

Naturaleza jurídica de las faltas: Una revisión del estado actual de la discusión acerca de sus diferencias con la contravención y el delito

Por **ROMINA LORENA SZCZYRY Y LAURA PAOLA MELCHI**

I.- Introducción

El tema que pretendemos abordar a continuación reviste una importancia vital para dos ramas del derecho, como son la penal y la administrativa, no solo desde el punto de vista de su encuadramiento normativo sino por las implicancias concretas que pueden acarrear su existencia, exigibilidad y aplicación.

En nuestro país las faltas y su juzgamiento constituyen un capítulo especial de la legislación sustantiva puesto que dichas infracciones producen una menor lesividad afectando bienes jurídicos socialmente menos valiosos que los tutelados por el derecho penal. Es decir constituyen un escenario de menor entidad frente al resto del programa punitivo estatal¹.

En otras palabras, el sistema punitivo de faltas concentra una mayor cantidad de conductas posibles aunque socialmente menos disvaliosas que las contempladas por el derecho penal, ello explica en parte sus notas distintivas.

Entonces se vuelve esencial interrogarnos sobre la naturaleza jurídica. ¿El sistema de faltas estaría más cerca de la justicia civil que de la justicia penal? o ¿acaso a la inversa? Téngase presente que el derecho penal moderno preceptúa alcanzar la reparación del daño causado a la víctima formalizándose por medio del desarrollo de audiencias y medidas alternativas a la pena, intentando así evitar una mayor fragmentación del tejido social, comúnmente roto por la justicia penal ordinaria.

La infracción al régimen de faltas hace nacer ciertamente una reacción estatal, pero por su menor peligrosidad social ya no implica una pena criminal. Ello sumado al hecho de la relativa independencia funcional con que se ha dotado a los órganos de la justicia de faltas, lo que hace que nuestra indagación adquiera actualidad y vigencia doctrinaria.

II.- Ubicación de la problemática

En el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires nos encontramos con la facultad de legislar dos grandes clases de normas punitivas: las contravencionales y las de faltas.

¹ El profesor español SÁNCHEZ SILVIA explica que "...si se considera esta hipótesis como cierta, es decir, que efectivamente una determinada conducta vulnere un bien jurídico, se está en presencia de una acción reprochable penalmente, en caso contrario, dicha conducta podría quedar enmarcada en los parámetros del Derecho administrativo sancionador, en la medida que implicase un acto de desobediencia ético-valorativamente neutro" (SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *La Expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2ª edición, Buenos Aires, B de F, 2006, p. 135).

De esta manera, la reacción punitiva en este ámbito tiene dos diferentes ramas jurídicas en juego: el derecho penal contravencional, por un lado, y el derecho administrativo sancionador, por el otro. Este último ha obtenido un desarrollo intenso como disciplina autónoma en las últimas décadas precisando y delimitando su carácter propio y bien diferenciado tanto del derecho administrativo como del derecho penal.

Este derecho administrativo sancionador se caracteriza por contar con un órgano administrativo que es el encargado de sancionar, ungido por la potestad punitiva, reglamentaria y fiscalizadora. Sin duda, una de las características principales de esta rama del derecho es que no exige un daño concreto producido por el acto llevado a cabo, sino la simple desobediencia a las normas de la administración, por ello, se trata de un derecho primordialmente preventivo.

Podemos entonces constatar la existencia de dos posturas disímiles bien delimitadas que pretenden dar una respuesta a la pregunta acerca de la naturaleza jurídica de las faltas, centradas en dos puntos de vista, por un lado, la existencia de diferencias “cuantitativas” y por el otro, “cualitativas”.

Quienes admiten una diferencia cualitativa entre el injusto penal o contravencional y las faltas, la fundamentan en que: a) El Derecho Penal exterioriza conductas antisociales conculcatorias de los derechos naturales o individuales de las personas, los ilícitos administrativos se limitan a dar cuenta de infracciones formales a preceptos meramente administrativos y que resultan culturalmente indiferentes; b) En los ilícitos administrativos no media juicio ético alguno de disvalor y, por tanto, aquellos muestran un injusto de menor contenido que el que exhiben los tipos penales, c) El delito penal importaría una lesión o riesgo inmediato para determinados bienes jurídicos; en tanto, los ilícitos administrativos solo suponen un simple peligro o riesgo para tales bienes; d) La jurisdicción, tratándose de las faltas administrativas corresponde a jurisdicción local en materia propia del ejercicio del Poder de policía no delegado en la Nación y juzgada por la propia Administración o al contencioso-administrativo; e) Otros intentos de establecer diferencias entre tales infracciones han descansado en la necesidad de la culpabilidad en materia penal, por oposición a lo requerido por el Derecho administrativo, que no siempre precisa culpabilidad; esto se manifiesta también en la naturaleza de las penas que ordinariamente aplica la administración: de multa o de nulidad de actos; en que la pena administrativa no es una pena de corrección, sino más bien de orden; en que se trata de infracciones a normas que regulan el normal desenvolvimiento de la administración pública; en que no se castiga la tentativa, ni se admiten las penas privativas de libertad, etcétera.

Las distintas teorías que han tratado de encontrar diferencias ontológicas entre delitos y contravenciones, y en muchos casos considerando las faltas dentro de éstas últimas, no han podido hallar una base de sustento sólida e inequívoca para tal distinción.

Autores como Dessanti y Lucangioli en el texto comentado de la Ley Nº 451 – Régimen de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires - entienden en cambio, que su diferenciación debe buscarse en su diverso origen legislativo, en su ámbito de aplicación territorial y en los bienes jurídicos que ambas protegen.

Así, en este sentido, las leyes penales encuentran su fuente normativa exclusivamente en las leyes nacionales dictadas por el Congreso de la Nación, conforme lo estipula el art. 75 inc. 12 de nuestra Carta Magna, mientras que las contravenciones y las faltas reconocen su origen, en principio, en las jurisdicciones locales. Como consecuencia de

ello, las primeras son de aplicación en todo el territorio nacional, mientras que las contravenciones y las faltas tienen estricta aplicación local.

III.- La falta como expresión normativa del derecho administrativo sancionador

En relación a los bienes jurídicos que ellas protegen, en materia contravencional las conductas que merecen su reproche son gravosas para la normal convivencia social, mientras que para los delitos, las conductas tipificadas son consideradas perjudiciales para los derechos individuales. Si hablamos de las faltas, los ilícitos que ellas describen poseen una implicancia directa en relación a las facultades ordenatorias que emanan de la autoridad local, tanto propias como delegadas, especialmente las que provienen del ejercicio del poder de policía (Arts. 104, incs. 11 y 21 y 105, inc. 6 – Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), derivando en la clara diferenciación respecto de los delitos y las contravenciones.

Por lo expuesto, es menester señalar la jurisprudencia que ha sentado la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, “...las penas que se aplican en función de la comisión de una contravención revisten los mismos caracteres que las sanciones en Derecho Penal. Que totalmente distinta es la situación respecto a las faltas, toda vez que ellas están fuera del Derecho Penal, ya que meramente resultan ser “una violación a las disposiciones que, en el ejercicio de poder de policía, dicta el poder administrador”², de allí que se las ubique dentro de lo que se ha dado en llamar Derecho Penal Administrativo o Derecho Administrativo Sancionador. Ello así, toda vez que del criterio sentado, surge clara la diferencia ontológica de la falta, lo que la doctrina hoy mayoritaria define como una “infracción al orden administrativo o policial”.

Así las cosas, podemos preguntarnos si son requeribles también en el sistema de las faltas, al igual que en el Derecho Penal, los principios de tipicidad, imputabilidad, antijuridicidad y culpabilidad, así como también si la pena posee la misma función en ambos sistemas. Es preciso mencionar que en cuanto a las faltas, ellas están claramente descriptas en la ley (tipicidad), y también se puede estar de acuerdo en la aplicación de la antijuridicidad, en tanto ello significa una conducta contraria de derecho. En cuanto a los demás principios de la teoría del delito señalados, siendo que la responsabilidad por las faltas es objetiva, entendemos que el de culpabilidad no tiene aplicación en su régimen, así como tampoco se habla de imputabilidad con el sentido que la expresión tiene en el Derecho Penal, ya que una falta puede ser atribuida a alguien distinto de aquel que cometió directamente la acción prohibida.

Por su parte, la sanción nada tiene en común con las penas del Derecho Penal; en las faltas, el disvalor se agota mediante la simple infracción, y a su comisión sigue la imposición de la pena administrativa; en el proceso penal la pena tiene otras características y finalidades. Respecto de la multa, que es la principal pena del Derecho Administrativo sancionador, se ha dicho que es algo fundamentalmente distinto a la pena criminal en todas sus formas, siendo igualmente, el único medio de reacción principal autorizado por el Derecho Penal Administrativo. La pena administrativa carece de contenido ético y de objeto ético de relación; ella sólo representa una enérgica exhortación al cumplimiento de las obligaciones.

² Cám.Contrav.y de F. Sala I-C.049/CC/99 del voto del Dr. LUCANGIOLI.

En función de lo expuesto, se entiende como un acierto el concepto de falta determinado por el legislador en el art. 1º de la Ley Nº 451. Las faltas se caracterizan por ser violaciones a normas ordenatorias dictadas por la Ciudad, ya sea en ejercicio de facultades propias o delegadas, a los efectos de regular las actividades comerciales y todas aquellas dictadas en ejercicio del poder de policía local. Por su parte, las contravenciones son conductas, que por su acción u omisión, implican daño o peligro cierto para los bienes jurídicos individuales o colectivos. Mientras las faltas acarrearán una responsabilidad objetiva y solidaria, las contravenciones producen responsabilidad subjetiva y personal.

Se puede afirmar que las faltas pertenecen al derecho administrativo sancionador, mientras que las contravenciones comprenden una rama del Derecho Penal material.

El Fuero Penal, Contravencional y de Faltas se diseña en forma similar al Fuero Penal Ordinario y se aplican supletoriamente el Código Penal y el Código Procesal Penal en el juzgamiento de las contravenciones; en las faltas no existe tal remisión de supletoriedad.

En faltas no existe el principio del sistema acusatorio formal previéndose sólo la intervención del Ministerio Público Fiscal si éste lo considera pertinente en los casos del título segundo de la Ley de Procedimiento de Faltas (proceso judicial de faltas).

Por último, y en un sentido diferente, es dable señalar la postura de los Dres. Buján y Cavaliere en su libro “Derecho Contravencional y su Procedimiento”, los que señalan que *“...no cabe duda alguna de que contemporáneamente el derecho contravencional es una especie del género del derecho penal al igual que el derecho de faltas, y que ambos comparten el marco de garantía y seguridad jurídica de su género y se sujetan completamente al derecho constitucional, descartándose cualquier tipo de derecho penal administrativo, entendido como infracción a la actividad regulatoria del Estado o cualquier intento de desnaturalizar la función judicial indelegable de su juzgamiento”*³. Acto seguido comienzan a justificar la reasunción por parte de las jurisdicciones locales de los temas que se relacionan fundamentalmente con el poder de policía (materia penal de menor cuantía) y terminan creando una nueva categoría que es la de un derecho penal menor en cuanto a la magnitud o cantidad del daño y de la pena. Reconociendo además que el bien jurídico conculcado en esos casos sería *“la convivencia social pacífica”* y que *“la pena importa una disminución sustancial de la afectación al infractor...”*.

IV.- Conclusiones

Este breve ensayo de los contextos cada vez más genéricos en relación con la clásica concepción de esferas de resguardo circunscritas a bienes jurídicos de corte individual pone de relieve la opinión de Silva Sánchez, quien sostiene que tal complejidad *“ha llevado al Derecho penal a entrar en relación con fenómenos de dimensiones estructurales, globales o sistémicas, en los que las aportaciones individuales, autónomamente contempladas, son, por el contrario de ‘intensidad baja’. Con ello, se ha producido seguramente la culminación del proceso: el Derecho penal, que reaccionaba a posteriori contra un hecho lesivo individualmente delimitado (en cuanto al sujeto activo y al pasivo), se ha convertido en un Derecho de gestión (punitiva) de riesgos generales y, en esa medida, se ha*

³ BUJAN, Javier Alejandro y CAVALIERE, Carla, *Derecho Contravencional y su Procedimiento*, Ábaco Depalma, Buenos Aires, 2003, p. 32.

*‘administrativizado’, y a partir de ahí, se convierte en un Derecho de gestión ordinaria de grandes problemas sociales”.*⁴

Ahora bien, específicamente en lo que dice relación con la tesis cuantitativa, a pesar de lo extendido de sus postulados, a la hora de explicar la diferenciación entre los ilícitos penales y administrativos, esta no puede explicar por qué en el ámbito del Derecho administrativo se opera con criterios de persecución y de imputación más flexibles que los utilizados en el Derecho penal.

En el plano administrativo se cuenta con un concepto unitario de autor; las personas jurídicas pueden ser sujeto de sanción, lo cual no ocurre en materia penal, donde la responsabilidad penal solo puede hacerse efectiva en las personas naturales; el principio de culpabilidad –como límite a la intervención estatal– es considerado limitadamente, en todo caso como capacidad de infringir la norma, dejando de lado toda la implicancia que el mismo tiene en materia penal, es decir, como fundamento de reproche por un acto en particular (reproche de culpabilidad material del autor), con una mirada retrospectiva por el hecho cometido, mas no así como una prospección de lo que puede llegar a ocurrir –fórmula empleada en los delitos de peligro abstracto, a la cual responden mayormente las conductas sancionadas por atentados contra la salubridad, urbanismo, tránsito, etc.

Desde una perspectiva normativa el Derecho penal protege la vigencia de expectativas de conducta fundamentales para el funcionamiento de la sociedad. Una infracción administrativa puede defraudar también ciertas expectativas de conducta, pero habrá que determinar si la importancia de la defraudación justifica utilizar criterios cualitativamente similares al Derecho penal para imputar tal defraudación a una persona. Ambos ordenamientos apuntan a re estabilizar una expectativa defraudada de distinta relevancia social.

Las normas administrativas aseguran expectativas referidas al funcionamiento global de un sector del tráfico social y tiene como finalidad únicamente que estos sectores no colapsen, lo que, por otra parte, le permite también utilizar mecanismos cognitivos de re estabilización, lo determinante es la visión macroeconómica o macrosocial (las “grandes cifras”; el “problema estructural” o “sistémico”).

Las normas penales, por el contrario, protegen expectativas normativas derivadas de la identidad normativa esencial de la sociedad.

La imposibilidad de que la Administración imponga sanciones privativas de libertad, abona la idea de que procede introducir una perspectiva de diferenciación cualitativa que ha de tener reflejo, ante todo, en la forma de entender la lesividad de una y otra clase de infracciones, y en los criterios utilizados para su imputación.

⁴ SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *La Expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2ª edición, Buenos Aires, B de F, 2006, p. 132.