

**Carlos Tabasso (\*)**

## **CAPACIDAD O APTITUD PSICOFISICA DE TRÁNSITO**

**Principio fundamental de la Medicina  
y del Derecho del Tránsito**

### **SUMARIO**

**I - EL NUEVO CÓDIGO DEL BRASIL Y SUS DESAFÍOS VISTOS DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO Y LA MEDICINA DE TRÁNSITO**

**II - CARACTERÍSTICAS PROPIAS DE LA LEY DEL TRÁNSITO Y SU VINCULACIÓN CON EL CONCEPTO MÉDICO-LEGAL DE APTITUD**

**III - NOCIÓN GENÉRICA DE CAPACIDAD O APTITUD**

- 1 - Aspecto terminológico-semántico**
- 2 - La capacidad como estado psicofísico**
- 3 - Propiedades de la capacidad o aptitud psicofísica**
- 4 - La capacidad como propiedad disposicional y como estado efectivo y continuo**
- 5 - La capacidad como poder jurídico**
- 6 - Distinción entre capacidad o aptitud y pericia, idoneidad o habilidad**

**IV - CARACTERÍSTICAS DEL RÉGIMEN DE CAPACIDAD DEL DERECHO DEL TRÁNSITO**

- 1 - El principio de capacidad de tránsito en el Derecho comparado**
- 2 - Capacidad de tránsito como estado y como poder; filosofía de los sistemas legales**
- 3 - Exigencia acumulativa de capacidad física y psíquica completa**
- 4 - Especificidad de las facultades psicofísicas exigidas**
- 5 - Acreditación expresa y previa del estado de aptitud**
- 6 - Doble exigencia de capacidad disposicional y efectiva y continua**
- 7 - Límites legales especiales de edad máxima y mínima**

**V - RÉGIMEN DE LA INCAPACIDAD DEL DERECHO DEL TRÁNSITO**

- 1 - Noción de incapacidad o ineptitud**
- 2 - Taxatividad del elenco de factores morbosos determinantes de falta, pérdida o disminución de la capacidad de tránsito**
- 3 - Incapacidades de tránsito absolutas y relativas - Capacidad de tránsito limitada**
- 4 - Auto-privación voluntaria de la capacidad**

**VI - RÉGIMEN JURÍDICO DE VERIFICACIÓN DE LA CAPACIDAD DE TRÁNSITO**

- 1 - Comprobación previa o histórica**
- 2 - Verificación periódica**
- 3 - Comprobación instantánea**
- 4 - Comprobación por el obligado - Obligación de abstenerse de conducir bajo estados morbosos incapacitantes**
- 5 - Efectos de la disminución o pérdida de la capacidad - Suspensión, revocación y rehabilitación de la licencia**

**VII - CAPACIDAD PSICOFÍSICA Y SINIESTRALIDAD VIAL**

---

(\*) Se agradecerá opinión sobre este artículo e intercambio científico al E-Mail: [inforvia@adinet.com.uy](mailto:inforvia@adinet.com.uy)

## I - EL NUEVO CÓDIGO DEL BRASIL Y SUS DESAFÍOS VISTOS DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO Y LA MEDICINA DE TRÁNSITO

Para evitar ser desbordado por las nuevas realidades emergentes en las dos últimas décadas por la progresión cuali-cuantitativa geométrica del fenómeno de la motorización, Brasil debió romper las viejas estructuras jurídico-administrativas sustituyéndolas por un nuevo orden y nuevas reglas, lo cual representa un sacrificio nacional de incalculables proporciones.

No se trata de un hecho solitario, pues el Código de Tránsito de 1997 se inscribe en un proceso histórico mundial, como lo demuestra que, en esta misma década, otras naciones hayan emprendido radicales reformas legislativas en este campo, p. ej., España en 1990, Italia en 1992, Argentina en 1994, Venezuela en 1996 y México en 1997. Incluso, cabe registrar el “Reglamento de Tránsito” del MERCOSUR (aprobado por el Grupo de Trabajo Mercado Común por Resolución N° 892)

Cualquier ley nueva implica dos cambios trascendentes: **introducir modelos de conducta que antes no existían y modificar las relaciones de los individuos entre sí y entre estos y el Estado**. Esta transformación representa un trauma que puede llegar a ser muy violento, por lo que se necesita un periodo de adaptación para probar, ajustar y hasta renunciar, pues el legislador puede encontrar que lo que pensó como realizable, en los hechos es imposible, o, incluso, producir resultados absolutamente contrarios a los esperados. La prueba de que una ley es “buena” la dan los hechos, y, estos mismos, se encargan de derogar la “mala ley” por un estado de incumplimiento generalizado que termina por ser aceptado hasta por quienes tienen la obligación de hacerla cumplir. El precio del error legislativo es el reino de la *anomia*, un mundo de caos y peligro donde no hay derechos ni obligaciones, sino supremacía del más fuerte.

Aparte de sus efectos empíricos, la ley en sí misma es un objeto intelectual, una estructura abstracta que necesita ser comprendida y desarrollada, pues, al razonarla **dice mucho más de lo que está escrito, y, lo que no dice expresamente, es tan obligatorio como lo que aparece en el texto**, bajo la condición de que se trate de consecuencias rigurosamente lógicas y no estén en oposición con los fines sociales que el legislador se propuso. A esta particularidad se suman otros problemas sumamente complejos:

- Por el hecho de que la ley se expresa necesariamente mediante el lenguaje natural, sufre todos los problemas inherentes a este: **vaguedad y ambigüedad**, lo cual hace necesaria una tarea de interpretación, o sea, determinar que es lo que quiso decir realmente el legislador y esto conduce a que, ante la misma norma, puedan registrarse varias opiniones, si bien por lo general terminan triunfando las que sostienen los jueces en sus sentencias. Un caso real radica en determinar que significa la expresión: “*velocidad adecuada*”, de amplio uso en los reglamentos de diversos países.

- También la ley puede presentar **vacíos o lagunas**, es decir, casos que se olvidaron reglamentar, no obstante lo cual deben ser resueltos pues no es concebible que quede uno solo sin resolver. Un ejemplo son las interminables polémicas sobre el modo de aplicar la llamada “*preferencia de la derecha*”, que responden a que muchos legisladores dejaron sin respuesta la hipótesis del cruce del que carece de preferencia estando la intersección absolutamente despejada de tránsito transversal.

- Asimismo, la legislación padece **contradicciones**, consistentes en que se establecieron soluciones distintas para el mismo caso, las cuales deben ser también resueltas lógicamente, pues de otro modo la norma no se podría ser aplicada porque no es posible elegir una u otra arbitrariamente ni dejarlo librado a la suerte, porque así se privaría al ciudadano de toda garantía.

- Por último, no puede olvidarse que la **ley es dictada para regir en el futuro, pero bajo las condicionantes de la realidad de su tiempo**, debido a lo cual la evolución social, económica y tecnológica produce continuamente cambios y situaciones nuevas que no podían haber sido imaginados por el legislador, pero que, no obstante, necesitan una regulación, pues de lo contrario se caería en la anarquía y la inseguridad. Un ejemplo paradigmático es la difusión del teléfono celular -devastador vector de siniestralidad vial- cuyo empleo masivo hace 15 o 20 años no se podía haber imaginado, debido a lo cual los códigos de tránsito de esa época no contenían ninguna norma que prohibiera su uso durante el acto conductivo.

Sin dejar de reconocer el gran esmero puesto por las autoridades oficiales en la elaboración del Código de Tránsito Brasileiro, puede considerarse seguro que, a medida que pase el tiempo, aparecerán -uno tras otro- distintos problemas del tipo de los mencionados, pues se trata de una obra humana y, como tal, imperfecta, pero también por el mismo hecho de ser humana es absolutamente perfectible. Para esto será útil recordar lo que decía Radbruch, el gran filósofo del Derecho: **"El intérprete puede entender mejor la ley de lo que la entendieron sus creadores y la ley puede ser mucho mas inteligente que su autor, es mas, tiene que ser mas inteligente que su autor"**.

Lo que se quiere significar es que por delante del nuevo Código está aguardando un trabajo verdaderamente generacional: desenvolverlo en todos sus alcances y consecuencias, interpretarlo, eliminar las contradicciones, colmar los vacíos, despejar sus incoherencias; en una palabra, hacer que llegue, en lo posible, al ideal de una claridad absoluta, de manera que todos los usuarios puedan conocer -sin dudar ni discutir- las **"leyes del juego"** del riesgósimo acto de estar y transitar en la vía pública.

Por tratarse de un tema legal, alguien podría pensar que sería una tarea reservada exclusivamente a los jueces y los jurisconsultos, pero incurriría en un gran error, pues **el Derecho del Tránsito solo puede articularse, enunciarse, explicarse, encontrar sentido y ubicarse en la realidad a través de sus fuentes multidisciplinarias técnico-científicas, p. ej., la Física, la Ingeniería de Tránsito, la Ingeniería Automotriz, la Ingeniería Civil, la Psicología, la Accidentología y la Lingüística.**

Dado que el factor humano es el núcleo de la actividad, en el proceso de creación, esclarecimiento y aplicación de la ley la Medicina, y dentro de ella la especialidad de la **Medicina del Tránsito**, tienen asignado un papel fundamental en el triple cometido de **dar contenido a las normas, explicarlas y aplicarlas** en lo que corresponde, lo cual ubica al médico especialista en tránsito en un ámbito multifuncional que le impone ser al mismo tiempo:

- **médico-legislador** porque sin su concurso el legislador propiamente dicho no podría dar sustancia a las normas en los complejos y críticos aspectos referentes al factor humano;

- **médico-forense** al prestar su insustituible colaboración técnica a los jueces en la prueba del daño físico de las víctimas y su evaluación baremológica.;

- **médico-accidentólogo** a través del aporte clínico a la investigación de los factores subjetivos que desembocan en el siniestro vial, sea en casos concretos o en la investigación epidemiológica;

- **médico-policía** en virtud de la crucial función exclusiva que le otorga la ley de fiscalizador de la capacidad psicofísica del conductor antes y después del acto oficial de concesión de la licencia de conducir, y,

- **médico-ingeniero** por su necesaria contribución al diseño ergonómico de los vehículos y otros elementos de seguridad vial.

-

Sin embargo, también la Medicina de Tránsito tiene grandes problemas pendientes para resolver, p. ej., el delicadísimo tema de la acción de determinados fármacos de prescripción médica sobre la aptitud conductiva, la detección y cuantificación de la ingesta de drogas psicoactivas ilegales, la diagnosis temprana del alcoholismo-enfermedad por métodos clínicos incuestionables y otra infinidad de cuestiones que no es posible enumerar aquí.

Tratando de enfocar mas específicamente este trabajo, considera el autor que, cualquier tarea intelectual, por difícil que sea, debe comenzar por lo mas simple, por la base elemental del objeto de conocimiento para ascender desde allí a los planos superiores.

Dicha metodología revela que el concepto de **capacidad o aptitud psicofísica** constituye un fundamento básico y una categoría de análisis del sistema jurídico de regulación del tránsito, puesto que representa un eje central de la seguridad vial. La enunciación de esta idea muestra inmediatamente **la profunda e inevitable simbiosis que, en este punto, se verifica entre la Medicina y el Derecho**, pues, ni este podría definir la sustancia de la noción, ni aquella darle una forma propiamente jurídica, y por esto se califica como un concepto **médico-legal**.

Lo que sigue a continuación constituye solamente una aproximación que procura señalar los perfiles irrepetibles que definen la idea. Si algo de valioso tiene el trabajo que se ofrece es que se marcan las propiedades exclusivas del **régimen de la capacidad de tránsito**, cuyas características lo hacen completamente diferente a los de las demás ramas jurídicas, p. ej., los previstos por el Derecho Civil y el Derecho Penal con los cuales tantas veces se le confunde.

## **II - CARACTERÍSTICAS PROPIAS DE LA LEY DEL TRÁNSITO Y SU VINCULACIÓN CON EL CONCEPTO MÉDICO-LEGAL DE APTITUD**

Debido a que la mayoría de lectores de este artículo estará compuesta por profesionales médicos especialistas en este campo, es importante señalar que la normativa del tránsito, por causa de las necesidades emergentes del mismo fenómeno de hecho que regula, presenta varias características exclusivas que la distinguen de las normas jurídicas de otras áreas de la actividad social:

1 - En esencia, es un conjunto de **reglas técnicas** es decir, aquellas que **prescriben coactivamente el empleo de un determinado medio para alcanzar un determinado fin**. En este sentido, **las leyes del tránsito no son otra cosa que normas técnicas vestidas con ropas jurídicas**, y por esto, la desobediencia –aún la que parece intrascendente- tiene en si misma la potencia suficiente para causar un desastre de consecuencias inimaginables.

2 - El fin primordial perseguido por la ley de la circulación –sin perjuicio de otros secundarios- es el estado de hecho denominado **seguridad vial**, o, en otros términos: **la eliminación o minimización del riesgo a la vida y la salud de los individuos y –en un plano inferior- a la integridad de los bienes patrimoniales comprometidos en la circulación**.

3 - Una porción sustancial de las normas del tránsito consiste en **procedimientos o protocolos de operación**, es decir, modelos esquemáticos de conductas técnicas y pasos metodológicos para dirigir la acción personal en la vía pública. Cuando los usuarios cumplen estos procedimientos **sus comportamientos se vuelven uniformes**,

y, en consecuencia, **son predecibles para los demás**, lo cual instala un clima de **confiabilidad o confianza** que resulta fundamental para la seguridad, pues todos saben lo que deben hacer porque todos saben lo que están haciendo los otros.

4 – Debido a la misma finalidad de seguridad empírica, no son normas abstractas de puro sentido o contenido intelectual, sino **destinadas a convertirse en acción física**, o sea, a transformarse en movimiento, a producir efectos en la realidad objetiva del espacio, el tiempo, la materia y la energía. De aquí que requieran en el sujeto una completa capacidad psicofísica para **percibir** sensorialmente la situación real que se le plantea, **racionalizarla** exactamente, **valorar** los riesgos posibles, **elegir un curso de acción** seguro que esté de acuerdo con las reglas obligatorias, y, **ejecutarlo** con prolijidad, temporaneidad y economía de tiempo y espacio, lo cual constituye un proceso que debe desenvolverse en tiempos extremadamente breves y que no tolera vacilaciones ni equivocaciones.

5 – En virtud de dichas características, la normativa jurídica de la circulación **debe ser intencionalmente aprendida y sabida por los destinatarios a título de obligación propiamente dicha, y su conocimiento debe ser probado expresamente mediante examen formal, que será la única prueba de conocimientos de Derecho que infinidad de personas tengan necesidad de rendir en toda su existencia**. Es fácil entender el porqué: cualquiera puede vivir y morir tranquilamente sin haber sabido nunca que es la constitución nacional, el contrato de hipoteca o la el delito de estupro, pero, **fatalmente tendrá en su contra una altísima probabilidad –en sentido matemático- de morir, ser herido o matar a un semejante si no sabe y cumple con rigor cada paso ordenado por la ley para, p. ej., efectuar una maniobra de adelantamiento o girar a la izquierda**.

6 – En razón de su carácter técnico-operacional-asegurativo, el conjunto de normas de tránsito -el código- constituye un verdadero texto pedagógico-didáctico, es decir, un **instrumento de enseñanza** para el usuario porque describe los riesgos, requisitos y comportamientos necesarios para alcanzar el estado –o fin- de seguridad vial. Debido a esta característica especialísima, no es una metáfora afirmar que, de hecho, represente un auténtico: **“manual de sobrevivencia en la vía pública”**.

7 – Debido a las propiedades señaladas y, en especial a su fin de asegurar la vida y la integridad de las personas, las leyes del tránsito no tienen por objeto establecer derechos en beneficio de los particulares, sino, **rigurosos deberes y obligaciones técnicas en función del interés general**. Claro está que, a pesar de tratarse de puras obligaciones sin concesión de derechos correlativos, **el primer sujeto a quien defienden y benefician es al mismo obligado**.

Estas características particularísimas explican en gran parte el papel transcendente de la Medicina del Tránsito, debido a que en la circulación –y, por ende, en su ley- están comprendidas, literalmente, todas las facultades físicas y psíquicas del hombre pues este, a través de su perceptividad, inteligencia, voluntad y motricidad, determina el acto de circulación iniciando el movimiento, regulándolo, orientándolo y concluyéndolo; por ello Nisini expresa: **“El hombre se halla siempre en el centro del fenómeno circulatorio”** (1).

Es importante visualizar que el tránsito se desenvuelve simultáneamente en tres planos: la **dimensión antropológica**, constituida por la ineliminable presencia humana, la cual se conecta indisolublemente con la **dimensión física** del campo unificado de espacio-tiempo-materia-energía regida por las leyes naturales y con la **dimensión jurídica** impuesta coactivamente a los protagonistas para que sus actos tengan una cierta forma y se cumplan en un cierto tiempo a fin de realizar en el plano empírico el estado de hecho llamado **“seguridad vial”**.

Dentro de ese complejo ámbito multidimensional, **la acción humana siempre es crítica, pues el espacio y el tiempo son, literalmente, comprimidos por la velocidad**, determinando que la posibilidad de rectificar o detener el acto erróneo, negligente o imprudente -sea el propio o el ajeno- es ínfima, quedando la vida y la integridad separadas del daño, la lesión y la muerte por un minúsculo margen relativo.

Por causa de la criticidad, **cualquier factor incidente en la conducta del usuario se proyecta instantáneamente a la circulación**; todo elemento actuante en la subjetividad es causalmente relevante en el tránsito: lo fisiológico y lo patológico, lo físico y lo psíquico, lo individual y lo social, lo genético y lo cultural, lo educativo y lo normativo. Consecuentemente, ninguna de las disciplinas técnico-científicas vinculadas puede ser obviada en el estudio del fenómeno circulatorio. Tanto es así que, en Medicina, Psicología, Accidentología, Prevención y Derecho, han surgido especializaciones denotadas con la adición del calificativo de la materia, v. gr., Medicina, Psicología y Derecho *“del Tránsito”*.

Lo expuesto exhibe la centralidad de la noción de **capacidad o aptitud**, como **conjunto de facultades humanas mediante las que el sujeto percibe, aprehende, racionaliza, decide y actúa en un universo dinámico de masas en movimiento, cuyo espaciotiempo es críticamente breve**.

Tales peculiaridades explican que el concepto médico-legal de aptitud psicofísica se haya elevado al *status* de **base fundamental del Derecho de la Circulación**, pues, sin un mínimo suficiente el sujeto se transforma en causa directa de daño a sí mismo y a los demás, es decir, en un vector de siniestralidad, en especial porque **sus actos no serán predecibles o anticipables para los demás coparticipantes**. De aquí que todos los reglamentos de tránsito del mundo impongan un cierto grado de capacidad o aptitud para estar y moverse en la vía pública. Esta universalidad sin excepciones explica la naturaleza de principio, de gran concepto rector del Derecho del Tránsito

### III – NOCIÓN GENÉRICA DE CAPACIDAD O APTITUD

#### 1 – Aspecto terminológico-semántico

En su origen latino, la locución capacidad –“*capa-axis*”- denotaba *aquello que puede contener dentro de sí otra cosa, lo grande y espacioso, inteligente, hábil, sabio, apto para poseer, adquirir y dominar*. Pero, esta etimología no es acorde con el significado que se le asigna en la actualidad, lo que impone la reconstrucción conforme al uso vigente.

Algunos diccionarios la definen como *aptitud, suficiencia, talento, disposición y aptitud legal para hacer las cosas*, lo que representa una mayor aproximación a la semántica moderna, pero tampoco es suficiente pues induce a confusión con los conceptos de *idoneidad, destreza, habilidad y pericia* que poseen una especial connotación en el Derecho Vial. No obstante, es importante señalar la sinonimia que guardan los vocablos capacidad y aptitud -generalmente interdefinidos- lo que determina la validez del empleo alternativo de uno u otro.

En el ámbito jurídico tampoco se registra precisión, pues el vocablo se usa indistintamente para denotar dos conceptos diferentes: por un lado, el **estado o condición psicofísica personal del individuo** y, por otro, el **poder jurídico de obrar y producir efectos válidos**. La doctrina jurídica no suele marcar con claridad esta diferencia de naturaleza que, en el primer caso es de orden **físico-sustancial**, mientras que en el segundo es puramente **normativo-formal**, aún cuando se verifique –ocasional y no necesariamente- una relación entre ambas categorías, conforme se explicará más abajo.

## 2 – La capacidad como estado psicofísico

En el primer sentido, se asigna al término capacidad o aptitud la significación de **estado o condición del individuo** constituido por la posesión, **en su mismo ser**, de un conjunto de potencialidades subjetivas mediante las cuales capta, racionaliza, se comunica y obra físicamente en el universo circundante en procura de fines, de lo que deriva que se le defina como: **“la posibilidad y la habilidad para actuar”**, (2). En este sentido, por lo tanto, constituye un **atributo de la personalidad individual**.

Esta significación es la que mayormente se aproxima a la vulgar, por ej., cuando se afirma que **“X es muy capaz”**, lo que se quiere expresar es que X dispone de un potencial de inteligencia, fuerza o resistencia.

La acepción denota un **fenómeno físico objetivo regido por el determinismo de las leyes biológicas y psicológicas**, aunque el entorno socio-cultural puede tener un grado de influencia considerable. En virtud de esta naturaleza objetiva, la capacidad es **observable experimentalmente y mensurable por diversas disciplinas científicas y técnicas** -en particular por la Medicina- por lo cual se trata de un concepto **sustancial o material**.

El fenómeno es recogido por el Derecho –en especial por ciertas ramas del mismo- asignándole una regulación que le fija límites de calidad y cantidad que se constituyen en condición jurídica para ejercer determinadas prerrogativas o realizar ciertos actos, lo cual conduce al concepto de capacidad en cuanto *poder* que se analizará mas abajo.

## 3 – Propiedades de la capacidad o aptitud psicofísica

Las principales propiedades definitorias del concepto de capacidad o aptitud en su aspecto sustancial médico-legal son las siguientes:

1º - Es un **modo de existir o de estar constituido psicobiológicamente el sujeto en si mismo**, o sea, una **cualidad o estado subjetivo personalísimo**, abstracción hecha de los demás sujetos, de las cosas que posee o le que le rodean, de las relaciones externas que mantiene y de las situaciones de hecho y de derecho que protagoniza. Por lo tanto, la noción, en este sentido, se centra en lo rigurosamente personal-individual y constitucional.

2º - Intrínsecamente, la capacidad consiste en un **estado de equilibrio psicofísico**, valorado conforme a un patrón denominado **normalidad o salud**. Este patrón se integra, principalmente, por la integridad anatómica y funcional de los sistemas orgánicos y psíquicos, en el estado y condiciones correspondientes al sexo y la edad considerados. Debido a esto, la capacidad es **compleja**, por integrarse con potencialidades de diferente naturaleza que, incluso, guardan entre si una **relativa independencia que les permiten existir unas sin otras**.

Si bien se observa, en realidad el término capacidad constituye la denominación generalizante de un conjunto de facultades humanas actuadas por mecanismos psicofisiológicos de percepción, racionalización, decisión y acción que permiten al sujeto la obtención de fines. De aquí deriva la distinción que media entre la **capacidad física**, relativa a las potencialidades sensoriales, reflexológicas y motoras del cuerpo humano, y la **capacidad psíquica**, integrada por las facultades instintivas, intelectuales y emocionales. Esta última, sin embargo, no es de naturaleza puramente psicológica, porque su base es neurológica y como tal, física; no obstante, se verifican estados de incapacidad de estirpe exclusivamente psíquica sin afectación orgánica sintomática.

La desviación permanente o transitoria con respecto al patrón de normalidad por disfunción, carencia parcial o total congénita o pérdida derivada de traumatismo o etiologías patológicas endógenas o exógenas, lleva a los conceptos antinómicos de **enfermedad e incapacidad** (también se emplean los términos *discapacidad, minusvalía y handicap*).

La relativa independencia de las esferas física y psíquica determina **la posibilidad de que el sujeto pueda ser capaz en una e incapaz en la otra, así como diversos grados de disminución de cada sistema o facultad afectada**. Esta dualidad es sumamente importante en el Derecho, especialmente en las ramas Penal y Civil que, considerando uno, otro o ambos aspectos, establecen una serie de requerimientos normativos para la realización de determinados actos y las consecuencias de su minoración o falta, esto es, para el otorgamiento de la capacidad-poder, lo que llega a conformar un régimen jurídico completo.

3° - Siendo el hombre una entidad viva integrante de la cadena biológica, está sujeto a evolución pues, por ley natural, transita sucesivas etapas vitales a través de las cuales, como una línea parabólica ascendente iniciada con el nacimiento, crece, madura física y psicológicamente y llega a un cenit de plenitud psicofísica desde el que se inicia la caída paulatina de la decadencia culminante en la extinción, y de aquí el vínculo esencial de la capacidad como estado con la **edad crono-biológica**. Por esta causa, desde el punto de vista cuali-cuantitativo, la capacidad es **evolutiva, tanto positiva como negativamente**, y en esta propiedad se originan las incapacidades jurídicas relativas por causa de la edad.

Es por eso que las normas establecen ciertos límites temporales precisos –que estrictamente son ficciones jurídicas- a partir de los cuales se presume la madurez del sujeto, y, por ende, se le considere capaz para cumplir ciertos actos: por ej., delinquir, contratar, casarse o manejar un automotor. La relatividad propia de toda ficción legal, queda demostrada por dos datos: por una parte, históricamente **la tendencia político-legislativa universal es a la reducción de la edad de acceso a la plena capacidad**, y por la otra, que **en un mismo ordenamiento jurídico coexisten diversos topes etarios**, lo cual incluso determina verdaderas contradicciones internas,. por ej., que el mismo sujeto se encuentre jurídicamente habilitado para ser licenciado como conductor a los 17 años y, al mismo tiempo, por no haber alcanzado los 21, no lo esté para contratar válidamente la compra del automotor que conduce.

4° - La capacidad es continuamente **variable y cíclica**, y lo es en dos sentidos:

- **individualmente**, no solo recorre en el tiempo la curva parabólica con que se ilustró gráficamente la evolutividad, sino también una **línea sinusoidal de aumentos y decrementos variable por ciclos mas o menos extensos** –que pueden hasta medirse en horas-, lo que es ocasionado por diversas causas internas y externas, naturales (sueño, por ej.) o artificiales (v. gr., influencia de alcohol o drogas).

- comparativamente, la variación es también **interindividual**, revelando **grados de cantidad y calidad diversos de sujeto un sujeto a otro**, v. gr., aquellos en que predomina el aspecto físico-motor sobre el psíquico-intelectual y viceversa.

5° - La capacidad personal, debido a su variabilidad, evolutividad y objetividad, es **determinable y graduable**, o sea, es susceptible de ser **diagnosticada y cuantificada mediante métodos técnico-científicos**, lo cual permite, a su vez, formular escalas de aptitud, tanto para cada facultad componente, por ej. para la vista –desde una visión perfecta de 10/10 *visus* hasta ceguera absoluta- como para actividades específicas, v. gr., el tipo y grado de facultades necesarias para ser piloto de aviones de combate.

La capacidad física se evalúa por diversos métodos, entre los que se destaca por su difusión el creado por el matemático francés *Barrème*, caracterizado por representar el estado de normalidad completa con 100 unidades denominadas **baremos** en su honor. Los déficits de aptitud –definitivos o transitorios- se valoran por la disminución porcentual que representan respecto a la totalidad anatómo-funcional, dado que cada baremo equivale a **un centésimo de la capacidad total**; por ej., la amputación de una pierna equivale a una pérdida del 60 %. Para facilitar la evaluación, los diversos *handicaps* posibles con su respectiva estimación porcentual se organizan en tablas usuales –que varían de país a país aunque la diferencia es escasa-, a las cuales, por extensión, se les da el nombre de la unidad de medida, por ej., “*Baremo Francés*”, “*Baremo Mexicano*”, “*Baremos Militares*”, etc. Los progresivos perfeccionamientos que se han introducido al método han culminado en su autonomización dentro de las Ciencias Médicas, concibiéndose actualmente como una disciplina específica y autosuficiente a la que se denomina: “**Baremología**”, habiendo surgido incluso verdaderas *escuelas* –en el sentido de movimientos intelectuales- encabezadas por famosos especialistas (p. ej., Melenec, Defilippis, Borobia, etc ).

Para la medición de la capacidad física, también goza de cierto predicamento el llamado “**Método Anátomo-Funcional-Económico**” creado por Mc Bride, que opera con “*factores de función*” o compensación de la deshabilidad, pero, las complejas operaciones matemáticas que requiere su manejo, han conspirado contra un empleo generalizado.

Para la medición de la capacidad psíquica, la Psicología Experimental ha elaborado tests universales de gran exactitud que permiten evaluar las facultades componentes como el de apercepción temática, el Rosharch, etc, varios de los cuales han sido adaptados especialmente para el examen psicológico de los postulantes a la licencia de conducción.

6° - De lo anterior se deduce otra característica de la capacidad: es **discriminable en relación a los campos de actividad donde se manifiesta**.

Esta propiedad ha llevado a la Medicina –principalmente en sus ramas Laboral y Forense- a la elaboración de un dúplice concepto: la **capacidad genérica**, que es el conjunto de facultades que posibilitan cumplir eficazmente los actos de la vida corriente: caminar, alimentarse, vestirse, asearse, hablar, etc, en la forma que lo hace una persona media normalmente constituida; y, por otro lado, la **capacidad específica**, que es el estándar psicofísico necesario para desarrollar una tarea o función especializada, por ejemplo, ejecutar instrumentos musicales, cargar grandes pesos, realizar trabajos de precisión milimétrica, redactar documentos, conducir vehículos, etc.

Dichas categorías coinciden solo tangencialmente, porque puede perderse absolutamente la segunda conservando virtualmente la totalidad de la primera –v. gr. el pianista que pierde un dedo-, así como, inversamente, carecer totalmente de capacidad genérica manteniéndose la integridad de la específica, como sería el caso de un poeta o matemático cuadripléjico (p. ej., Stephen Hawking, uno de los mas grandes astrónomos de este siglo); no obstante, en la mayoría de los casos la disminución de una implica la de la otra en algún grado.

7° - Lo expuesto muestra que la capacidad o aptitud psicofísica es un **hecho natural** no dependiente de la voluntad sino, predominantemente, de los antecedentes genéticos del individuo, del ambiente y de su historia personal, si bien el entorno socio-cultural tiene fuerte influencia, v. gr., los hábitos higiénicos y alimentarios, las ocupaciones laborales insalubres o de riesgo, etc.

Las facultades que componen la capacidad son, por lo tanto, **innatas**, sin perjuicio de lo cual pueden ser **incrementadas por el entrenamiento, o, en caso de**

**déficit o carencia, ser suplidas, corregidas o compensadas**, por ej., mediante aparatos protésicos), o, inversamente, resultar disminuídas, limitadas o perdidas definitivamente por diversas etiologías. De aquí que la incapacidad sea, dentro de ciertos límites, **compensable**, tanto como **perecible** por causas naturales o no-naturales.

#### **4 – La capacidad como propiedad disposicional y como estado efectivo y continuo**

La noción médico-legal de capacidad como estado admite otro matiz cuya importancia, especialmente en lo que refiere al tránsito, impone un análisis separado.

Es de observar que, en dicha significación, se visualiza como una especie de **resumen del individuo** o un atributo constitucional inseparable de su mismo ser, por lo que se dice genéricamente: *“Juan es capaz”*. No obstante, la realidad es otra, pues Juan cae en un estado de incapacidad total por 7 u 8 horas diarias mientras duerme, sufre síndromes de fatiga que le debilitan completamente, a veces se embriaga y puede padecer variadas patologías temporales que le incapacitan en lo físico o lo psíquico y, sin embargo, se le sigue considerando básicamente *“capaz”*.

Lo anterior apunta a poner de manifiesto que **no existe un estado permanente de capacidad absoluta**, por lo que el concepto, sin otra precisión, es excesivamente vago y, si bien cumple importantes funciones en la vida común y en el campo jurídico, no permite formular juicios exactos ni definitivos si no se analiza con relación a momentos, actos y situaciones concretas, discriminando las facultades correspondientes que los requieren.

De ahí que modernamente se haya conceptualizado que el complejo de facultades denominado genéricamente capacidad o aptitud es una **propiedad disposicional**, o sea, **la presunta posibilidad o potencialidad de ser o hacer algo, deducida del hecho que el sujeto lo ha sido o lo ha hecho en el pasado**, por lo que constituye un **juicio enunciativo de una predicción**. Siguiendo a Gilbert Ryle, Nino explica claramente este concepto: “Para entender que es una propiedad disposicional se suele ofrecer el ejemplo de la solubilidad del azúcar. Cuando se dice que tal trozo de azúcar es soluble, no se está predicando que tenga actualmente alguna característica peculiar observable, como podría ser su color, su consistencia, su sabor; se está predicando que si el azúcar es puesto en agua se disolverá. Esto no significa que el trozo de azúcar será soluble en el futuro, sino que ahora es soluble, porque si en el futuro se dan ciertas condiciones, se va a disolver” (...) De igual forma, cuando decimos *“Hugo es un hombre capaz”*, no estamos describiendo ninguna conformación especial del cerebro de Hugo, sino que *tenemos en cuenta determinados comportamientos de Hugo en el pasado, y estamos predicando que si en el futuro se dan ciertas condiciones, por ejemplo en el planteo de un problema, Hugo actuará adecuadamente, por ejemplo, solucionando tal problema”* (3).

La disposicionalidad constituye la base de la presunción jurídica de capacidad, es decir, el **pronóstico legal** de que todos los sujetos son capaces y de que, quien lo era, lo sigue siendo en la actualidad -salvo la prueba en contrario- porque, según la experiencia, es lo que ocurre normalmente con la gran mayoría de seres humanos.

Como surge de suyo, la verdad o el error de esta clase de juicios resultan absolutamente aleatorios por causa de la variabilidad de las potencialidades y de imponderables imposibles de anticipar (p. ej., una mutación genética provocada por un medicamento, como lo ilustra el terrible caso de la thalidomida). Esto hace que la noción deje de ser útil cuando se trata de **actividades continuas**, a diferencia de las instantáneas como por ej., una compraventa, que se perfecciona y se completa en un

momento preciso del tiempo, aunque sus efectos se prolongan indefinidamente, sin interesar que a posteriori uno o ambos contratantes se vuelvan incapaces.

En las funciones o tareas desenvueltas en procesos espacio-temporalmente extensos, es menester recurrir al concepto de **capacidad efectiva y continua**, o sea, al estado psicofisiológico **manifestado en acto durante todo el desarrollo de la función o tarea, desde el comienzo hasta el fin**. Consecuentemente, la apreciación o evaluación debe realizarse en forma **instantánea**, o sea, **con relación a instantes o momentos determinados**, por ej., el lapso que insume el acto de tránsito.

Esta distinción, en el Derecho Vial, posee suma relevancia, imponiendo al mismo tiempo una gran cautela en el uso de los conceptos, pues a pesar de que un cierto individuo sea disposicionalmente “capaz” por ser física y psíquicamente perfecto, puede cumplir un acto de tránsito en estado de absoluta incapacidad debido, por ejemplo, a una elevada tasa de alcoholemia o por padecer un estado agudo de fatiga de reflejos.

## 5 – La capacidad como poder jurídico

El otro sentido con que se emplea el vocablo capacidad o aptitud en el Derecho es el de **poder**, esto es, la posibilidad de actuar libre y voluntariamente para conseguir fines o efectos jurídicos válidos, o, como dice Couture: **“derecho, facultad o aptitud que se tiene para realizar u omitir lícitamente algo”** (4). Este es el concepto kelseniano, que concibe la capacidad como: **“un auténtico poder jurídico (...) su concesión constituye un “facultamiento” en el sentido estricto y específico de la palabra”** (5).

Esta acepción designa una **noción puramente jurídica**, y como tal, de naturaleza rigurosamente **formal**, pues supone la preexistencia de una norma que atribuye o reconoce al sujeto una cierta potestad de actuar y un cierto valor al acto que realiza, o, en su caso, califica su disvalor y las consecuencias de éste.

La relación con la capacidad-estado psicofísico radica en que, normativamente, aunque no necesariamente, **esta opera como condición del reconocimiento u otorgamiento de la capacidad-poder**, con lo que resulta ser una consecuencia de la primera; o sea, se **considera jurídicamente capaz de obrar a quien se halla en estado de capacidad personal**, en virtud del hecho de haber alcanzado el límite legal de edad y poseer las condiciones constituyentes de la normalidad psicofísica, por ej., para otorgar un contrato válido es condición –entre otras- el goce de plenas facultades psíquicas.

Empero, **ambas nociones son recíprocamente independientes** por cuanto pueden concebirse separadas sin perder su esencia; el punto depende de lo que disponga puntualmente el respectivo orden jurídico, que puede ser su acumulación o su requerimiento autónomo. Así, la **capacidad civil**, la **capacidad penal** (imputabilidad) y la **capacidad comercial** (calidad de comerciante) suponen un estado individual conforme al estándar pre-fijado de facultades psicológicas y físicas, (con neto predominio de la primeras), el cual es presumido al alcanzarse cierta edad, considerándose automáticamente adquirida la capacidad-poder, en consecuencia de lo cual –sin necesidad de ningún acto oficial de reconocimiento- el sujeto puede contratar, delinquir y comerciar. En tanto, la **capacidad tributaria** (capacidad contributiva), la **capacidad procesal** (legitimación) y la **capacidad administrativa** (competencia), constituyen únicamente poderes jurídicos en sentido estricto, atribuidos directamente por la norma sin presuponer la posesión de ningún requisito de capacidad-estado.

La diferencia conceptual aparece nítidamente marcada en la tradicional dicotomía del Derecho Civil al momento de distinguir entre **capacidad de goce**, reconocida a todos los individuos sin excepción, esto es, el poder jurídico de adquirir derechos y

obligaciones, que puede actuarse por si mismo o mediante la asistencia de otro, según se posean o no la capacidad-estado requerida, esto es, la **capacidad de ejercicio**. Todas las personas son capaces, en el primer sentido porque en el Derecho moderno se han eliminado completamente la *capitis diminutio*, la *muerte civil* y otros institutos de privación general de la capacidad jurídica, manteniéndose, no obstante, inhibiciones generales para ciertos campos particulares de actividad, v. gr., la privación definitiva de la licencia de conducir. En cambio, en la segunda acepción –la capacidad de ejercicio- no todos los individuos son capaces porque, por falta de las condiciones que conforman la capacidad-estado condicionante, carecen del poder jurídico de actuar por si mismos, debiendo ser suplida su voluntad por la de un tercero como el tutor de los menores o el curador de los incapaces por demencia o deficiencia intelectual.

Como conclusión puede verse que, sobre la base de los conceptos vistos, **cada rama del Derecho, según sus necesidades particulares, estructura su propio concepto de capacidad**; las especificidades derivan de razones de política legislativa y especialmente de la naturaleza de los fenómenos fácticos que regulan.

No es insólito, por lo tanto, **que el Derecho del Tránsito establezca su propio concepto de capacidad, los grados que requiere y el régimen de verificación de acuerdo a las necesidades del fenómeno social que organiza y a los fines que se persiguen**.

## **6 – Distinción entre capacidad o aptitud y pericia, idoneidad o habilidad**

Antes de continuar, es muy importante marcar las diferencias que existen entre la *capacidad-estado* o *aptitud psicofísica* y el concepto de *pericia, destreza, idoneidad o habilidad*, lo que plantea un problema terminológico-semántico, pues, en el lenguaje común los vocablos se suelen utilizar como sinónimos, mientras que **en el Derecho Vial poseen un significado específico y diverso**. En efecto, lo común es que se utilice una locución para definir la otra –interdefinición- con lo que se identifica el sentido.

La cuestión no es un nominalismo académico porque de los textos jurídicos de esta materia resulta que a dichos vocablos se les asignan significados diferentes, una semántica de contenido técnico, lo que hace imprescindible precisar exactamente su campo denotativo particular.

Como se ha explicado antes, la noción de capacidad como estado refiere a las condiciones personales del individuo, pero, **la posesión de las cualidades no es suficiente para que el sujeto se desenvuelva porque, aún disponiendo de facultades psicofísicas en el grado mas alto, al mismo tiempo puede carecer totalmente de la posibilidad de ejercerlas por diversas circunstancias**: por ej., por no haber adquirido el manejo de los códigos básicos o por faltarle los conocimientos técnicos que requiere el acto o tarea auto-propuesta.

Lo anterior significa que la capacidad o aptitud es el cúmulo de condiciones psicofísicas **en estado potencial** que hace posible la incorporación al patrimonio personalísimo del individuo –por medio del aprendizaje- los conocimientos, habilidades o destrezas intelectuales y fisico-motrices para el desenvolvimiento en el mundo exterior. Esta idea es expresada por *Lopez-Muñiz Goñi* diciendo: **“La aptitud representa el índice de posibilidad de ser buen conductor”** (4).

En cambio, la aprehensión e internalización de ese patrimonio y, sobre todo, la operación efectiva, en acto, de los conocimientos, habilidades y destrezas **que la capacidad permitió adquirir**, conforman la pericia, destreza, idoneidad o habilidad. Por ello, la capacidad o aptitud es, gráficamente, **vacía y abstracta** ya que

constituye el **puro potencial psicofísico**, en tanto que el conocimiento, habilidad, pericia o destreza son **concretos y actuales**,

Por lo tanto, **para ser perito, idóneo, diestro o hábil, es condición necesaria ser capaz o apto**, lo cual no es válido a la inversa. Esta relación en un solo sentido debe considerarse como la regla pedagógica para evitar confusiones.

Otra fundamental diferencia radica en que la capacidad o aptitud es **natural, espontánea e innata** (aunque puede ser deliberadamente aumentada por entrenamiento y, eventualmente, suplida o corregida en caso de ausencia o deterioro), **poseyendo límites infranqueables**, si bien son variables de sujeto a sujeto. La idoneidad, en cambio, es una **cualidad técnica de origen cultural, adquirida en el medio circundante por aprendizaje** (intencional o inconsciente), constituyendo un producto de la evolución histórico-social que, por lo tanto, se halla sujeta a una **permanente evolución en cantidad y calidad que no reconoce límites**, como lo demuestra el progreso tecnológico constante de la humanidad.

En el Derecho Vial, la diferencia conceptual entre capacidad o aptitud y la pericia, idoneidad, destreza o habilidad queda de manifiesto en que las nociones no son intercambiables, y menos interdefinibles.

Sin embargo, hay un punto de intersección entre ambas categorías pues, **en la medida que el sujeto disponga de una mayor aptitud psicofísica tendrá mayor posibilidad de adquirir destreza**, y a la inversa, **cuanto menor sea el potencial orgánico y mental, en el mismo grado decrecerá la posibilidad de ser diestro o perito**. Dos ejemplos groseros ilustran la idea: un ciego nunca puede ser pintor, ni un paralítico corredor pedestre, si bien la realidad exhibe casos insólitos como los de algunos grandes discapacitados físicos que lograron hazañas mediante adecuada compensación, (v. gr., la sordera de Beethoven, los héroes de guerra sin piernas, etc).

Las diferencias anotadas –que como puede verse son sumamente marcadas- no son siempre advertidas, e incluso se registran ejemplos de requisitos jurídicos calificados como de capacidad que en realidad se refieren a la idoneidad técnica, como la llamada “*incapacidad relativa*” de los analfabetos, muy extendida antiguamente y vigente en el Derecho Vial comparado para ciertas categorías de licencia en varias reglamentaciones nacionales, p. ej., el art. 140 num. II del CTB.

Por lo expuesto, debe tenerse presente que, sin perjuicio que en otras disciplinas pueda ser válido el uso de aquellos términos como sinónimos, en esta materia, los explicados son los que corresponden técnicamente, y ello resulta inequívocamente del texto y del contexto de diversas normativas comparadas.

#### **IV – CARACTERÍSTICAS DEL RÉGIMEN DE CAPACIDAD DEL DERECHO DEL TRÁNSITO**

Como se ha visto, es racional, legítimo y necesario que el Derecho Vial, sobre la base del concepto médico-legal genérico analizado, estructure su propio sistema regulador específico y autónomo de la **capacidad o aptitud de tránsito**, de acuerdo a las particularidades del fenómeno que organiza y a la necesidad imperiosa de seguridad física que de él emerge.

Eso es lo que han hecho a través de la historia los diversos legisladores nacionales estableciendo sistemáticamente en los textos legales requisitos tan especiales que terminan por conformar un: “**Régimen de la Capacidad de Tránsito**” y su opuesto, es decir, un “**Régimen de Incapacidades de Tránsito**” relativo a las consecuencias de los estados personales de carencia total o parcial, permanente o momentánea de

capacidad psicofísica que determinan la denegatoria, limitación, revocación o cesación de la capacidad en cuanto poder jurídico para conducir vehículos automotores.

## 1 - El principio de capacidad de tránsito en el Derecho comparado

La enunciación anterior se prueba en que virtualmente todos los reglamentos de tránsito nacionales, sin perjuicio de otras sobre la misma cuestión, contienen disposiciones del tenor de las siguientes:

- **Convención de Circulación de París de 1926**, Art. 6, inc. 1: “El conductor debe tener *calidades que ofrezcan garantías suficientes para la seguridad pública*”. (Nota: la amplitud de la fórmula empleada permite referirla tanto a la capacidad propiamente dicha, como a la pericia conductiva).

- **Convención de Circulación de Viena de 1968**, Art. 8: “(Conductores), num.3: “Todo conductor *debe poseer las calidades físicas y psíquicas necesarias* y estar en estado físico y mental de conducir”.

- **Ley de Tránsito y Circulación Vial** (España), Art. 60.1: “La conducción de vehículos a motor y ciclomotores exigirá haber obtenido previamente la preceptiva autorización administrativa que se dirigirá a verificar que los conductores tengan los requisitos de *capacidad*, (...) necesarios para la conducción de vehículos, (...)”.

- **Código della Strada** (Italia), Art. 115.1: “Quien guía vehículos o conduce animales debe ser idóneo por requisitos *físicos y psíquicos* (...)”.

- **Código Nacional de Tránsito Terrestre** (Colombia), Art. 19: “Para obtener la licencia de conducción por primera vez o recategorización se requiere: (...) 4. Demostrar *aptitud física y mental* para conducir probada mediante examen médico y sicotécnico (...)”.

- **Ley de Tránsito** (Argentina), Art. 14: “(Requisitos para la licencia de conductor): a) La autoridad jurisdiccional expedidora debe requerir al solicitante: (...) 3. Un *examen médico psicofísico* que comprenderá: (...)”.

- **Ley de Tránsito** (Chile), art. 13: “Los postulantes a licencia de conductor deberán reunir los siguientes requisitos generales: (...) 4. Acreditar *idoneidad física y psíquica*, (...)”.

- **Reglamento Nacional de Circulación Vial** (Uruguay), Art. 4.2: “Los conductores deberán, en todo momento, hallarse *física y psíquicamente aptos* para conducir de modo seguro y eficiente (...)”.

- **Ley de Tránsito Terrestre** (Venezuela), Art. 32: “En cada grado podrán otorgarse licencias especiales para conducir vehículos de determinado tipo, en atención a las *aptitudes y condiciones físicas* del interesado. (...)”

- **Código de Tránsito Brasileiro**, Art. 147: “El candidato a la habilitación deberá someterse a los exámenes realizados por el órgano ejecutivo de tránsito, en el siguiente orden: I - de *aptitud física y mental*; (...)”

Las fórmulas legales anteriores, con diversas redacciones, expresan el **principio jurídico de capacidad o aptitud de tránsito**, el cual luego es desarrollado en otras disposiciones puntuales o en reglamentaciones administrativas anexas.

Es de notar que, en todos los casos, la exigencia se dirige a los conductores excluyendo a los peatones, lo que se motiva en el alto riesgo que aquellos crean, no obstante lo cual, también es exigible a estos un mínimo de capacidad que les permita no constituirse en un riesgo para si o para los terceros.

En este campo el estatuto jurídico de la capacidad personal tiene notas especialísimas que lo distinguen de los regímenes particulares de las demás ramas del Derecho, caracterizándolo como **específico y autónomo**, lo que se origina en las necesidades técnicas del fenómeno regulado, y, mas especialmente, en el alto nivel de riesgo que impera naturalmente en la actividad circulatoria.

A continuación se analizan dichas particularidades exclusivas.

## **2 – Capacidad de tránsito como estado y como poder; filosofía de los sistemas legales**

La nota mas saliente del régimen de capacidad propio del Derecho Vial es su **realismo**, en el sentido de que lo críticamente relevante radica en la **capacidad-estado efectiva y continua, manifestada en cada instante de cada acto de circulación**, excluyéndose los criterios fictos o presuncionales usualmente empleados en otras ramas del Derecho. Con tal intensidad se plantea esta exigencia que genera las especialísimas obligaciones de *auto-control previo* de las propias facultades psicofísicas personales y de la *auto-abstención del manejo del vehículo* bajo condiciones de afectación.

La constatación histórico-disposicional del requisito –que representa la antípoda de la ficción legal- cumple la función de obrar como uno de los presupuestos –junto a la edad reglamentaria, la pericia y el conocimiento- del otorgamiento de la capacidad-poder para conducir automotores. La concesión de esta es absolutamente condicionada por la capacidad-estado efectiva, pasando a un segundo plano y cesando completamente, no solo de hecho sino de derecho, cada vez que el individuo pierde o le decrecen las condiciones personales en un grado que pueda comprometer la seguridad vial, aún cuando las recupere posteriormente. Es incuestionable que, desde el punto de vista del Derecho Vial, *el sujeto afectado en sus facultades psicofísicas temporal o definitivamente se encuentra jurídicamente interdicto para circular por virtud del “principio de seguridad vial”, incluso cuando carezca de conciencia de su afectación.*

A lo anterior se adicionan las características propias y exclusivas que se señalan seguidamente.

## **3 – Exigencia acumulativa de capacidad física y psíquica completa**

El Derecho Penal y el Derecho Civil, en los cuales la voluntad del sujeto –como manifestación de la capacidad-estado- juega un papel central en la configuración del delito y el perfeccionamiento del negocio jurídico, se enfocan fundamentalmente hacia el aspecto psíquico de la aptitud; las facultades físicas son virtualmente irrelevantes, salvo cuando el déficit tiene repercusiones sobre la esfera intelectual, por ej., los requisitos impuestos al testamento del ciego o del sordomudo o el atenuante penal de embriaguez involuntaria. En cambio, algunas normas del Derecho Administrativo hacen mayor hincapié en el aspecto físico, por ej., las aptitudes atléticas requeridas para ser soldado o policía.

A diferencia de los anteriores, en el Derecho Vial el requisito se integra **acumulativamente** por la conjunción de ambos aspectos, es decir, se impone **contemporánea capacidad física y psíquica**, pues el acto de tránsito se desenvuelve en ambos planos: objetiva y exteriormente resulta del movimiento físico, y,

subjetivamente, se origina en una deliberación racional y voluntaria formada a partir de la información primaria recibida por los canales sensoriales.

Además, las normas imponen la **integridad cuali-cuantitativa** de todas y cada una de las facultades psicomotrices componentes, lo cual en el aspecto físico admite la excepción de las disminuciones corregidas, suplementadas o compensadas, por ej., imponiendo el uso de anteojos o la adaptación de los comandos del automotor a la disminución anatómica del sujeto; en tanto, todo déficit psíquico es absolutamente obstativo.

Consecuentemente, la mengua considerable y la ausencia de las facultades de una u otra esfera, o de ambas, determinan la **denegatoria** de la capacidad-poder jurídico para circular en la vía pública (autorización o licencia) o la inmediata **cesación de la misma de pleno derecho** si el sujeto estuviera ya licenciado, esto es, sin que sea menester declaración o acto oficial alguno; **el propio sujeto afectado tiene la obligación de abstenerse de conducir.**

#### **4 – Especificidad de las facultades psicofísicas exigidas**

En general, las diversas ramas del Derecho se conforman con una noción genérica de capacidad-estado, bastando ser “*capaz*” física y/o mentalmente sin otra precisión, remitiéndose el contenido de la noción a un juicio de normalidad emergente de la experiencia común, o, en su caso, recurriendo a conceptos provistos por la Fisiología, la Psicología y la Psiquiatría.

En el Derecho de Tránsito, en cambio, **no solo se impone la posesión de facultades específicas sino, además, que alcancen determinados grados establecidos normativamente.**

Desde el punto de vista físico, básicamente, se requiere la total normalidad, o sea, la integridad orgánica y la completa funcionalidad de los sistemas anatómico-motrices, neurológicos y percepto-sensoriales. No obstante, como se dijo, se admite, dentro de ciertos límites, la corrección y compensación de las disminuciones o carencias conforme se explica en este mismo capítulo.

En el aspecto psicológico, para conducir un automotor se necesita, como señala en forma general Lopez-Muñiz Goñi: “(...) *tener un óptimo tiempo de reacción, gran capacidad de atención y concentración, coordinación de movimientos, automatización, estabilidad nerviosa, capacidad de observación, apreciación de distancias y velocidades, agudeza acústica, adaptación visual, etc*” (7).

En lo básico, el diagnóstico del estado de capacidad psicofísica de tránsito requiere el examen clínico de los siguientes aspectos resumidos por el art. 44 del *Reglamento de Conductores* español de 1997:

- *Capacidad visual*
- *Capacidad auditiva*
- *Sistema locomotor*
- *Sistema cardiovascular*
- *Sistema renal*
- *Sistema respiratorio*

- *Sistema nervioso y muscular*
- *Aptitud perceptivo-motora*
- *Trastornos hematológicos*
- *Enfermedades metabólicas y endocrinas*
- *Trastornos mentales y de conducta*
- *Trastornos relacionados con sustancias*
- *Cualquiera otra afección que pueda suponer una incapacidad para conducir o comprometer la seguridad vial al conducir.*

En el Derecho del Brasil los requisitos correspondientes a cada facultad y su grado se establecen en la resolución del CONTRAN N<sup>a</sup> 51 donde se regulan en dos Anexos, el I referente a los aspectos físicos y el II a los psicológicos.

En este tema el criterio de proporcionalidad ejerce una particular influencia en cuanto **las exigencias normativas de capacidad psicofísica se organizan en tramos relativamente crecientes de acuerdo al riesgo que genera el tipo de vehículo conducido y el uso o destino del mismo**; gráficamente podría decirse en términos didácticos que: **en la misma medida que mayor es el riesgo potencial, mas altas y mas específicas y puntuales son las exigencias de capacidad psicofísica**. Así, no es el mismo grado de reflejos o de agudeza visual que se impone a quien maneja un automóvil utilitario que el requerido para manejar un autobús de transporte público o un camión cargado de explosivos.

Los déficits situados por debajo de los estándares establecidos determinan que el sujeto sea considerado *incapaz o inapto* desde el punto de vista del Derecho de Tránsito, y, consecuentemente obstado para conducir, esto es, que se le impide el acceso a la capacidad-poder, o, en su caso, ella cesa de pleno derecho, sin perjuicio de su declaración administrativa a través de la revocación de la autorización.

No obstante, puede darse la situación consistente en que, producida una disminución de la capacidad del conductor que impida conducir determinadas categorías de vehículos, le quede un **remanente de facultades psicofísicas suficiente para mantener la licencia en otras categorías de menores requerimientos**; por ej., el infarto miocárdico constituye en varias legislaciones causal de prohibición absoluta del manejo de transportes pesados de carga o pasajeros, pero no impide la conducción de motocicletas o automóviles de uso personal.

## **5 – Acreditación expresa y previa del estado de aptitud**

Es característico de los códigos civiles y penales que, cumplido el límite de edad previsto, la plena capacidad psicofísica es **legalmente presumida**, o sea que la ley misma presupone –fictamente, por lo tanto- que el sujeto es capaz, salvo que signos exteriores claros y manifiestos de anormalidad indiquen lo contrario. En este caso, para realizar determinados actos o reclamar una responsabilidad, es menester indagar acerca de la posesión o falta, lo que puede conducir a una declaración de incapacidad o de inimputabilidad y, eventualmente, a la designación de un tercero para suplir la voluntad del incapaz.

Conforme

a la filosofía *realista* del Derecho Vial, para la conducción de automotores, universalmente las reglamentaciones disponen que la posesión de las condiciones que conforman la capacidad debe ser **probada expresa y previamente al desempeño de**

**la actividad**, mediante procedimientos clínicos de diagnóstico que determinan su existencia y grado, e incluso, eventualmente los medios de corrección cuando existen afectaciones, (por ej., el condicionamiento de la licencia al uso de prótesis). Esta exigencia de probar las condiciones habilitantes se mantiene **durante toda la vida conductiva del agente** mediante exámenes periódicos obligatorios, cuya frecuencia es proporcional a la edad del sujeto.

Es útil señalar que los actos de verificación previa al desempeño en la actividad y de control permanente y vitalicio, son elementos característicos de los **régimenes policial-administrativos** por lo cual, **la intervención del Médico de Tránsito en el proceso es a título de verdadero “policía de la seguridad vial”** en el completo sentido jurídico del término.

## **6 – Doble exigencia de capacidad disposicional y efectiva y continua**

También es propio del Derecho de la Circulación, que, no obstante la acreditación de la capacidad en instancia administrativa -esto es, la **capacidad disposicional**- subsista la obligación de que la misma esté presente en todos y cada uno de los actos de tránsito. que es lo que aquí se denomina **capacidad efectiva y continua** (es igualmente válido utilizar el término **instantánea** para denotar que debe mantenerse en cada instante del itinerario).

El calificativo “*efectiva*” expresa que **debe disponerse de facultades en grado suficiente para cumplir el acto en condiciones de absoluta seguridad para el propio sujeto y para los terceros**, en tanto que la expresión “*continua*”, pone de relieve que **debe mantenerse durante todo el tiempo que dure el transcurso**, como lo expresa la LTCV española el art. 11.1: “Los conductores deberán *estar en todo momento en condiciones* de controlar sus vehículos o animales”.

La doctrina jurídica italiana expresa al respecto: “Los conceptos de idoneidad psicofísica para la conducción y de requisitos psicofísicos para la obtención de la patente se integran después en el tiempo en el sentido que aquel que ha sido considerado idóneo para obtener la patente tiene la **obligación de verificar la permanencia de tal idoneidad en cada acto de su circulación**. En realidad, la patente es condición necesaria pero no suficiente para una conducción exenta de responsabilidad, en cuanto ella **atesta la capacidad de conducir en abstracto, pero no en concreto**” (8).

De ahí que, en el Derecho Vial, el estado de aptitud psicofísica esté sujeto a un régimen policial-administrativo de **verificación permanente** mediante el mecanismo de la renovación periódica de la autorización o licencia.

## **7 – Límites legales especiales de edad máxima y mínima**

Los límites de edad previstos en los sistemas de capacidad de las diversas ramas del Derecho constituyen ficciones establecidas por razones de certeza jurídica y simplificación administrativa pues, en la realidad, por ser los individuos entidades biopsíquicas distintas e irrepetibles, muchos de ellos son perfectamente aptos antes de la edad legal de plena capacidad, mientras otros, pasada la misma, no lo son, a pesar de lo cual se presume a todos capaces sin distinción.

Este es el único punto en que el Derecho Vial recurre a un concepto ficto, en cuanto, a partir de ciertos límites de edad, **presupone que el sujeto posee naturalmente las condiciones psicofísicas para conducir**, así como presume que **con el pasar del tiempo le disminuyen o le cesan completamente al llegar a un cierto tope también ficticio**. No obstante, como se vió, ello constituye, en el fondo, un

requisito formal pues, a pesar de que el sujeto alcance el límite, debe acreditar expresamente el estado real.

También aquí el Derecho de Tránsito se aparta completamente de los regímenes normativos comunes, estableciendo ***sus propios y exclusivos topes de edades mínimas y máximas para conceder la habilitación de conducción de automotores*** en función de la noción de proporcionalidad, conforme a la cual, se estructuran escalas según el tipo de vehículo, su uso y destino y el riesgo potencial que crea su circulación.

Los topes concretos dependen de lo que se establezca en cada ordenamiento nacional. No obstante, cabe señalar que el mínimo del Derecho comparado es de 12 años para el manejo de “*rodados propulsados por su conductor*”, (Ley de Tránsito de Argentina, art. 11, lit. d), y el máximo de 25 para los vehículos mas riesgosos de la categoría profesional propiamente dicha autobuses, transportes de sustancias peligrosas, semi-remolques, etc. Por ejemplo, los arts. 138 y 145 del CTB exigen 21 años las categorías de vehículos de transporte colectivo de pasajeros, escolares, emergencia y productos peligrosos, mientras que para los demás automotores –incluidos los de dos o tres ruedas- basta “*ser penalmente imputable*” según el art. 140; en tanto, el Código no establece un mínimo para la conducción de bicicletas, por lo cual debe reputarse que es lícito a cualquier edad.

Respecto a las edades máximas se da la misma diversidad, con la particularidad de que existen legislaciones que conceden licencia sin límite –salvo, claro está, una mayor frecuencias de comprobaciones periódicas-, en tanto que otras prohíben el manejo a partir de ciertas edades, generalmente ubicadas por encima de los 70 años. En este sentido, el CTB no establece tope máximo de cese absoluto de la licencia.

## **V – RÉGIMEN DE LA INCAPACIDAD DEL DERECHO DEL TRÁNSITO**

Así como el Derecho Vial establece su régimen específico de capacidad con los caracteres explicadas, dispone ***su paralelo estatuto jurídico de la incapacidad de tránsito***, lo que permite, en gran medida deducir los caracteres distintivos de este en virtud de la simétrica correlación con aquel.

### **1 – Noción de incapacidad o ineptitud**

El significado de las expresiones incapacidad e ineptitud se encuentra indisolublemente ligado a las nociones de ***enfermedad, patología y minoración*** de las facultades psicofísicas, como lo predica expresamente el Código italiano en el art. 119.1: “No puede obtener la patente de conducción (...) quien se halle afectado por ***enfermedad física o psíquica, deficiencia orgánica o disminución psíquica, anatómica o funcional que le impida conducir con seguridad vehículos a motor***”. Adviértase en esta fórmula –trasladable a cualquier sistema particular- el vínculo esencial que liga ***capacidad con seguridad*** y su opuesto ***incapacidad con riesgo***, que no es solo normativo, sino, un dato fáctico experimental y estadísticamente comprobable.

Expresa Altavilla que *ineptitud* es: “***inferioridad sicofisiológica para un especial ejercicio profesional***” la cual deriva: “especialmente de factores fisiológicos (incapacidad aguda, visiva, auditiva, por reactividad nerviosa, etc (...)) lo que convierte la ineptitud en inhabilidad, en inferioridad sicofisiológica, (...) no importa comprobar si la inhabilidad es innata o adquirida, porque, si bien es cierto que la mayoría de las veces va unida a estructuras orgánicas en que ejercen influencia los factores hereditarios, también puede suceder que alguna inferioridad anatómico-fisiológica especial dependa de una enfermedad o de un accidente, de modo que esa diferencia solo tiene importancia cuando la capacidad *innata* sirve de obstáculo para la *admisión* en determinadas

profesiones, y la *adquirida*, si así resulta de exámenes posteriores, sirve para *eliminar* al que antes había sido reconocido como hábil” (9).

Conforme a dichas nociones, la incapacidad de tránsito, en sentido sustancial, es el estado personal caracterizado la falta de los requisitos psicofísicos exigidos o su posesión en un menor grado que el establecido normativamente, lo que obsta, absoluta o relativamente, para conducir vehículos o circular en la vía pública por derivar de ello un riesgo para la seguridad vial. Esta noción se expresa en el Derecho brasileiro en la definición de **“inapto”** contenida en el art. 12.4 del Anexo I de la Resolución N° 51 del CONTRAN: **“cuando presente deficiencia física o mental irreversible, que impida la conducción de vehículo automotor en la categoría pretendida”**.

Cada legislación nacional establece al respecto su propia lista de patologías obstativas del manejo, sus grados, modalidades y correcciones en cuanto correspondan, no obstante lo cual, por tratarse de un hecho objetivo universal, se registra una uniformidad básica. Por lo general, en las leyes o códigos viales se establecen los lineamientos generales, mientras que las listas de etiologías puntuales se remiten a la reglamentación en vía administrativa, por ej., el *“Reglamento de Conductores”* español de 1997, que constituye un modelo en su género. El mismo criterio ha seguido el CTB al remitir el punto a la reglamentación, la cual ha sido dictada por el CONTRAN en su citada Resolución N° 51.

## **2 - Taxatividad del elenco de factores morbosos determinantes de falta, pérdida o disminución de la capacidad de tránsito**

Es otra particularidad propia del Derecho de Tránsito el establecimiento de **tablas o elencos taxativos de patologías incapacitantes** –parciales o totales, congénitas o adquiridas- así como de aquellas que admiten compensación o corrección y de los medios respectivos.

Dichas listas representan una evidente garantía para los postulantes a la licencia de conducción, si bien es relativa, puesto que pueden darse enfermedades o grados de las mismas que no estén previstas expresamente pero que, a través del sujeto afectado, tengan un impacto negativo sobre la seguridad vial. Por ejemplo, todavía no se ha determinado que consecuencias sobre la conducción tiene el SIDA y sus diversas fases. Se justifica por lo tanto que existan *“válvulas de seguridad legales”* que permitan al Médico de Tránsito rechazar a pacientes de males no contemplados en las listas normativas. Claro está que una decisión tan grave solo puede concebirse sujeta a dos condiciones rigurosas: que las patologías conviertan a los portadores en auténticos *vectores de peligro para la circulación*, y, que esta circunstancia se encuentre fundamentada sólidamente sobre argumentos técnico-científicos inobjectables.

## **3 - Incapacidades de tránsito absolutas y relativas - Capacidad de tránsito limitada**

Los estados de disminución, según su entidad, determinan diferentes situaciones con respecto a la capacidad-poder representada por la autorización o licencia: la **denegatoria de concesión** de la misma; su **cese o revocación** si se hubiera otorgado, la **limitación** mediante la restricción del manejo a determinados tipos de vehículos y el **otorgamiento bajo condición** de conducir empleando efectivamente elementos correctores o compensadores de las facultades afectadas.

Cabe distinguir entre los grados de incapacidad que se describen a continuación\_

### **a) Incapacidades físicas absolutamente obstativas**

Determinadas enfermedades o síndromes (conjuntos de síntomas clínicos típicos definidos), tienen el efecto de causar, actual o potencialmente, tal grado de afectación subjetiva que ponen en compromiso o anulan totalmente la posibilidad de una conducción controlada y segura, por lo que al sujeto que los padece se le considera **absolutamente impedido para manejar automotores**, y, en consecuencia para ser licenciado o, en su caso, de mantener la autorización otorgada.

La siguiente es una nómina básica de patologías físicas absolutamente obstativas formulada por la Organización Mundial de la Salud:

**“ - Sistema Cardiovascular:** 1 – *Cardiopatías valvulares*; 2 – *Malformaciones valvulares congénitas*; 3 – *Insuficiencia cardíaca*; 4 – *Transtornos del ritmo cardíaco*; 5 – *Síncope*; 6 – *Angina de pecho*; 7 – *Infarto del miocardio*; 8 – *Anomalías electrocardiográficas*; 9 – *Pericarditis*; 10 – *Aneurisma aórtico y aneurismas arteriales*; 11 – *Aneurismas arterio-venosos*; 12 – *Arteritis obliterante*; 13 – *Flebitis*; 14 – *Hipertensiones arteriales*.

- **Riñón:** *Nefritis crónica*.

- **Páncreas:** *Diabetes melitus*

- **Visión:** 1 – *Disminución de agudeza visual por diversas etiologías*; 2 – *Ceguera nocturna*; 3 – *Menoscabos en los campos visuales*; 4 – *Hemianopsias*; 5 – *Escotomas*; 5 – *Afaqias, (catarata operada, luxación del cristalino)*; 6 – *Desplazamiento del globo ocular*; 7 – *Transtornos de la motilidad palpebral*; 8 – *Reflejos pupilares*; 9 – *Desigualdades pupilares*; 10 – *Pupila de Addie*; 11 – *Daltonismo*.

- **Aparato naso-faríngeo:** *Obstrucción completa o cuasi completa*

- **Aparato laríngeo-traqueal:** 1 – *Enfermedades crónicas, (formas aún no obstructoras de tuberculosis, sífilis y cáncer)*; 2 – *Disneas*; 3 – *Portadores de cánulas traqueales*; 4 – *Parálisis de las cuerdas vocales*; 5 – *Disminución de la agudeza auditiva*; 6 – *Zumbido o murmullo*; 7 – *Vértigos*; 8 – *Equilibrio*; 9 – *Nistagmos*; 10 – *Permeabilidad tubular*; 11 – *Otitis*.

- **Sistema Nervioso Motor y Motricidad:** 1 – *Problemas de talla, estatura, fuerza y posición*; 2 – *Fatigabilidad de diversas estirpes*; 3 – *Afecciones del sistema nervioso y muscular*; 4 – *Parálisis facial*; 5 – *Lesiones de nervios periféricos*; 6 – *Mutilaciones y disminuciones funcionales en miembros superiores e inferiores de diversas etiologías y grados*; 7 – *Restricciones en cadera*; 8 – *Lesiones, restricciones y malformaciones en columna vertebral*.

La lista anterior no es exhaustiva, sino indicativa y abierta, pudiendo incluirse otras patologías, grados o estadios dentro de las mismas, lo que depende de cada reglamentación nacional particular.

#### **b) Incapacidades de tránsito psíquicas y físicas con secuela psíquica absolutamente obstativas**

También la Organización Mundial de la Salud prevé la siguiente nómina de patologías psíquicas, o que, siendo de etiología física tienen derivaciones psíquicas, las que se consideran absolutamente incapacitantes para la conducción de vehículos:

**“1 – Psicosis y estados delirantes; 2 – Disgenesis; 3 – Demencias de diversa etiología; 4 – Síndromes periódicos depresivos y maníacos; 5 – Hipomanías; 6 – Megalomanías, paranoia; 7 – Toxicomanías, fármaco y alcoholdependencia; 8 – Debilidad mental; 9 – Lentitud de ideación; 10 – Crisis convulsivas: epilépticas, neuropáticas y tóxicas; 11 – Lesiones craneanas y conmociones cerebrales; 12 – Hipertensión intercraneana; 13 – Meningitis crónicas; 14 – Parálisis general; 15 – Amnesias y dismnesias; 16 – Epilepsia; 17 – Transtornos en la coordinación de diversas etiologías; 18 – Temblores, espasmos y rigideces idem; 19 – Atasia sin hemiplejia”.**

### **c) Incapacidades derivadas de estructuras de personalidad incompatibles con el acto de tránsito – El “Sistema de Puntos o Fracciones”**

La doctrina especializada plantea otros tipos de incapacidades de estirpe psíquica, pero no ligadas necesariamente a etiologías patológicas clínicamente específicas, sino, consistentes en estructuras de personalidad cuyas características determinan en el sujeto un **patrón estable o constitucional de conducta de riesgo** manifestado en la habitualidad de actos emulativos, desprecio ostensible a las normas establecidas y desconsideración por los derechos ajenos, o, en otra variable, la definida y comprobable **proclividad o tendencia a la protagonización de siniestros**. Sostiene De Mattia que estas clases de individuos: “*revelan una incapacidad psicológica para el manejo, aún en personas técnicamente habilísimas, porque se fundan sobre defectos de temperamento y de carácter*” (10).

Múltiples estudios de psicología aplicada al tránsito han demostrado la incidencia eficiente de los factores de personalidad en el estilo de manejo, el comportamiento en la vía y la verificación de incidentes. Las ya clásicas investigaciones de Tillman y Hobbs publicadas en 1949, concluyen en lo que se sigue aceptando como la gran ley psicológica de la conducción: **“Se conduce como se vive”**. Esta fórmula sencilla expresa que la conformación psíquica modelada a través de la historia personal y social del individuo, constituye el patrón determinante de la conducta que desarrollará en la vía pública, esto es, que el que vivió una existencia normal actuará normalmente y que aquel que se formó en un ambiente de conflictos y violencia o bajo códigos antisociales, se comportará conflictivamente como un antisocial. Hasta ahora la regla no ha sufrido refutaciones consistentes sino, por el contrario, se ha ratificado desde todas las perspectivas teóricas, en especial las corrientes conductistas y psicoanalíticas.

Es de convenir que, aún a falta de síntomas psiquiátricos diagnosticables, cuando el sujeto despliega sistemáticamente conductas arriesgadas, transgresoras o tendientes al accidente representa un problema objetivo y permanente de seguridad vial y, por ello, se vuelve un **incapaz para el tránsito**, sin perjuicio de que en los demás planos de su vida pueda ser un perfecto ciudadano. Resulta incontrovertible que, cualquiera sea la naturaleza del factor interno perturbador –genético, adquirido, constitucional, endógeno o exógeno- su estable y reiterativa manifestación conductual **incapacita al portador para circular por volverlo, en su mismo ser, un riesgo**. Conde Pumpido hace a este respecto una valiosa observación: “(...) la peligrosidad del sujeto inadecuado para el tráfico se exterioriza generalmente con anterioridad a que su actuar deficiente provoque un resultado lesivo, *en la repetición de infracciones de las normas circulatorias y en la adopción de posturas o conductas que encierran un potencial peligro para los bienes tutelados*. Por ello resulta también más eficaz la prevención penal si es permitido actuar sobre tales sujetos, **eliminándolos del terreno del tráfico antes de que su actitud provoque los daños a que son proclives**” (11). Esto plantea el gran problema de como y cuando detectar esas “*personalidades peligrosas*” y qué medidas de seguridad adoptar a su respecto.

La primera respuesta radica en que la detección anterior a los hechos podría ser posible mediante la amplísima batería de tests psicológicos de eficacia experimentalmente demostrada, varios de los cuales se han adaptado especialmente a esta materia. El momento oportuno sería el proceso de otorgamiento de la licencia o de su renovación, y la medida asegurativa tendría naturaleza eliminatoria: la denegatoria de la autorización o su revocación si estuviere ya concedida.

No obstante, es comprobable mundialmente -por temor a lesionar el derecho al trabajo- la renuencia de las autoridades a denegar la licencia en función de consideraciones de este tipo, salvo cuando ellas son de una contundencia fuera de toda duda razonable. Hay aquí una paradoja residente en que, muy a menudo, individuos

sumamente conflictivos poseen una altísima idoneidad técnica, lo cual determina que sea muy difícil negarles o retirarles la habilitación, pese a que la propia habilidad les hace más peligrosos por infundirles un sentimiento de autoconfianza originado en una sobrevaluación de su destreza que les impulsa a emprender los cursos de acción más arriesgados. Este fenómeno psicológico es particularmente visible en conductores del grado de profesionalidad específica -que implica la conducción de vehículos de gran porte y transporte de personas y cargas peligrosas- cuyos comportamientos anómalos e imprudentes constituyen causa usual de tragedias espantosas.

El segundo sistema posible opera a posteriori, puesto que no evita los males sino, por el contrario, **utiliza los males mismos para eliminar de la vía pública al sujeto inadecuado o peligroso**, dando origen al famoso **“Sistema de Puntos”**, al que también se denomina: de **“fraccionamiento del permiso de conducción”**. El art. L. 11 del *“Code de la Route”* de Francia lo explica sintéticamente en forma ejemplar: *“El permiso de conducir exigible para la conducción de vehículos automóviles terrestres a motor se encuentra afectado por un número de puntos. El número de puntos se reduce de pleno derecho si el titular del permiso comete alguna de las infracciones previstas por el art. L. 11-1. Si el número de puntos deviniera nulo, el permiso pierde su validez”*.

La filosofía esencial del mecanismo radica en la **autoeliminación del licenciado por su propia reiteración en faltas y/o siniestros**. Por ej., al momento del otorgamiento de la licencia se adjudican a todo postulante 100 *“puntos”* o *“fracciones”*; por las sucesivas infracciones -las cuales se encuentran pre-tasadas en dicha unidad conforme a un orden de gravedad creciente- se procede al descuento respectivo. De este modo, la acumulación de reincidencias lleva sucesivamente al agotamiento del patrimonio de puntos adjudicado, y así ocurre que: *“han sido ellos los que se han autorretirado” temporalmente la autorización que les había concedido el Estado para conducir vehículos*, como dice expresivamente Franco Rodríguez. Con igual énfasis este autor aboga por el arbitrio, comprometiendo a la misma autoridad vial, en cuanto expresa: *“Otra obligación de la Administración es obligar a las personas que conducen sin sensatez, sin sentido común, que cometen muchas infracciones, a que dejen de poner en peligro la integridad física y la vida de otros usuarios de la carretera”* (12).

Frente a la desventaja de tener un efecto de prevención muy relativo por proceder solo cuando ya han ocurrido los hechos temidos, el dispositivo parece ser una de las mejores soluciones alcanzables por cuatro razones fundamentales:

1 - genera una fuerte presión psicológica en el individuo por el temor de perder la habilitación, forzándole a ser más consciente de sus actos conductivos;

2 - es absolutamente *objetivo*, y por ende, *incontestable*, pues el elemento que determina la pérdida de la autorización es la misma conducta reiterada del titular;

3 - es realmente eficaz, porque elimina efectivamente a los sujetos cuya estructura de personalidad los hacen conflictivos y peligrosos dentro del flujo, y, por lo tanto, *incapaces de tránsito*;

4 - suprime la posibilidad de oponer por el eliminado el clásico argumento del *derecho al trabajo*, el cual resulta minimizado y absorbido por el *derecho a la seguridad, a la vida y la integridad* de los demás individuos que comparten con él la vía pública.

Sobre este tema es útil hacer presente el, tan justo como severo, temperamento de Beristain: *“Nos limitaremos a llamar la atención contra la actual excesiva indulgencia de los jueces en el uso de tan necesaria institución penal, (privación de la licencia de conducir). Estos se dejan impresionar excesivamente por el perjuicio que supone para el imputado verse privado del permiso de conducir temporal o perpetuamente. Sin*

embargo, deben tener presente que su misión les obliga a considerar, en primer lugar, el bien común. **Cuando conste una duda prudente contra la capacidad del imputado, el juez debe inclinarse en este caso, no pro reo, sino pro populo.** Lo contrario no es indulgencia ni bondad, sino inconsideración e injusticia” (13).

El CTB no contempla el sistema de puntos pero, indiscutiblemente, en cierta forma, **ha establecido una forma embrionaria del mismo** en el art. 268 al imponer a los infractores someterse a curso de reciclaje en la forma establecida por el CONTRAN en los siguientes casos: “I - cuando, siendo contumaz, fuera necesaria su reeducación; II - cuando se le hubiera suspendido el derecho de conducir; III - cuando se hubiera envuelto en accidente grave para al cual haya contribuido, independientemente de proceso judicial; IV - cuando haya sido condenado judicialmente por delito de tránsito; V - en cualquier tiempo, si fuera constatado que el conductor está poniendo en riesgo la seguridad del tránsito; VI - en otras situaciones a ser definidas por el CONTRAN”.

Como puede verse, el sistema del nuevo Código se apoya en dos elementos:

- en la **presunción legal de que el sujeto involucrado sería incapaz** por causa de factores internos revelados objetivamente a través de la conducta deficiente y riesgosa o por el papel que tuvo en el accidente;
- en la **filosofía de la reeducación del inapto**, la cual supone aceptar **que la conformación básica de la personalidad puede ser modificada**, posición que no es compartida desde todas las vertientes teóricas.

Bien mirada, esta delicada cuestión de la **incapacidad por estructura de personalidad peligrosa** constituye otro de los problemas trascendentes de seguridad vial general planteados a la Medicina y la Psicología del Tránsito, las cuales deberán estudiarlo y formular conclusiones para orientar científicamente la acción legislativa futura.

#### **d) Incapacidades de tránsito relativas, compensables y transitorias**

Múltiples patologías con manifestaciones anatómico-funcionales disminutorias de naturaleza congénita o adquirida afectan relativamente la capacidad necesaria para conducir vehículos en diversos grados, lo cual da origen a distintos casos que deben distinguirse claramente:

1 - Ciertos problemas físicos, aunque en si mismos tienen consecuencias incapacitantes, no impiden en forma absoluta la conducción, sino la de **ciertas categorías de vehículos** en razón de las afinadas facultades psicofísicas que exigen, p. ej., los super-camiones y los omnibuses de transporte colectivo, a los cuales por ello se denominan **“de altas prestaciones”**. Asimismo, la capacidad del individuo puede resultar insuficiente en relación al riesgo que implican los elementos que se transportan, como personas, materiales radiactivos, explosivos, combustibles y venenosos. Esta es la hipótesis de **“Apto con restricciones”** prevista en el art. 12.2 de la Resolución N° 51 del CONTRAN para el caso que el sujeto: **“presente deficiencia física o mental que restrinjan la capacidad de conducción del vehículo automotor de determinada categoría, pudiendo a criterio médico tener el tiempo de validez de la licencia nacional de habilitación disminuída”**

En tales casos, de acuerdo al grado de facultades que el individuo posee, se le otorga una **licencia restringida** que le autoriza a conducir solamente determinadas categorías de automotores -p. ej., utilitarios de uso personal-, con prohibición de cualquier otra. Por ejemplo, el art. 9.1 del Anexo I de la Resolución N° 51 dispone: “El candidato a la obtención del Permiso para conducir portador de deficiencia auditiva

igual o superior a 40 decibeles considerado apto en el examen otoneurológico *solo podrá conducir vehículos automotores de las categorías "A" y "B"*.

2 - Otro conjunto de incapacidades también por si solas impedirían completamente el manejo de automotores, pero **admiten ser corregidas en el propio paciente** mediante elementos compensadores, v. gr.: anteojos, marcapasos, amplificadores auditivos y prótesis ortopédicas, **cuyo empleo permite alcanzar el grado de capacidad necesario para conducir seguramente**. Ello configura la hipótesis del art. 12.3 de la mencionada Resolución N° 51 de: **"Inapto temporalmente"**, cuando el individuo **"presente deficiencia (...) física pasible de corrección (...)"**.

Al otorgarse la autorización para conducir bajo dicha condición, correlativamente se obliga al autorizado a **emplear el elemento correctivo durante el acto de tránsito**, para cuyo control, inclusive, se lo hace constar en el documento acreditativo, como lo ejemplifica el art. 26 de la Ley de Tránsito chilena que dispone: "La licencia para conducir contendrá las siguientes menciones: (...) 5. *Obligaciones o exigencias especiales que afectan a su titular*". Otro ejemplo tomado del Anexo I de la Resolución 51: "Cuando a juicio médico, el uso de prótesis auditivas corrigiera hasta los niveles admitidos en esta resolución la deficiencia de la audición, al candidato a la obtención o renovación de la Libreta Nacional de Habilitación podrá habilitarse la conducción de vehículos automotores de cualquier categoría, *constando en ella la obligatoriedad de su uso*", (art. 9.3)-

3 - Otra posibilidad diferente de compensar ciertos tipos de discapacidades físicas es **modificar el vehículo** de manera de adaptarlo al déficit del conductor, lo que depende de sus características particulares del caso; el mecanismo más común consiste en transformar los mandos de pié a manuales, sin perjuicio de que puedan realizarse adaptaciones absolutamente insólitas e irrepetibles ideadas para casos únicos.

Dichas situaciones se encuentran previstas expresamente en el art. 13.1 de la mencionada Resolución N° 51 del CONTRAN, donde se establece una tabla de mecanismos compensadores que debe prescribir la Junta Médica Especial encargada de examinar a las personas con limitaciones físicas.

4 - Por último, la afección incapacitante puede tener un **carácter pasajero por admitir curación o remisión**, en cuyo caso la interdicción para manejar o renovar la autorización dura tanto cuanto se prolongue el estado morbo, cesando al remitirse la afección, lo cual también constituye una hipótesis de **"inaptitud temporal"** de conformidad con el citado art. 12.3 de la Resolución N° 51

Por evidentes razones de índole social, sin excepción las diversas legislaciones nacionales contemplan las anteriores hipótesis estableciendo un **estatuto especial de autorización** en el cual se incluyen básicamente los siguientes items:

- *elenco y grado de las patologías y malformaciones compensables:*
- *sistema de aprendizaje diferencial de la técnica de conducción:*
- *control técnico previo de seguridad y eficacia de los dispositivos de corrección o compensación;*
- *obligatoriedad rigurosa de su empleo de los elementos correctivos o compensadores durante el acto de conducción;*
- *muy comunmente, un tope de velocidad máxima especial acorde con la limitación del sujeto:*
- *interdicción absoluta de acceso a las categorías más elevadas de manejo correspondientes a la profesionalidad conductiva específica, en especial, vehículos de altas prestaciones, de transporte de personas y sustancias peligrosas.*

Adicionalmente, algunos ordenamientos, contemplan para los vehículos adaptados un régimen de franquicias y exoneraciones impositivas en favor de los pacientes de discapacidad, principalmente para los limitados en la movilidad ambulatoria.

Este es un tema de suma delicadeza por las proyecciones de seguridad vial que plantea, y que en América Latina hasta ahora no ha sido objeto de reglamentaciones adecuadas y menos de estudios técnicos, a diferencia de los países que tienen grandes cantidades de mutilados por haber padecido conflictos bélicos.

#### **4 – Auto-privación voluntaria de la capacidad**

La doctrina italiana ha precisado que: “(...) existe otro tipo de inidoneidad física que podría definirse como **voluntaria o procurada**, en el sentido que deriva de **un comportamiento deliberado e intencional activo u omisivo del conductor que provoca una sensible reducción de aquel status físico considerado como índice de idoneidad**. En tanto la normalidad de las capacidades sensoriales (vista, oído, etc) sea adquirida mediante la aplicación de determinados aparatos, su falta de empleo determina, como regla una suerte de inidoneidad, que *admite ser distinguida entre absoluta y relativa*” (14). Estas consideraciones refieren, por ej., a la obligación de utilizar elementos compensadores como anteojos, prótesis, y otros necesarios para adquirir a un grado de capacidad total cuando la misma, por cualquier causa, se halla limitada, lo cual se ha tratado antes.

Pero, **existen otras vías posibles de autolimitación o supresión voluntaria de la propia capacidad personal**, por ej., el empleo de determinados aparatos durante el acto de conducción, la realización de actos incompatibles con el mismo y la ingestión de sustancias psicodisreguladoras.

Algunos ejemplos de normas que tienden a evitar dicha hipótesis son el art. 48, inc. 2 del Código colombiano: “Ningún vehículo podrá circular con *vidrios, oscurecidos o entintados*, salvo el caso de quienes obtengan permiso (...)”. Con mayor grado de generalidad (y severidad) la Ley chilena recoge la noción en el art. 172: “En los accidentes de tránsito, constituyen presunciones de responsabilidad del conductor, los siguientes casos: (...) *Conducir un vehículo haciendo uso de cualquier elemento que aisle al conductor de su medio ambiente acústico u óptico*”. Otro ejemplo, sumamente común en las reglamentaciones, es el art. R. 3.1 Código francés: “Todo conductor debe mantenerse constantemente en *estado y posición de ejecutar cómodamente y sin estorbo todas las maniobras que le incumben*. Especialmente, sus *posibilidades de movimiento y su campo de visión*, no deben ser reducidos por el número y la posición de los pasajeros, por los objetos que transporta o por la colocación de objetos no transparentes en los vidrios”. En esta dirección, CTB en el art. 252 num. VI establece la prohibición de emplear radioteléfonos celulares durante el manejo.

Conforme a disposiciones expresas recogidas del Derecho comparado, se puede formular una lista, no exhaustiva, de elementos usuales dependientes de la voluntad del conductor que le privan total o parcialmente de las facultades que integran la capacidad:

- a) música estridente en el cubículo del automotor;
- b) mantener diálogos con terceros acompañantes;
- c) tener objetos impeditivos de la visión colgando sobre el parabrisas;
- d) elementos de propaganda o publicidad pegados a los vidrios del vehículo;
- e) presencia de gases de escape en el cubículo (que contienen el letal monóxido de carbono) por negligencia en la reparación de la falla;
- f) empleo de auriculares y celulares durante la marcha;
- g) ingestión de alcohol y otras drogas psicodisreguladoras;

h) uso de anteojos oscuros en horas nocturnas; etc

i)

Es evidente que las normas jurídicas no pueden atrapar casuísticamente la totalidad de los casos posibles que pueden darse en la realidad, pero **la carencia de previsión expresa y puntual no excluye la ilicitud de la acción**, en cuanto, poseer, comprobar y mantener las condiciones de capacidad psicofísica y auto-privarse de conducir cuando faltan, constituyen obligaciones estrictas e incondicionadas, cuyo origen se encuentra en el macro-principio de seguridad vial que obliga a: **“abstenerse de todo acto que pueda constituir peligro u obstáculo para el tránsito de vehículos, de personas o de animales o causar daños a las propiedades públicas o privadas”**, según la fórmula con que se expresa en el art. 26 num. I del CTB siguiendo el modelo de las convenciones internacionales de 1949 y 1968.

Respecto al crítico y grave tema de la auto-privación de la capacidad conductiva por causa de la ingestión de alcohol y otras drogas psicotrópicas (entre las que se incluyen muchas de prescripción médica), existe una considerable literatura clínica y jurídica especializada, cuya complejidad, extensión y profundidad impiden tratar el tema en este artículo.

## **VI - RÉGIMEN JURÍDICO DE VERIFICACIÓN DE LA CAPACIDAD DE TRÁNSITO**

Conforme a lo expuesto, **la autorización administrativa para el manejo de automotores se condiciona a la prueba de la capacidad psicofísica de tránsito** (a la que se adiciona indisolublemente la referente a los conocimientos teóricos y la idoneidad técnica (además de otras -p. ej., mecánica y primeros auxilios- para algunas categorías de vehículos especiales), la que tiene lugar **antes y durante la totalidad de la actuación del sujeto en la actividad**. A continuación se hace referencia a los distintos momentos de la apreciación del requisito.

### **1 - Comprobación previa o histórica**

Como se quedó dicho mas arriba, es una particularidad propia del Derecho Vial que la capacidad personal del conductor de vehículos no se presume legalmente, sino que **debe acreditarse formal y previamente al desempeño en la vía pública** en carácter de condición *sine qua non* de la concesión de autorización administrativa para conducir.

Se trata de una constatación histórica porque registra un hecho sucedido en un momento determinado del tiempo, sobre el cual no existe ninguna garantía de que se mantenga incambiado en el futuro debido a que, por su propia naturaleza psicobiológica, la capacidad está sujeta a continua mutación, variando, incluso, por períodos de horas. Dicho de otro modo, la capacidad demostrada en el acto del examen administrativo, **inmediatamente se convierte en un dato del pasado que constituye la base de un juicio disposicional**. Por ello, la autorización formal nunca puede constituir prueba concluyente del estado de aptitud, como lo destacan Giarrusso y Tito: **“La posesión de la licencia y la posesión de los requisitos psicofísicos no son en realidad siempre paralelos y coincidentes”** (15).

No obstante, la comprobación histórica es fundamental porque *posibilita detectar de antemano estados de incapacidad inhabilitante*, para descartar de inmediato a los postulantes inaptos, evitando de este modo que se constituyan en un riesgo para el tránsito, v. gr., estados avanzados de alcoholismo-enfermedad, afecciones irreversibles de la visión, etc. En este aspecto, **cumple una fundamental función policial de control preventivo en directo beneficio de la seguridad vial**, justificando el severo régimen jurídico de autorización previa. Además, es

incuestionable que el juicio disposicional emergente de la constatación histórica de la capacidad de tránsito, no obstante su relatividad, en los grandes números estadísticos proporciona también una garantía de seguridad, porque solamente una minoría de personas son o devienen incapaces en el curso de su vida.

La instancia de comprobación se realiza en vía administrativa, en lo que las reglamentaciones denominan **examen psicofísico o examen médico**, en el que se procede al reconocimiento clínico personal del candidato, lo cual en el Derecho del Brasil, en lo principal, es regulado por la Resolución N° 51.

## **2 – Verificación periódica**

Virtualmente todas las legislaciones viales **condicionan el mantenimiento de la licencia a comprobaciones periódicas del requisito de capacidad psicofísica** mediante el generalizado mecanismo de establecer un **plazo de vencimiento a la autorización**. Ello obliga al usuario a realizar el trámite de **renovación o prórroga**, que no es sino una versión simplificada del procedimiento de otorgamiento con una única prueba: precisamente el examen clínico del conductor (puesto que ya ha acreditado el conocimiento de la normativa y la pericia conductiva).

En virtud de la evolutividad negativa de la capacidad, **la frecuencia de los plazos de vencimiento se abrevia en razón proporcionalmente inversa a la edad del individuo**, haciéndose cada vez mas seguidos a medida que envejece.

La conducción con licencia vencida por no haberse cumplido el requisito de renovación, obviamente no puede generar una presunción de impericia ni de ignorancia de la normativa porque, por el contrario, es de suponerse que el sujeto incrementó sus conocimientos y habilidad por el ejercicio del manejo en el período en que se desempeñó en la actividad. Pero, tampoco puede dar lugar a presumir un estado incapacidad, pues de la falta de un requisito jurídico-formal no puede inferirse un hecho empírico, pese a lo cual **se sanciona severamente por constituir una violación a uno de los principios fundamentales del sistema policial-administrativo de contralor**.

## **3 – Comprobación instantánea**

En el Derecho de Tránsito, por el hecho de que su acto típico se desarrolla en procesos temporalmente extensos, **la exigencia de mantener el estado de plena capacidad psicofísica es continuada, o sea, rige durante todo el desarrollo espacio-temporal del continuum, desde el inicio hasta el fin**. La regla universal consiste en que: en todos y cada uno de los momentos de su estancia o su trayecto en la vía pública, el peatón, y especialmente el conductor, deben encontrarse física y psíquicamente aptos. Esta exigencia se encuentra claramente precisada en el antes transcrito art. 8.3 de Convención de Circulación de Viena de 1968 al distinguir la **“posesión”** de las cualidades subjetivas necesarias para conducir, de la de **“estar”** efectivamente en condiciones para hacerlo.

**El siniestro es una oportunidad clave para proceder a una comprobación instantánea de la capacidad del protagonista**, pues, constituyendo en esencia una falla en el equilibrio de los elementos del fenómeno, se sabe que el factor humano aporta, al menos, el 90 % de la causalidad de fractura. El CTB considera esta hipótesis en el num. 1 del art. 160: **“En caso de accidente grave, el conductor en él involucrado podrá ser sometido a los exámenes exigidos en este artículo, a juicio de la autoridad ejecutiva estadual de tránsito, asegurando amplia defensa al conductor”**. Sobre esta disposición cabe anotar que, conforme al texto, no se establece la obligatoriedad de la comprobación, sino que se trata de una **facultad de la autoridad**, a diferencia de otras reglamentaciones nacionales que ordenan practicarla sin excepción en todos los casos de siniestro con víctimas personales.

La intervención oficial en este crucial aspecto no se encuentra adecuadamente regulada en la mayoría de los ordenamientos, salvo en lo relativo a la indagatoria de la eventual alcoholización de los partícipes, pues se omite la investigación de otros síntomas clínicos que podrían ser indicativos de afectaciones psicofísicas incapacitantes, aún cuando muchas veces son ostensibles. Esta omisión sepulta en la oscuridad un área fundamental de la genética siniestral, al tiempo de dejar en libertad de acción a sujetos que no podrían conducir bajo ninguna circunstancia. Particularmente en los litigios civiles, la diligencia probatoria de los actores revela a menudo historias clínicas anteriores de sujetos que, en realidad, nunca debieron ser autorizados a conducir por ser portadores de patologías absolutamente obstativas, alcohólicos crónicos, consumidores habituales de psicofármacos u otras drogas médicas incompatibles o pacientes de minusvalías anatómicas que les impedían el control de la máquina. Por ello es que Nisini advierte sobre: **“la necesidad de indagar sobre las condiciones psicofísicas de los conductores envueltos en el siniestro, con prescindencia de la idoneidad reconocida antes de la entrega de la licencia de conducir por la autoridad administrativa”** (16).

#### **4 – Comprobación por el obligado – Obligación de abstenerse de conducir bajo estados morbosos incapacitantes**

Además de la verificación administrativa histórico-disposicional y la exigencia del mantenimiento de un estado de capacidad efectiva y continua durante todo el lapso de estancia en la vía, el Derecho de Tránsito ha erigido, con carácter de obligación autónoma, **el auto-reconocimiento por el sujeto de su propio nivel de condiciones psicofísicas para un manejo seguro, como obligación previa a su desempeño en el tránsito.**

Tal obligación se encuentra implícita en el texto del citado art. 8 lit. 3 de la Convención de 1968, al imponer *“hallarse en estado físico y mental de conducir”* lo cual, por obvias razones, en principio solo puede ser determinado por el mismo sujeto, si bien también emerge deductivamente del principio de seguridad del tránsito.

Con criterio elogiado, algunas legislaciones nacionales han sido absolutamente explícitas respecto a este punto, como la Ley española que expresa en su art. 19.1: *“Todo conductor está obligado (...) a tener en cuenta, (...), sus propias condiciones físicas y psíquicas, (...)”*. Con mayor pormenorización, la Ley argentina en el art. 39 lit. a, siguiendo a sus precedentes, recoge el mismo criterio: *“Los conductores deben: a) Antes de ingresar a la vía pública, verificar que tanto él como su vehículo se encuentren en adecuadas condiciones de seguridad, de acuerdo con los requisitos legales, bajo su responsabilidad. (...)”*; el concepto es reiterado al momento de regular la velocidad precautoria, disponiendo el art. 50: *“El conductor debe circular siempre a una velocidad tal que, tomando en cuenta su salud, (...) tenga siempre el dominio del vehículo, (...) etc”*. La misma actitud ha adoptado la Ley venezolana de 1997 en el art. 27: *“Todo conductor debe tener en cuenta, además de sus condiciones físicas y mentales, (...) las características y el estado de la vía, etc”*. Otro excelente ejemplo se encuentra en el art. 43 del *Reglamento de Conductores* español que, en el contenido de las pruebas previas a la licencia, incluye: *“Tener en cuenta todos los factores que afectan al comportamiento de los conductores con el fin de conservar en todo momento la utilización plena de las aptitudes y capacidades necesarias para conducir con seguridad”*.

La virtualidad de esta obligación lleva a inferir el consecuente **deber jurídico específico de abstenerse de conducir bajo estados morbosos afectatorios de la potencialidad de respuesta psicofísica**, como lo establecen a título expreso, por ej., la Ley de Tránsito chilena en el art. 115: *“Ninguna persona podrá conducir un vehículo cuando se encuentre en condiciones físicas deficientes o bajo la influencia del alcohol,*

*drogas o estupefacientes*”, y, con otra fórmula, el art. 4.2 del Reglamento del Uruguay: “Los conductores deberán, *en todo momento, hallarse física y psíquicamente aptos para conducir* de modo seguro y eficiente. En particular queda prohibido conducir vehículos de cualquier clase o animales en estado de ebriedad o bajo el efecto de drogas o de cualquier sicofármaco que pueda inhibir o incapacitar, aún en forma transitoria, para conducir con seguridad”.

Para regular estas críticas obligaciones, el CTB ha seguido un camino más contundente que los anteriores: en lugar de establecer el carácter obligatorio del auto-examen de la capacidad y de la auto-abstención consiguiente cuando se carece de ella, directamente dispuso en el art. 252 que constituye contravención: “Conducir el vehículo: (...) III - **con incapacidad física o mental temporaria que comprometa la seguridad del tránsito**”.

Por lo tanto, y aún cuando la causa de la afectación no sea imputable al sujeto –quien, de hecho, es paciente de la misma- ni se excluye ni se atenúa su responsabilidad en el siniestro, pues, en la medida que conduzca afectado, el sujeto asume el riesgo de dañar o dañarse por el error conductivo o la pérdida de dominio del vehículo que de allí puede derivar.

La doctrina italiana reciente sostiene sobre este punto que: “El conductor de un vehículo, por lo tanto, debe hallarse en grado, en cualquier momento de conservar el control del vehículo mismo y, por lo tanto, prescindiendo de la posesión de la habilitación de conducción prescrita, **tiene la obligación de asegurarse preventivamente de su idoneidad para manejar y, en tanto subsistan condiciones morbosas que le consten, las cuales incidan sobre dicha idoneidad, debe de abstenerse de conducir**. Si todavía (...) por un malestar imprevisto no vinculado a un estado morboso preexistente no precedido de signos premonitorios, el conductor pierde con su idoneidad también el control del vehículo, se verifica una hipótesis típica de caso fortuito, que se concreta por un acto extraño a la conciencia y voluntad del sujeto, no previsto ni previsible por él” (17).

No obstante que numerosas legislaciones no contienen enunciaciones como las antes transcriptas, es de sostenerse, igualmente, la exigibilidad de las obligaciones de auto-comprobación del propio estado personal de capacidad previo al ingreso al tránsito y de abstenerse de conducir, como **una derivación lógicamente necesaria de los principios de seguridad, capacidad y conducción dirigida**. En efecto, si, universalmente, se requiere el mantenimiento del estándar de capacidad suficiente para el autocontrol durante toda la estancia en la vía, ello comienza en el mismo momento en que el sujeto ingresa a ella, lo cual implica la comprobación de sus propias condiciones psicofísicas para hacerlo y abstenerse en caso de ser insuficientes porque, de otro modo, resultará afectada su conducción dirigida, y por ende, la misma seguridad vial general.

## **5 - Efectos de la disminución o pérdida de la capacidad - Suspensión, revocación y rehabilitación de la licencia**

Jurídicamente, la disminución o pérdida de la capacidad personal no pueden resolverse por otros medios que no sean: o **suspender** la autorización para conducir cuando se trata de una patología reversible, o **revocarla** definitivamente cuando no admite remisión ni corrección. Por ej., el art. 18 de la Ley argentina dispone: “La autoridad jurisdiccional expedidora *debe anular la licencia del conductor cuando ha comprobado la inadecuación de la condición psicofísica actual del titular con la vigente en el momento del otorgamiento*”.

La *rehabilitación* es universalmente admitida una vez cesadas, corregidas, compensadas y clínicamente comprobadas las condiciones psicofísicas que conforman la reasunción del estado de capacidad.

El grado de afectación de las facultades, la oportunidad y los procedimientos dependen de cada legislación nacional particular, lo cual exime de un estudio más profundo del tema.

## VII – CAPACIDAD PSICOFÍSICA Y SINIESTRALIDAD VIAL

El punto crítico de intersección entre el estado de capacidad personal y el tránsito real se resuelve en el llamado **“principio de conducción dirigida”** expresado en art. 28 del CTB que establece: **“El conductor deberá, en todo momento, tener dominio de su vehículo, dirigiéndolo con la atención y cuidados indispensables para la seguridad del tránsito”**, cuyo fundamento es explicado por Medina Crespo diciendo: **“El vehículo de motor es un artefacto que funciona por la confluencia de dos mecanismos, el propio vehículo y el conductor que lo pilota, y el accidente se puede producir por fallo de cualquiera de ellos”** (18).

Es axiomático que toda alteración de las facultades que conforman la capacidad, cualquiera sea su naturaleza, etiología o duración, se refleja inmediatamente en la posibilidad de percibir, calcular, decidir y accionar en un universo móvil en que el tiempo y el espacio son exiguamente breves por causa del fenómeno de la velocidad, poseyendo –literalmente- significación vital.

En la vida cotidiana, salvo casos excepcionales, dos o tres segundos virtualmente carecen de valor, pero, en el fluir circulatorio esos segundos se convierten en los metros que determinan o la colisión o la indemnidad. Raramente el automovilista es consciente de que no choca por mediar separaciones temporales casi infinitesimales con los otros partícipes, así como, al contrario, colisiona porque llega a un determinado punto una mínima fracción de tiempo antes de lo que debía o demora lo mismo en apartarse de la directriz de marcha del tercero. Esto ocurre continuamente, es, se diría, el manejo mismo, un juego espaciotemporal desenvuelto sobre el filo de una navaja donde para permanecer íntegro el precio debido consiste en estar en el lugar exacto y en el momento preciso; para eso es necesario disponer de las todas las facultades psicofísicas, tenerlas despiertas y en estado de máxima tensión.

La *criticidad espaciotemporal* del fenómeno exige *plena capacidad* en el sujeto activo, obrando como condición inobviable de la conducción dirigida. De aquí que no sea ocioso imaginar cuantas tragedias de enormes proporciones se podrían debitar, por ej., a cefaleas aparentemente intrascendentes, a estados gripales, a breves “golpes” de sueño indominables y a defectos de visión no compensados que determinaron la *pérdida* o la trágica *ganancia* del segundo fatal.

Es por eso que en la investigación de la causalidad del siniestro resulta fundamental inquirir, además del estado psicofísico de los sujetos en el momento de su producción –y no únicamente respecto a la ingesta etílica- sobre su historia clínica anterior, en la cual pueden encontrarse indicios de desórdenes y patologías obstativas, así como de la ingestión de medicamentos alteradores de las funciones indispensables para la conducción. Sin embargo, pese a su enorme incidencia, y por su naturaleza subjetiva, el factor causal originado en la incapacidad queda generalmente disimulado tras otros elementos más ostensibles.

Viene especialmente al caso concluir este artículo con un comentario de Giarrusso y Tito respecto al entonces nuevo “*Codice della Strada*” de 1992, pero que es extensible a toda esta materia de la capacidad de tránsito: *“Teniendo en cuenta el estado actual de la*

*legislación sobre el problema de la efectividad y la eficacia de las comprobaciones de los requisitos físicos, pero sobre todo de los psíquicos, para la conducción de los vehículos a motor, no se puede mas que expresar una constatación y una esperanza: la constatación consiste en que el problema no puede ser resuelto tanto en el plano normativo, en el cual la presencia de buenas normas nunca aplicadas es desperdiciada, como en el plano de organización de estructuras válidas de una administración que quiera concretamente afrontar el problema y resolverlo eficazmente; la esperanza es que las normas del nuevo código y del nuevo reglamento que disciplinan la materia (...) sean finalmente aplicadas con seriedad, concreción y el abandono de la vieja praxis inspirada en la desaprensión y la superficialidad” (19).*

oooooooooooooooo

## **CITAS**

- (1) **Nisini, Gino** - Compendio di Infortunistica - La Tribuna - Piacenza - 1988, ps. 499/500
- (2) **Nino, Carlos Santiago** - Introducción al Análisis del Derecho - Astrea - Buenos Aires - 1995, p. 217
- (3) **Nino**, Ibid, p. 217
- (4) **Couture, Eduardo J.**, - Vocabulario Jurídico - Depalma - Buenos Aires - 1976
- (6) **Kelsen, Hans** - Teoría Pura del Derecho - Fundación de Cultura Universitaria - Montevideo - 1989, p. 159
- (7) **Lopez Muñoz-Goñi, Miguel**, Accidentes de Tránsito; Problemática e Investigación - Colex - Madrid - 1995, p. 45
- (8) **Giarrusso-Tito**, La Circolazione Stradale - Giuffrè - Milano - 1994, p. 45
- (9) **Altavilla, Enrico** La Culpa, Temis, Bogotá, 1987, ps. 332/333
- (10) **De Mattia, Francesco**, V Curso Internacional de Derecho de la Circulación; Conferencias y Comunicaciones - Jefatura Central de Tráfico-Centro Internazionale di Studi Giuridici sulla Circolazione Stradale - Madrid - 1963, p. 369
- (11) **Conde Pumpido**, - V Curso..., p. 65
- (12) **Franco Rodriguez, Ovidio** - Circulación Vial y Accidentes de Tráfico - Index - Madrid - 1992, p. 219
- (13) **Beristain, Antonio**, Derecho Penal y Criminología - Temis - Bogotá - 1986, p. 128
- (14) **Giarrusso-Tito**, Op. cit., p. 17
- (15) **Giarrusso-Tito**, Op. cit., p. 14
- (16) **Nisini, Gino**, Trattato di Infortunistica Stradale - La Tribuna - Piacenza - 1991, ps. 173/174
- (17) **Giarrusso-Tito**, Op. cit., p. 9.
- (18) **Medina Crespo, Mariano** - Responsabilidad Civil Automovilística - Comares - Granada - 1996, p. 107
- (19) **Giarrusso-Tito**, Op. cit., ps. 49/50

+