrida, "el trabajador tendría que presentar su demanda y ofrecer sus pruebas sobre la base de unos hechos que con toda seguridad serían ampliados por el empleador sacando provecho de su desconocimiento por parte del trabajador" (el subrayado es nuestro). Tal como consta en el escrito de demanda, el actor conocía bien que las razones por las cuales se le despedía de su trabajo giraban en torno a la apropiación indebida de un dinero y del comportamiento adoptado luego de sucedido el ilícito. En efecto, tal como se puede apreciar en el escrito de interposición de la demanda, el aquí actor se dedica a lo largo de las tres

primeras páginas (puntos 1, 2, 3 y 4 de la demanda) a negar su participación en la desaparición del dinero y a justificar su comportamiento posterior, a saber sus reiteradas ausencias, abandonos del lugar de trabajo y desobediencias de órdenes impartidas por el Gerente General de la empresa demandada. Así, la prueba documental ofrecida en el escrito inicial por parte del actor iba dirigida a desvirtuar su presunta participación en el delito y a tratar de justificar su comportamiento, claramente contrario al artículo 81, inciso h) y al segundo 72 inciso a) del Código de Trabajo (documentos enumerados 2, 3, 4 y 6 en el escrito de demanda). Por lo demás, en la confesión que hizo rendir al señor gerente general de la compañía demandada, el aquí actor se dedicó a formularle preguntas en relación a las circunstancias que habían rodeado la apropiación indebida del dinero y el comportamiento posterior del actor (preguntas 1, 2, 3, 4, 5 y repreguntas 2, 3, 4). Más avanzado el proceso, el actor remitió al Juzgado copia del expediente de la causa que por apropiación indebida se instruía en la Agencia Fiscal de Tibás. Es decir, que el señor Pérez Villalobos, siempre a lo largo del proceso estuvo al tanto de los motivos reales que condujeron a su despido sin responsabilidad patronal, ofreciendo desde un inicio la prueba para desvirtuarlos y exponiendo los alegatos de fondo correspondientes. De ninguna manera puede hablarse en el presente caso del riesgo de crear una situación de indefensión en perjuicio del actor si se entraran a conocer las razones reales que condujeron a su despido y que se omitieron por error a la hora de confeccionar la acción de personal. Incluso en carta suscrita por el Gerente General de la compañía demandada que el actor aporta al expediente, consta claramente que en caso de no presentarse a las reuniones de coordinación se le despediría. La totalidad de las razones concretas por las cuales se le despidió eran de pleno conocimiento del actor, tal como lo hemos demostrado. La incompleta y errónea calificación jurídica que se hizo en la acción de personal de los hechos concretos que condujeron al despido es irrelevante, en la medida en que el actor conocía a cabalidad los motivos por los cuales se le cesaba sin responsabilidad en sus funciones. Si bien es cierto que el principio de causalidad objetiva del despido se funda en consideraciones de buena fe y de seguridad jurídica, también es cierto que el actor implícitamente renunció procesalmente a la aplicación del principio mencionado a su favor, al haber intentado desvirtuar, desde la interposición de la demanda, la totalidad de las causales que condujeron a su despido. Es más, el actor en ningún momento dentro del presente proceso, ya sea en primera o en segunda instancia, se ha valido de dicho principio, sino por el contrario desde un inicio se ha dedicado a refutar la totalidad de

las causales que él bien sabía habían conducido a su despido justificado. Considérese que el actor ha sido asesorado a lo largo del presente proceso por un profesional en derecho, y no obstante, no ha alegado el referido principio, y no se ha limitado en la discusión de la totalidad de las causales del despido. Así consideraciones de hecho y de buena fe hacen también que se tenga por renunciado tácitamente la aplicación del referido principio por parte del actor. SEGUNDO: Infracción de los artículos 72 inciso a) y 81 inciso h) del Código de Trabajo. Dicho lo anterior, es procedente entrar a analizar si la actitud asumida por el actor, luego de la apropiación del dinero del cheque, de modificar unilateralmente el perfil de la relación obrero patronal, de rehusar continuar obedeciendo las órdenes y directivas que le impartían sus superiores para el correcto desempeño de sus labores, de ausentarse de su puesto de trabajo, etc., -lo cual ha quedado ampliamente probado en autos- constituye o no causal suficiente para dar por terminada la relación laboral sin responsabilidad. De la documentación que consta en autos, así como de los testimonios y confesiones rendidas, queda manifiesto que el actor había sido reiteradamente APERCIBIDO por el Gerente de la demandada de las faltas en que estaba incurriendo. No obstante estos apercibimientos, el actor continuó haciendo abandono de las labores que le correspondían, rehusándose a asistir a las reuniones a que era convocado y que resultaban esenciales para llevar a cabo su labor y para una correcta operación del servicio público. No se puede minimizar la circunstancia de que el actor no volvió a presentarse a las oficinas de la empresa con posterioridad al 19 de setiembre de 1994, tal como lo hace el señor juez de primera instancia en su sentencia de las quince horas del diez de abril de mil novecientos noventa y seis, actitud que es avalada, por el Tribunal Superior de Trabajo en la sentencia que aquí se recurre. El señor Juez se conformaba con constatar que el actor se había presentado a las rutas "asignadas", pero sin embargo podemos preguntarnos a las cuales rutas "asignadas" (¿?) si precisamente el actor no asistía a las reuniones donde se asignaban sus rutas, y que tenían lugar en las oficinas de la compañía demandada. Téngase presente que el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato de trabajo no puede fraccionarse, el conjunto de derechos y obligaciones que conforman la relación laboral debe ser visto como un todo. La demandada es una empresa ccesionaria de un servicio público, cuyo eficiente funcionamiento requiere la coordinación de todos sus empleados. Evidentemente, actitudes como la asumida por el actor, amenazan con perturbar el suministro del servicio de transporte público a los usuarios de la ruta. Precisamente, la labor de supervisión que ejercía el actor, requería coordinación,

es decir, ajustarse a un plan maestro confeccionado por la dirección de la empresa conjuntamente con los empleados encargados de supervisar. En la medida en que el actor se rehusaba a asistir a las reuniones de coordinación y en general, a presentarse a las oficinas de la empresa, era ajeno al plan de funcionamiento de la empresa. Reiteramos, en ese sentido, que la labor del actor no podía limitarse a hacer acto de presencia en la ruta. No se puede penalizar a mi representado por no haber tolerado la continuación de una situación insostenible, en la cual el actor violaba los más básicos principios en que se debe desarrollar una relación obrero patronal (artículo 71, inc. a) y b) y 72 inc a) del Código de Trabajo). El Tribunal Superior de Trabajo, siguiendo al juez de primera instancia, si bien reconoce que es aplicable plenamente a los hechos el régimen del artículo 72 inc. a) del Código de Trabajo, omite tirar las consecuencias de dicha constatación, por no haber sido por error citado dicho articulado por la demandada en la orden de despido. Tal como quedó plenamente demostrado a lo largo del proceso, el actor rehusó continuar recibiendo órdenes del gerente, negándose a asistir a las reuniones de trabajo que se llevaban a cabo en el plantel de la empresa demandada. Igualmente quedó hartamente probado que tales reuniones resultan necesarias para el correcto funcionamiento del servicio de transporte público que la demandada brinda. En esa medida, al negarse a asistir a esas reuniones y consecuentemente, al negarse a acatar las disposiciones que en ellas se tomaban y que iban dirigidas a cumplir eficientemente su labor, el actor incurrió en la causal de despido prevista en el artículo 81 inc. h) del Código de Trabajo por los cuales encontraba mi representada autorizada a dar por terminada la relación laboral sin responsabilidad. TERCERO: Infracción del inciso g) del artículo 81 del Código de Trabajo: La sentencia recurrida avala las constataciones del señor juez de primera instancia sobre los hechos tenidos por probados. Así, se tiene por no probadas las ausencias del actor a su trabajo, sin entrar a analizar la certificación que se aportó y que fue emitida por el contador y encargado de planillas de la empresa demandada, en la cual constan claramente los días que se dedujeron del salario en razón de las ausencias injustificadas. Además minimiza el testimonio de la señora Rayma Navas Ocampo, quien se desempeña como encargada de personal en la empresa demandada. Ella más que ningún otro compañero de trabajo del actor controlada su

asistencia al trabajo. En ese sentido, la testigo Navas Ocampo claramente manifestó que "el actor al final de su relación laboral no volvió a presentarse más a la empresa", y agrega a continuación "el trabajo de él es de estar permanentemente en la empresa como supervisor que es. No recuerdo cuantos días pero si fueron varios los días que faltó sin ninguna justificación". La certificación

del contador de la empresa viene justamente a aclarar cuales fueron esos días que el señor Pérez Villalobos faltó sin ninguna justificación los días 14, 15 19 de octubre de 1994, y los días 1 y 2 de noviembre de 1994. Inclusive, si bien el despido ocurrió el día 3 de noviembre de 1994 el actor no percibió ningún salario ese mes, precisamente porque había faltado a su trabajo los dos primeros días del mes de noviembre (ver certificación de la Caja Costarricense de Seguro Social y del Contador de la empresa demandada). Así una correcta e integral apreciación de la prueba aportada permite constatar que el señor Pérez Villalobos incurrió en al causal de despido prevista en el artículo 81 inc. g del Código de Trabajo. Por otra parte, el Tribunal Superior implícitamente avala la contradicción en que incurrió el señor Juez de primera instancia, al no estimar como demostradas las ausencias en que incurrió el actor, a pesar de haber tenido como probado que el actor había dejado de presentarse con regularidad al plantel de la empresa accionada (punto 4 de los hechos probados). El trabajo del actor se desarrollaba dentro del plantel, de la empresa demandada, tal como lo manifestó en su declaración testimonial la encargada de personal Rayma Navas Ocampo. Aún, los mismos choferes de autobuses, cuyo trabajo se desarrolla fuera de las instalaciones deben presentarse frecuentemente al plantel, ya sea para recoger y entregar la unidad, depositar la recaudación diaria, reportar su asistencia al trabajo, recibir instrucciones, etc. Tal como consta en la confesión del actor, así como en la prueba documental y testimonial el actor no volvió a presentarse al plantel de la empresa demandada, tal como le correspondía hacerlo, y lo había hecho durante todo lo largo de la relación laboral entre las partes. Aparentemente el actor se contentaba con mostrarse ante los choferes y chequeadores de la empresa en las paradas de autobuses. Es difícil imaginar lo que hacía el señor Pérez Villalobos durante esas incursiones en las rutas, puesto que se rehusaba a recibir de la Gerencia las instrucciones necesarias para la coordinación ignorando así el plan de operación diario, y por que además su trabajo de supervisor le obligaba a permanecer en el plantel de la empresa la mayor parte del tiempo. Con tal comportamiento conjuntamente con la correspondencia que enviaba al Gerente, el actor indujo dolosamente a la empresa demandada, a estimar, validamente y de completa buena fe, que él no asistía más a su trabajo. En consecuencia, me presento ante esta Sala interponiendo el presente recurso de casación por cuanto considero que le resolución recurrida viola las leyes citadas."

6.- En los procedimientos se han observado las prescripciones legales.

Redacta el Magistrado Rojas Sánchez; y,

CONSIDERANDO:

I.- Recurre, el apoderado especial judicial de la sociedad demandada, de la sentencia del Tribunal Superior de Trabajo, Sección Segunda, número 10, de las 9:05 horas del 17 de enero de 1997. Se muestra disconforme, por considerar que el fallo impugnado incurrió en infracción de los artículos 72 inciso a), y 81 incisos g) y h) del Código de Trabajo, y por considerar que el principio de causalidad objetiva en materia de despido, no es aplicable a este caso, por lo que solicita que se revoque la sentencia recurrida, declarando sin lugar la demanda incoada contra su representada, con el pago de ambas costas a cargo del actor.

II.- No son atendibles los reparos del recurrente, en cuanto considera que el Tribunal incurrió con el fallo impugnado, en infracción de los artículos 72 inciso a) y 81 inciso h) del Código de Trabajo, consecuentemente, en errónea aplicación del principio de causalidad objetiva en materia de despido. Importante es evidenciar que en las acciones de personal de folios 30 y 145 de los autos, al accionante se le destituyó de su puesto por faltar al artículo 81, inciso g) de Código de Trabajo -ausencias injustificadas durante dos días consecutivos o más de dos días alternos dentro del mismo mes calendario- y no por el abandono del lugar de trabajo, pérdida de confianza e incumplimiento de deberes laborales, endilgados a éste en la contestación de la demanda con posterioridad al despido. El Tribunal aplicó correctamente el principio de causalidad objetiva, al desestimar todas esas faltas o hechos al actor atribuidos, que fueron traídos a colación por la demandada en el transcurso del presente proceso. Obsérvese, que tales faltas no sustentaron el finiquito de la relación laboral del actor, porque en ningún momento se les tuvo como motivo de destitución en la carta o acción de personal que le comunicó el despido. No existe en consecuencia, por parte del Tribunal, la infracción de los artículos 72 inciso a) y 81 inciso h) del Código de Trabajo, porque si bien es cierto que esas normas se refieren a hechos que en el primero de los casos, puede constituir causal para dar por terminada la relación laboral y el segundo de los casos la constituye, no le fueron atribuidas al actor oportunamente. La jurisprudencia y la doctrina, son contestes en

determinar que, las faltas endilgadas a un trabajador, deben acreditarse en forma diáfana e indubitable, por parte del patrono que las invoca, desde el momento mismo en que se destituye; porque el despido es la máxima sanción que se le puede imponer, y el trabajador debe tener muy claro el motivo real de la cesación. De ahí que, si la accionada no fundamentó en esas faltas, la terminación de labores, ni concretó las mismas en la comunicación de despido, la cesación con base en ellas ha de tenerse como incausada, ya que en el despido por justa causa, la indicación y la especificación de ésta es "conditio iuris" para el ejercicio directo de tal, y su omisión priva al mismo del efecto que la ley le da; esta Sala ha sido terminante en no admitir, como motivos del rompimiento de la relación laboral, otros que no sean los expresamente consignados en la comunicación del mismo. Por ello, si a un trabajador se le especifica la falta por la cual se le despide, la parte patronal no podrá, posteriormente y ya en el juicio, alegar que fue otra diferente, ni aducir que existían faltas concomitantes. Así las cosas no es procedente analizar los reparos esgrimidos por la parte recurrente, en cuanto a esas faltas.

III.- Aclarado que la única causal que se puede conocer en este asunto, es la endilgada en la carta de despido o acción de personal visible a folio 30, procede su análisis para determinar si esta se configuró o no. Con las probanzas aportadas a los autos, no se logró acreditar en forma indubitable y contundente que, el actor, hubiera faltado a su trabajo dos días consecutivos o más de dos días alternos en el mismo mes calendario; pero lo que sí se logró acreditar fue que el actor, no estaba obligado a marcar tarjeta dentro del plantel de la demandada; que fungía como supervisor de ruta en la empresa "Buses Ina Uruca Sociedad, Sociedad Anónima", cuya función era supervisar y vigilar que los conductores de autobús de la accionada, manejaran en forma correcta, no permitieran el ingreso de pasajeros a la unidad por la parte trasera, ni les permitieran viajar fuera del trompo o fumar en la unidad, funciones que sólo se podían cumplir en ruta, sea en plena calle o vía pública, de todo lo cual el actor, hacía un reporte al jefe de tráfico, en ese sentido se pronunció la deponente Rayma Navas Ocampo, asistente secretaria del Gerente General de la demandada, señor Luis Diego González Valverde. Por su lado, Pablo Antonio Vallejos Montiel, Jefe de Personal de la demandada y supervisor junto con el actor cuando este fue despedido, en lo que interesa indicó: "El era supervisor de rutas y debía de ubicarse en cualquiera de las rutas para supervisar a los choferes. ...Solo el actor y yo estábamos como supervisores en

aquel momento. ...El siempre llegaba a las rutas me consta por cuanto a veces me lo encontraba en San José en ruta.", este testigo fue claro al manifestar, que el actor se presentaba a laborar a las rutas y además fue coincidente con la señora Navas Ocampo, en que las labores del actor se desarrollaban fuera del plantel de la empresa. Asimismo, manifestaron en forma conteste que el actor, en los últimos días de la relación laboral, dejó de asistir por varios días a la empresa o plantel, pero no les consta el número de esos días, lo que les consta es que el actor se presentaba a laborar en las rutas y que en varias ocasiones en que se le pidió o apercibió de que fuera a la empresa, no lo hizo -entiéndase por esto, correctamente, al plantel de la empresa u oficina del gerente, según se infiere de la testimonial aludida-. Por su parte, los deponentes Rigoberto Corrales Díaz y Marvin Polanco Alvarado, fueron claros en su orden respectivo, al indicar: "...él llegaba a laborar normalmente a cubrir las rutas. Mi horario es de las cinco de la mañana hasta las siete y media de la noche, siempre me mantengo en ruta. Yo siempre vi al actor trabajando en ruta hasta que fue despedido." "Sí, recuerdo bien que el actor laboró los días 14, 15 y 19 de octubre y 1, 2 y 3 de noviembre del año anterior. OTRA. Me consta lo anterior por cuanto todos los días él siempre llegó a su trabajo. OTRA. La última vez que llegó el actor me dijo que ya no iba a trabajar más en la empresa...". Con las deposiciones anteriores se tiene por acreditado que el actor, no faltó a su trabajo de supervisar y vigilar a los choferes de la demandada en las calles; fue su no asistencia a las reuniones con el gerente en el plantel, en lo que el patrono sustentó la causal de despido invocada, pero quedó claro que no dejó de realizar sus labores, dos días consecutivos o más de dos días alternos en un mismo mes calendario. A la hora de absolver posiciones, el representante de la demandada fue claro y explícito al indicar, que el motivo del despido del actor fue el abandono de trabajo y la perdida de confianza a raíz de que el actor no asistía a las reuniones (folio 117). Los documentos de folios 48 y 49 de los autos -certificación del contador de la accionada y copia de memorándum- aportados por la parte demandada, no son prueba suficiente e idónea para tener por acreditado que, el actor, faltó a su trabajo los días 14, 15 y 19 de octubre de 1994, menos aún que tales días no le hayan sido cancelados, cuando del estudio parcial de planillas de la Caja Costarricense de Seguro Social de folio 54 de los autos, se desprende que en ese mes en que supuestamente le rebajaron al actor 3 días de salario, es el tercer mes de mayor salario de los últimos seis laborados, correspondiendo el segundo lugar al mes de mayo y el primero al mes de julio. Tampoco se acreditó las ausencia del mes de noviembre de 1994, por el contrario, de la carta suscrita por el

actor visible a folio 29 de los autos, fechada 2 de noviembre de 1994, se desprende que el señor Rafael Pérez Villalobos se presentó al trabajo, el día 3 en que hizo entrega de la misma según razón de recibido-, y el día 2 de noviembre en que le fuera entregada en horas de la tarde -UNA P.M.- la carta de folio 26, suscrita por el gerente general de la empresa demandada. Analizada la prueba testimonial y documental constante en autos, según la reglas del correcto entendimiento humano -sana crítica racional-, y la forma en que prestaba sus servicios el actor, sin supervisión inmediata, se puede concluir que, tampoco incurrió, el Tribunal, en la alegada infracción del inciso g) del artículo 81 del Código de Trabajo, al no tener por acreditada con la probanza aportada a los autos, esa única causal de despido endilgada al actor, por lo que procede confirmar el fallo impugnado, en todos sus extremos.

IV.- De acuerdo con las consideraciones precedentes, se confirma la sentencia recurrida, en todos sus extremos.

POR TANTO:

Se confirma la sentencia recurrida.

FUENTES CITADAS

- 1 BRUERA, Jose, El concepto filosófico de causalidad. Buenos Aires, Argentina, Editorial De Palma. 1944. pp 15-17.
- 2 MUÑOZ CAMPOS, Mercedes. Causalidad e imputación objetiva en los delitos culposos. Revista IVSTITIA. N° 227-228. Noviembre-Diciembre 2005. Año 19. San José, C.R. pp 32-33.
- 3 HOUED, Mario. La causalidad y la nueva teoría de la Imputación Objetiva. Revista de Ciencias Penales. N° 12 Año 8 Diciembre de 1996. Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica. pp 35-37.
- 4 PANTA CUEVA, David. El problema de la causalidad y su relación con los criterios normativos de imputación. [en línea] Artículo disponible en la revista digital Derecho Penal Online. 18/04/2008. Disponible en: <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=13,221,0,0,1,0>
- 5 RUDOLPHI, Hans-Joachim. Causalidad e imputación objetiva. 1era ed. Universidad Externado de Colombia. Centro de Investigación en Filosofía y Derecho. pp 20-22.
- 6 GOLDENBERG, Isidoro. La relación de la causalidad en la responsabilidad Civil. Buenos Aires, Argentina. Editorial Astrea, 1984. pp 45-48.
- 7 MOSSET ITURRASPE, Jorge. La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual. [en línea] Página oficial de la Revista latinoamericana de Derecho. [18/04/2008]. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/revlad/cont/1/art/art9.htm>
- 8 TRIBUNAL DE CASACION PENAL. Resolución: 2005-0531. Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las once horas del nueve de junio dos mil cinco.
- 9 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución 97-282.LAB San José, a las nueve horas diez minutos del catorce de noviembre de mil novecientos noventa y siete.