

470  
24



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

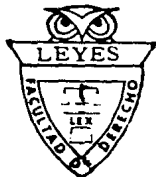
FACULTAD DE DERECHO

“LA CULPABILIDAD EN LA  
TEORIA FINALISTA”

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
ERASMO LOPEZ CONTRERAS

ASESOR LIC. CARLOS J M DAZA GOMEZ



MEXICO, D. F.,

1992

FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## INDICE.

Introducción .....	I
--------------------	---

### CAPITULO PRIMERO.

I. Ciencia	
A. Concepto .....	1
II. Ciencia Penal	
A. Concepto.....	5
III. Teoría del delito -	
A. Necesidades del Derecho Penal.....	7
B. Delito en general.....	8
C. Concepto y definición de delito .....	9
D. Escuelas que estudian al delito.....	12
D.1. Escuela Clásica.....	12
D.2. Escuela Positiva .....	15
D.3. Tercera Escuela.....	18
E. El Delito en nuestro Derecho Positivo Mexicano..	19
F. Teorías que estudian al delito.....	21
F.1. Teoría Unitaria.....	21
F.2. Teoría Atomizadora.....	22
G. Conducta.....	25
H. Tipicidad.....	33
I. Antijuricidad.....	34
I.1. Tipos de antijuricidad.....	36
I.2. Naturaleza jurídica de la antijuricidad.....	37
J. La culpabilidad como elemento del delito.....	38

## CAPITULO SEGUNDO.

### Imputabilidad

I. Nociones generales.....	40
II. Concepto de imputabilidad.....	41

## CAPITULO TERCERO.

Culpabilidad.....	50
I. Concepto de culpabilidad.....	51
II. Evolución histórica de la culpabilidad.....	53
III. Teorías sobre la culpabilidad.....	58
A. Teoría Psicológica.....	59
A.1. El dolo.....	66
A.2. Culpa.....	71
A.3. Preterintención.....	75
B. Teoría Normativista.....	77
B.1. Imputabilidad.....	82
B.2. Dolo o culpa.....	83
B.3. Exigibilidad.....	83

## CAPITULO CUARTO.

Culpabilidad en el finalismo.....	88
I. Teoría de la acción final.....	89
II. Concepción finalista de la culpabilidad.....	99
A. Imputabilidad.....	101
B. Posibilidad concreta de conocer el carácter de la conducta realizada.....	102
C. Exigibilidad de una conducta acorde con las -- normas jurídicas.....	103

**Conclusiones** ..... 105

**Bibliografía**..... 109

## I n t r o d u c c i ó n .

Una de las materias, sin duda hoy más debatida en la Ciencia Penal, es la que se encierra bajo los términos "CULPABILIDAD", que sirve de título al presente trabajo.

Nos apresuramos a advertir que -- las ideas expuestas a través de estas páginas, no están en -- absoluto signadas con sello de originalidad; son fruto de -- una labor paciente de consulta e investigación de autores -- nuestros y foráneos los cuales nos han guiado en dura y la honrosa tarea de enseñar la ciencia del Derecho Penal, además naturalmente sobre nosotros han gravitado con existencia las enseñanzas del ilustre maestro HANS WELZEL.

El presente trabajo está dividido en cuatro capítulos, el primero hace alusión a que es la -- ciencia, siendo ésta conocimiento racional, sistemático, -- exacto, verificable y por consiguiente factible; para llegar a una ciencia del Derecho Penal, que es la realidad jurídica penal y mira a la construcción, elaboración y organización -- de los conceptos deducidos de las normas penales para com-- prenderla y valorarla; en ese mismo capítulo analizamos la -- teoría del delito, donde damos distintas concepciones de és

te, así como lo concierne a la teoría tetraatómica, donde se manejan cuatro elementos del delito, como lo es la conducta, la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad, estudiando sus generalidades de cada elemento. En el capítulo segundo se hace un breve estudio referente a la naturaleza jurídica de la Imputabilidad; el tercer capítulo alude a un concepto de lo que es la culpabilidad, su evolución histórica, las diferentes teorías que tratan de ésta, como la psicologista quien sostiene que la culpabilidad tiene los siguientes elementos: Dolo, Culpa y Preterintencionalidad, y proseguimos con la teoría Normativista, quien a su vez sostiene que los elementos son la Imputabilidad, Dolo o Culpa, y Exigibilidad de una conducta. En el capítulo cuarto se habla de la culpabilidad en la Teoría de la Acción Final y analizamos cada uno de los elementos de la culpabilidad finalista, que son Imputabilidad, posibilidad concreta de conocer el carácter ilícito de la conducta realizada, y la exigibilidad de una conducta acorde con las normas del Derecho.

Finalizando con las conclusiones que contienen mi humilde opinión, y por último la bibliografía citada que hizo posible la realización de este trabajo.

## CAPITULO PRIMERO

### I. CIENCIA

#### A. CONCEPTO.

Como es bien sabido, para llegar al conocimiento lo más exacto y completo del derecho, tenemos que hablar de un concepto de CIENCIA, empecemos por exponer el concepto de ésta:

El Diccionario Enciclopédico, Castell-Hachette, dice:

"Ciencia: conocimiento cierto de las cosas por sus principios y causa". [ 1 ]

Mario Bunge, la ciencia puede caracterizar como: "...conocimiento racional, sistemático, exacto, verificable y por consiguiente factible". [ 2 ]

---

[ 1 ] CASTELL, Hachette, "Diccionario Enciclopédico", Tomo III, España, 1981, p. 454.

[ 2 ] BUNGE, Mario, "La Ciencia su Método y su Filosofía", Ed. Quinto Sol, México, 1958, p. 9.



Bunge afirma: "...la ciencia como actividad, como investigación, pertenece a la vida social, en cuanto se la aplica al mejoramiento de nuestro medio natural y artificial, a la investigación y manufactura de bienes materiales y culturales, la ciencia se convierte en tecnología". (3)

Para tratar de caracterizar el conocimiento y la investigación científica, estudiaremos a la ciencia formal o fáctica.

La lógica y la matemática por ocuparse de inventar entes formales y de establecer relaciones entre ellos, se llaman a menudo ciencias formales. (4)

Las ciencias formales nunca entran en conflicto con la realidad, y ello explica que, siendo formales sean aplicadas a la realidad. Pero, *stricto sensu*, no se trata de una aplicación propiamente dicha, sino de que son empleadas en la vida ordinaria y en las ciencias fácticas, con el requisito de que superpongan reglas de correspondencia adecuada. En definitiva, la lógica y la matemática establecen contacto con la realidad mediante el vehículo conexional del lenguaje, tanto a

---

(3) Idem, p. 9.

(4) Idem, p. 9

través del coloquial u ordinario, como del científico. ( 5 )

Podemos decir que, las ciencias formales demuestran o prueban; las ciencias fácticas verifican hipótesis mayoritariamente provisionales; la demostración es completa y final, verificación es incompleta y temporal. La propia naturaleza del método científico constituye un obstáculo para la confirmación final de la hipótesis fáctica. ( 6 )

La naturaleza misma del método científico impide la confirmación final de las hipótesis.

En efecto, los científicos no sólo procuran acumular elementos de prueba de sus suposiciones multiplicando el número de casos desfavorables a sus hipótesis, -- fundándose en el principio lógico de que una sola conclusión -- que no concuerda con los hechos. Por ello, mientras las teorías formales pueden ser llevadas a un estado de perfección, -- los sistemas teóricos relativos a los hechos son esencialmente defectuosos; cumplen pues, la condición necesaria para ser perfectibles. En consecuencia, si el estudio de las ciencias fácticas puede inducirnos a considerar el mundo como inagotable, y al hombre como empresa inconclusa e interminable.

---

( 5 ) MARQUEZ PINERO, Rafael, "El Tipo Penal", Ed. UNAM, México, 1986, p. 11

( 6 ) Idem. p. 11.

Podemos concluir, mencionando las características de las ciencias fácticas:

- A) El conocimiento científico es fáctico.
- B) Trasciende los hechos.
- C) La ciencia es analítica.
- D) Es especializado.
- E) Es claro y preciso.
- F) Es comunicable.
- G) Verificable.
- H) Metódicas.
- I) Sistemático.
- J) Es general.
- K) Legal.
- L) Explicativo.
- M) Predicativo.
- N) Abierto.
- O) Util.

Como menciona Bunge: "...la ciencia es valiosa como herramienta para demandar la naturaleza y remodelar la sociedad; es valiosa en sí misma, como clave para la inteligencia del mundo y del yo; y es eficaz en el enriquecimiento la disciplina y la liberación de nuestra mente. ( 7 )

---

( 7 ) BUNGE, Mario, op. cit., p. 36.

## II. CIENCIA PENAL.

El cometido de esta disciplina, al -- igual que el de todas las ciencias jurídicas, consiste principalmente en tratar de conocer lo más exacta y completamente posible el significado de las disposiciones que constituyen el derecho penal, determinando su naturaleza el alcance de las obligaciones que de ello se siguen, las condiciones que lo hacen surgir y extinguir, los límites del tiempo y de lugar de su validez, los sujetos respecto de los cuales se han impuesto las tales obligaciones, así como las consecuencias que su violación produce.

### A. CONCEPTO:

Nos dice Antolisei: "...es la disciplina que estudia la rama del ordenamiento, es decir, el Derecho Penal". ( 8 )

Cavallo, enseña que: "...la ciencia del Derecho Penal estudia la realidad jurídico penal y mira a la construcción, elaboración y organización de los conceptos deducidos de las normas penales; para comprenderla valorarla e il

---

( 8 ) MANUALE DI DIRITTO PENALE, 3a ed., Milano, 1955, p. 13.

minarla, a los fines de dirigir la actividad humana, indicando los hechos que no deben ser ejecutados porque constituyen delitos y amenazando con penas a los autores de tales delitos."

{ 9 }

Paoli considera que: "...el conocimiento sistemático del derecho objetivo penal es la ciencia del Derecho Penal, en sentido propio, que constituye la dogmática-jurídico penal". { 10 }

Vannini afirma que: "...la ciencia del derecho criminal es la reconstrucción sistemática de aquel conjunto de normas jurídico positivas que disciplinan la lucha contra la delincuencia". { 11 }

Cuello Calón: "...la ciencia del Derecho Penal es el conjunto sistemático de principios relativos al delito, a la pena y a las medidas de seguridad". { 12 }

José Rafael Mendoza, dice: "...la ciencia del Derecho Penal es la sistematización de los principios relativos al delito, al delincuente y a las sanciones". { 13 }

---

{ 9 } *Diritto Penale*, Napoli, 1948, p. 37

{ 10 } *DIRITTO PENALE ITALIANO*, Padova, 1936, p. 12.

{ 11 } *MANUAL DE DIRITTO PENALE*, Firenze, 1974, p. 15.

{ 12 } *DERECHO PENAL*, I, 12 ed. Barcelona, 1965, p. 12.

{ 13 } *CURSO DE DERECHO PENAL VENEZOLANO*, I, 2a ed., Caracas, 1945, p. 6.

Es de observarse que, la disciplina -- que estudia al Derecho Penal, al igual que todas las ciencias-jurídicas, es verdadera ciencia, ya que por ciencia, debe a lo menos pueda entenderse la representación completa y orgánica - de un orden de hechos dentro de determinado ámbito de conocimiento.

No hay que perder de vista la función-práctica de la ciencia jurídica, si se quiere que el estudio - del derecho no degenera en banas disquisiciones académicas.

### III. TEORIA DEL DELITO.

#### A.

#### NECESIDADES DEL DERECHO PENAL.

El Derecho Penal, surge para que se conserve el orden jurídico del estado; Este únicamente puede - llevarse a cabo mediante la protección de los bienes indispensables para la convivencia en sociedad; estos bienes o valores - que le corresponde proteger al Derecho Penal son: la vida, la salud, la libertad, el honor, el domicilio y el patrimonio de los hombres; por ésto se hace necesario e indispensable el De

Derecho Penal.

Para apoyar las ideas anteriormente citadas, mencionaremos algunas definiciones:

El maestro Pavón Vasconcelos, define el Derecho Penal como: "...conjunto de normas jurídicas de Derecho público interno, que define los delitos y señala las penas o medidas de seguridad aplicables, para lograr la permanencia del orden social." ( 14 )

Nuestro ilustre jurista Don Fernando Castellanos Tena, dice respecto del Derecho Penal que: "... es una rama del Derecho Público interno, relativo a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad que tiene por objeto la creación y la conservación del orden social". ( 15 )

## B. DELITO EN GENERAL.

Para continuar con la elaboración de este trabajo, trataremos de referirnos al significado del delito.

---

[ 14 ] PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, "Manual de Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrúa, 2a ed. México, 1981, p. 17

[ 15 ] CASTELLANOS TENA, Fernando, "Líneamientos Elementales de Derecho Penal", Ed. Porrúa, México, 1984, p. 19.

De igual forma que en la definición de Derecho Penal, también se han realizado varios conceptos de la palabra DELITO, que regule de manera universal el ordenamiento jurídico; aunque este ha resultado una tarea harto difícil y quizá imposible e infructuosa, ya que ciertos actos o hechos, -- habida cuenta de las costumbres y usos, que en un tiempo y lugar fueron acciones consideradas como delictuosas, en otros pueblos y épocas pierden ese objetivo.

Estas circunstancias no han permitido que se elabore un concepto uniforme con validez jurídica universal.

C.

#### **CÓNCEPTO Y DEFINICIÓN DE DELITO.**

La palabra delito deriva del latín -- ~~DELINQUER~~, que significa abandonar, apartarse del buen camino, -- alejarse del sendero de la ley.

En torno de este aspecto jurídico se han elaborado un sin fin de teorías, así tenemos que:

Cisneros Garrido, nos da un concepto substancial que dice: "...es la conducta o el hecho típico antijurídico y



culpable y punible, afiliándose por tanto a un criterio Pentatémico", por cuanto considera son cinco sus elementos integrantes:

- a) Una conducta,
- b) La tipicidad,
- c) La antijuricidad,
- d) La culpabilidad, y
- e) La punibilidad. ( 16 )

Según el tratadista Carnelutti, señala que se puede tomar la definición del delito donde un punto de vista sociológico como un hecho que es contrario al bien común, o sea, que es perjudicial a la sociedad misma. ( 17 )

Por otro lado el mismo autor, llega a la conclusión de que desde un punto de vista jurídico, el mismo hecho sociológico es el delito por estar castigado por una pena mediante un proceso. ( 18 )

De estas ideas podemos desprender que, apunta dos nociones, una substancial y otra formal, siendo la de interés para la convivencia del hombre, la noción formal del delito.

---

( 16 ) Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco, "Manual de Derecho Penal", Ed. Porrúa, México, 1974, p. 141.

( 17 ) CARNELUTTI, Francesco, "Teoría General del Delito", Madrid, 1944, p. 15

( 18 ) Ibon., p. 15

Sintetizando, podemos observar que el maestro Carnelutti, trata de definir al delito en el aspecto ju rídico, tomando como base un hecho sociológico.

Liepman: reconoce "...el delito es la ofensa opuesta en peligro de bienes jurídicos".

Hippel, dice que es: "...lo contradictorio al concepto de derecho".

Bettial, establece que es: "... La le sión al bien o bienes jurídicos tutelados". ( 19 )

Por otro lado, Don Luis Jiménez de --  
Asúa, define al delito como: "...un acto típicamente antijurídi co, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a una sanción". (20 )

Franz Von Liszt dice: "...el delito es un acto humano culpable antijurídico y sancionado con una pena".  
( 21 )

No podríamos dejar de mencionar al pro-

---

[ 19 ] Citados por Jiménez Huerta Mariano, "Derecho Penal Mexicano", Tomo I, Prefacio, Ed. Porrúa 1ª ed., México, 1972, p. 17.

[ 20 ] JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, "La Ley y el Delito", Ed. Sudamericana, Buenos Aires, 1960, p. 225.

[ 21 ] VON LISZT, Frank, "Tratado de Derecho Penal", Tomo II, Ed. Reus, Madrid, 1927, p. 245.

fesor Carrancá y Trujillo, que afirma que el delito tiene sus raíces hundidas en las realidades sociales y humanas, que cambian según pueblos y épocas con la siguiente mutación moral y jurídico política. ( 22 )

Se podría seguir enumerando un sin fin de definiciones, pero basta con decir que no se ha dado una sola con validez universal para todo tiempo y lugar.

#### D. ESCUELAS QUE ESTUDIAN AL DELITO.

D.1. ESCUELA CLASICA.

D.2. ESCUELA POSTIVA.

D.3. TERCERA ESCUELA.

##### D.1. ESCUELA CLASICA.

En el pensamiento de la Escuela Clásica, se formaron varias ideas del delito, dentro de las que des

---

[ 22 ] CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, "Derecho Penal Mexicano", Parte General, Ed. Porrúa, México, 1977, p. 114

tacan las de los juristas, Beccania (Apóstol del Derecho Penal), Kant, Tomagnasi, Tessi, Giovanni, Carmihnani y varios más; el -- pensamiento más sobresaliente y las características distintivas de esta escuela fueron formuladas por el ilustre italiano Francisco Carrara.

Este notable jurista es considerado como el Padre de la Escuela Clásica del Derecho Penal, por la sistematización impecable que dió a esta materia; definió al delito como: "...la infracción de la Ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo moralmente imputable y, políticamente dañoso". { 23 }

Podemos resumir su pensamiento señalando que: el delito no es un ente de hecho, sino un ente jurídico ya que su objetivo es la violación del Derecho, apunta con gran acierto, que el delito es una infracción a la Ley, en virtud de que un acto se convierte en delito únicamente cuando choca contra la Ley, haciendo hincapié en que la ley debe ser promulgada para tratar de proteger la seguridad de todos los gobernados.

Carrara apuntó que era necesario precisar que la definición, "como la infracción ha de ser resultante

---

{ 23 } CARRARA, Francisco, "Programa del Curso de Derecho Penal Criminal", Tomo I, núm. 21, p. 60.

de un acto externo del hombre positivo o negativo, para sustraerse del dominio de la Ley Penal, las simples opiniones, deseos y pensamientos, y también para significar que solamente el hombre puede ser agente activo del delito, tanto en sus acciones, - como en sus omisiones". ( 24 )

Cabe señalar que esta escuela estudia al delito a través del método deductivo, el cual es extraordinario para el estudio de las ciencias culturales.

Las direcciones y concepciones de la - Escuela Clásica son las siguientes:

1) Se utiliza un método lógico-abstracto tecnológico, es decir finalista.

2) El delito no es contemplado desde - un punto natural, sino jurídico, una creación de la ley, sin -- que pueda concebirse su existencia fuera del ordenamiento jurídico.

3) La responsabilidad encuentra su razón de ser en la imputabilidad moral y en el libre albedrío.

---

( 24 ) CARRANCA Y TRUJILLO, *Ruiz*, Ob. cit., p. 115.

4) Si el delito es un ente jurídico, - la pena puede tener fundamentalmente a conservar el orden, pues es una tutela jurídica que lo restaura cuando se le altera; es ta consecuencia no constituye un fundamento general aceptado en tre los clásicos, sea cual fueren los resultados que pueda ha cerse a la Escuela Clásica; su mérito indiscutible, radica en haber estructurado una ciencia del Derecho Penal, señalando su objetivo y destacando su método utilizable en su integración, - estableciendo al mismo tiempo determinados principios que die ron cierta unidad al sistema. [ 25 ]

#### D.2 ESCUELA POSITIVA.

La primera mitad del siglo XIX, se ca racterizó por una influencia romántica. Esta Escuela Positiva- proviene de un método experimental, aunado a éste, nació como la negación de las ideas anteriores, dadas por la escuela Clási ca, para el positivismo todo debía de descansar en la experien- cia y en la observación, mediante el uso del método inductivo.

---

[ 25 ] PAVON VASCONCELOS, Francisco, Ob. cit., p. 47 a 49.

Con el triunfo del Positivismo se pretendió demostrar que el ilícito penal es un hecho natural, resultando de factores hereditarios de causas físicas y de fenómenos sociológicos.

Sin lugar a dudas, el pilar de esta Escuela Positiva de Derecho Penal es Rafael Garofalo, quien conjuntamente con Enrico Ferri y César Lombroso, constituyen el pensamiento de esta corriente.

Rafael Garofalo, él trató de darle un aspecto jurídico a las concepciones positivas donde una definición del delito natural, como la "violencia de los sentimientos altruistas de piedad y de probidad, en la medida media que es indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad". ( 26 )

Se observa de la anterior definición - la prevención individual como fin de la pena; Garofalo hizo un aporte muy importante a la Escuela, al sostener que la peligrosidad del delincuente es un factor preponderante para medir la sumisión del delito.

---

( 26 ) CASTELLANOS TENA, Fernando, ob. cit., p. 64.

Otro importante exponente de la Escuela que tratamos es el médico César Lombroso, iniciador de esta nueva corriente antropológica. Lombroso realizaba un análisis del hombre delincuente para determinar los factores que lo inducían a cometer delitos; basado su estudio en datos obtenidos sobre el cráneo, mandíbulas, fosas oculares, etc.

Apuntaba que el delincuente era un ser atávico con regresión a lo salvaje, con su estudio dió pauta a que se creara la antropología criminal.

Enrico Ferri, en su obra "Sociología Criminal", dió los principios básicos del positivismo, señalándonos cual es el método a seguir en la esencia de los delitos, del delincuente y de la pena, a la cual se le dominaba Sociología, de lo cual el Derecho Penal sólo sería parte. [ 27 ]

Las características de la Escuela Positivista son:

1) El objeto principal de la justicia-penal , es el delincuente.

---

[ 27 ] PAVON VASCONCELOS, Francisco, ob. cit., p. 50



2) El método experimental combate el método lógico abstracto; se concede mayor importancia al carácter científico; sólo que pueda inducirse a la experimentación y observación es válido.

3) Los positivistas negaron el libre albedrío, proclamando el determinismo, el hombre carece de libertad de elección.

4) El delito es un fenómeno natural y social.

5) La responsabilidad social --si el hombre se encuentra fatalmente impedido a distinguir, la sociedad se encuentra en la situación necesaria de defenderse--.

### D.3. TERCERA ESCUELA.

esta tercera Escuela, tiene entre sus principales defensores a Alimena y Carnavale; quienes sostienen al igual que los pensadores de la Escuela Positiva, la negación del libre albedrío, y concibe al delito como fenómeno individual

y social. Estos autores rechazaron lo abstracto para conceder carácter científico sólo a lo que pueda inducirse de la observancia.

Por otro lado, acepta de la Escuela -- Clásica, el principio de la responsabilidad moral, como consecuencia del libre albedrío, y rechazan la naturaleza moral del delito. [ 28 ]

Se puede decir que esta Escuela viene a ser una corriente ecléctica entre la Escuela Clásica y Positivista.

#### E. EL DELITO EN NUESTRO DERECHO POSITIVO MEXICANO.

Al hacer un análisis de la evaluación histórica del delito, nos encontramos que siendo Juárez el presidente de la República, se expidió el Primer Código Penal Federal Mexicano de 1871, en donde se definía el artículo 40 al delito: "...como la infracción voluntaria de una ley penal haciendo lo que ella prohíbe o dejar de hacer lo que manda". [ 29 ]

---

[ 28 ] CASTELLANOS TENA, Fernando, Ob. cit., p. 69.

[ 29 ] CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Ob. cit., p. 90.

Este Código tiene una gran influencia del Código Español de 1870.

En el año de 1912, se presentó un proyecto de reformas a incorporar nuevos preceptos legales; sin embargo, no prosperó esta iniciativa, ya que el país vivía en esos días convulsiones internas de gran trascendencia.

En 1929, surge un nuevo ordenamiento penal.

Dentro de este Código se pueden apreciar graves deficiencias de redacción, constantes reenvíos, duplicidad de conceptos e incluso hasta contradicciones, por lo que su aplicación fue dificultosa. El artículo 11 del mencionado Código, nos indica que, "...delito es la lesión de un derecho protegido por una sanción penal". ( 30 )

Como consecuencia de la estructura de este Código de 1929, Don Emilio Portes Gil, designó a una comisión revisora, que elaboró el hoy vigente Código Penal de 1931 del Distrito Federal y Territorios Federales en Materia del Fuego Común y en Materia Federal.

---

( 30 ) IDEM., p. 87 a 90.

El Código Penal vigente de 1931, en su artículo 7º, nos señala que: "...delito es el acto u omisión - que sancionan las leyes penales". ( 31 )

#### F. TEORIAS QUE ESTUDIAN EL DELITO.

Observamos que dentro de la doctrina - jurídica, se han elaborado dos tesis fundamentales sobre el -- delito, la Teoría Totalizadora o Unitaria y la Concepción Ana- lítica o Atomizadora.

##### F. I. TEORIA UNITARIA.

Esta primera teoría considera al deli- to como un bloque monolítico, esto es, unidad que no permite - su división.

Antolisei dice: "...es un bloque mono- lítico, el cual puede presentar aspectos diversos, pero no es en modo alguno fraccionable".

---

( 31 ) Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de agosto de 1931.

A esta Teoría Totalizadora se ha dado en considerar absoleta e impracticable.

## F.2. TEORIA ATOMIZADORA.

Conocida también como Analítica, llamada por Battiel, "Método de la consideración analítica parcial".  
( 32 )

Dentro de esta teoría se estudia al delito desintengrando los elementos que lo forman; sin embargo - se le considera en interna conexión en razón de la unidad del delito.

Acordes con lo establecido por el maestro Luis Jiménez de Asúa, pensamos que sólo estudiando en forma analítica al delito, es posible comprender la gran síntesis en que consiste la acción u omisión sancionados por las leyes.

En el caso de esta corriente analítica o atomizadora, existen varios criterios en cuanto a la integración de los elementos esenciales del delito, así tenemos:

---

( 32 ) PORTE PETIT CANDALDAP, Celestine, "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal"  
Ed. Porrúa, México, 1969, p. 240

TEORIA BITOMICA	{ Objetivo Subjetivo = Culpabilidad
TEORIA TRITOMICA	{ Conducta o Hecho Culpabilidad Punibilidad
TEORIA TETRATOMICA	{ Conducta o hecho La Tipicidad Antijuricidad Culpabilidad
TEORIA PENTATOMICA	{ Conducta o hecho Tipicidad Antijuricidad Culpabilidad Punibilidad
TEORIA EXATOMICA	{ Conducta o hecho Tipicidad Antijuricidad Imputabilidad Culpabilidad Punibilidad
TEORIA HEPTATOMICA	{ Conducta o hecho Tipicidad Antijuricidad Imputabilidad Culpabilidad Punibilidad Condiciones Objetivas de Punibilidad

Consideramos que el artículo 7º de la Ley Sustantiva Penal, no da una definición del delito, sino que únicamente se refiere a condiciones formales. Nos hemos permitido hacer este ensayo, desde la perspectiva de la Teoría Tetratémica.

Esta definición deriva de las ideas del ilustre jurista Edmundo Mesger, quien decía respecto del delito, que era "la acción típicamente, antifurídicamente y culpable", este autor no toma en cuenta las condiciones objetivas de penalidad. [ 33 ]

Acordes con lo planteado por el maestro Don Fernando Castellanos Tena, los elementos esenciales del delito son: Conducta, tipicidad, antifuricidad, y culpabilidad, esta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario.

Después de haber hecho un estudio muy somero de las distintas tendencias ideológicas que nos servirán para apoyar este ensayo, conviene entrar a estudiar los elementos del delito y cuales los factores negativos del mismo.

---

[ 33 ] Citado por Jiménez de Asúa, Ob. cit., p. 206

### G. CONDUCTA.

La tradicional teoría del delito, a sienta que dentro del orden lógico que existe en los elementos del ente jurídico, ocupa el lugar primigenio el elemento objetivo material externo, físico o fáctico; se dice que puede revestir dos formas, conducta o hecho, y da lugar a la clasificación de los delitos de mera conducta humana voluntaria y no puede hablarse de delito. Esto es la conducta, es la piedra angular en que descansa toda la estructura del delito ilícito penal.

Se le han dado diferentes denominaciones a este elemento: acción, acto, acontecimiento, acaecimiento, mutación en el mundo exterior, conducta o simplemente hecho, - por una u otra razón se ha considerado que su nombre correcto o acertado es el de "conducta o hecho", en el elemento objetivo material, siguiendo a Porte Petit ( 34 ) se comprenden dos especies: conducta o hecho, que se explicará a continuación:

Conducta: consistente en un hacer o no -- hacer voluntario (acción u omisión) los Tribunales han establecido, dentro del significado conducta, debe entenderse el comportamiento corporal voluntario. ( 35 )

---

( 34 ) PORTE PETIT, Ob. cit., p. 287 y ss.

( 35 ) SEMINARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, Tomo CXII, p. 1850.



El hacer o la acción denota actividad, es la voluntad de desplegar un movimiento corporal, que produce un resultado típico jurídico y/o material, querido o no querido, violando una norma que prohíbe la conducta.

En los elementos de la acción están -- comprendidos:

a.- La voluntad o querer la acción.

b.- La voluntad o no voluntad de producir el resultado típico.

c.- La actividad o movimiento corporal.

d.- La producción de un resultado típico jurídico y/o material.

e.- La existencia de un nexo causal entre la conducta y el resultado.

f.- La violación de una norma prohibitiva.

g.- El deber jurídico de obrar o de --

abstenerse, implícito en la Ley Penal. ( 36 )

El no hacer o la omisión puede ser de dos maneras, que son:

a. Omisión propia, y b. Omisión impropia.

a. La omisión propia, simple o verdadera, es la voluntad de manifestar una inactividad, produciendo - un resultado típico jurídico, querido o no deseado, violando -- una norma prescriptiva.

Sus elementos son los siguientes:

1.- La voluntad o querer la inactividad.

2.- La voluntad o no voluntad de producir el resultado típico.

3.- La inactividad o la abstención del movimiento corporal.

4.- La producción de un resultado típico jurídico.

---

( 36 ) Cfr. PORTE PETIT, "Programa de la Parte General del Derecho Penal", pp. 236 y ss.

5.- La existencia de un nexo causal --  
entre la conducta y el resultado.

6.- La violación de una norma prescrip-  
tiva.

7.- El deber jurídico de obrar. ( 37 )

b. La omisión impropia, comisión por omi-  
sión, falta de emisión o delito espurio: estriba en la produc-  
ción de un resultado material mediante una omisión. Es la vo-  
luntad de manifestar una inactividad que produce un resultado-  
típico, jurídico o inmaterial y otro material, deseados o no --  
queridos, violando una norma prohibitiva y otra prescriptiva.

Los elementos de la omisión impropia:

a. La voluntad o querer la inactivi-  
dad.

b. La voluntad o no voluntad de produ-  
cir el resultado típico,

c. La inactividad o abstención del mo

vimiento corporal.

d. La producción de un nexo causal en tre la conducta y el resultado.

f. La violación de una norma prescrip tiva y prohibitiva.

g. El deber jurídico de obrar y de -- abstenerse. ( 38 )

**EL HECHO:** Es la voluntad de desplegar una actividad o inactividad que produce un resultado típico de carácter material, querido o no violando una norma prohibitiva y prescriptiva.

Vicenzo Cavallo dice del hecho: "... como elemento objetivo del delito se refiere solamente al elemento material del mismo, o sea, aquella parte de la realización de la figura delictiva que se expresa mediante la manifestación en el mundo exterior, sosteniendo que el hecho como elemento del delito, en sentido técnico, es el conjunto de elementos materiales del mismo que realiza la lesión o el peligro a un interés penalmente protegido". ( 39 )

---

{ 38 | Idem., p. 236.  
39 | VICENZO CAVALLLO, Diritto penale, Tomo I, p. 137.

Los elementos del hecho son:

- a. La voluntad de producir una activi  
dad o inactividad.
  
- b. La voluntad o no voluntad de produ  
cir una mutación en el mundo exterior.
  
- c. La actividad o inactividad.
  
- d. La producción de un resultado típi-  
co material que puede ser físico o anatómico, fisiológico, psí-  
quico, económico o químico.
  
- e. La existencia de un nexo causal en-  
tre la conducta y el resultado.
  
- f. La violación de una norma prohibiti  
va o prescriptiva.
  
- g. El deber jurídico de obrar de abste  
nerse. [ 40 ]

---

[ 40 ] PORTE PETIT, Ob. cit., pp. 236 y ss.

Relación del primer elemento del delito con la culpabilidad, es evidente, que podríamos hablar de la culpabilidad si previamente no existe una conducta voluntaria.

a) Calidades referidas al sujeto activo: cuando el tipo exige que la conducta la realice determinada persona; se les llama tipos propios particulares o exclusivos.

b) Calidades referidas al sujeto pasivo: cuando la ley exige determinada calidad en el sujeto pasivo.

c) Referencias temporales especiales: - la punibilidad de la conducta está a veces condicionada a determinadas referencias de tiempo y lugar.

d) Referencias a los medios de comisión: cuando el tipo exige el empleo de determinados medios para integrar la conducta o para operar alguna agravación de la pena.

e) Referencias al objeto material: cuando el tipo hace mención respecto al objeto sobre el cual recae la conducta, es decir, se refiere al objeto corporal de la acción.

I.- Elementos Normativos: Son presupuestos del tipo que sólo pueden ser determinados mediante una especial valoración jurídica o cultural, que se debe realizar de acuerdo a un criterio extra jurídico.

II.- Elementos subjetivos: Son aquellos en los que el tipo se refiere al motivo y fin de la conducta -- descrita.

El maestro Luis Jiménez de Asúa señala que: tales elementos exceden del mero marco de referencia típicas, pues su existencia es indudable estén o no incluidos en la definición del tipo cuando éste los requiere . { 41 }

El maestro Pavón Vasconcelos señala -- que: "...los elementos subjetivos del tipo son parte de la --- acción, pues a ella están referidos en la descripción legal". - { 42 }

---

{ 41 } JIMENEZ DE ASUA, Luis, Ob. cit., p. 716

{ 42 } PAVON VASCONCELOS, Francisco, Ob. cit., p. 276.

## H. TIPICIDAD.

Al referirnos a la tipicidad vemos que es la exacta adecuación del hacer humano a una descripción legal; únicamente es posible que se de el delito, si espera ese encuadramiento, en virtud de lo establecido en el artículo 148 Constitucional, párrafo tercero: "...en los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún -- por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por -- una ley exactamnete aplicable al delito que se trata".

Castellanos Tena considera que la tipicidad es un elemento indispensable del delito definiéndolo como: "... el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha por la ley; la coincidencia del comportamiento con el -- descrito por el legislador. En suma la adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa. [43 ]

Para Don Celestino Porte Petit, la tipicidad: "... es la decuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula *NULLUM CRIMEN sine tipo*". [ 44 ]

---

[ 43 ] CASTELLANOS TENA, Fernando, *Ob. cit.*, p. 160.

[ 44 ] PORTE PETIT, Celestino, "Apuntes de Derecho Penal".



Sintetizando diremos que se tiene que tener cuidado de no confundir el tipo con la tipicidad. El tipo creado por el legislador, esto es, que se realiza una descripción de una conducta en los ordenamientos penales, como ya quedó asentado anteriormente; y la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo.

La relación existente entre la tipicidad y la culpabilidad es patente, puesto que si la culpabilidad ocupa un lugar posterior al de la tipicidad en el orden lógico que debe existir entre los elementos del delito, no podremos hablar de la culpabilidad si previamente no ha existido -- una conducta que junto con todos los demás requisitos se conforme o adecue el tipo penal.

## I. ANTIJURICIDAD.

Todo cuanto acontece en la realidad de hechos de la sociedad, en sentido objetivo o subjetivo, no deja de ser un suceso relacionado con las normas. La conducta del hombre se encuentra regulada en normas morales, sociales, religiosas o jurídicas.

El Derecho ha recogido en los postulados de explicitación de sus normas jurídicas, todas aquellas conductas que ponen en peligro o lesionan valores fundamentales de la sociedad, del individuo o del Estado. Cuando el ser humano con su comportamiento atenta contra los postulados de explicitación de esas normas jurídicas, éste recibe el calificativo de antijurídico.

Nos vamos a permitir citar algunas de finiciones de ilustres tratadistas.

Cuello Calón, nos dice: "...que la antijuricidad presupone un juicio, una estimación de la opción existente entre el hecho realizado y una norma jurídica penal, tal juicio es de carácter objetivo, pero sólo recae sobre la acción ejecutada". ( 45 )

Jiménez de Asúa, expresa que la: "... antijuricidad es siempre un juicio de valoración sobre el hecho en su comparación con el Derecho, del cual se comprueba la oposición del mismo en su consecuencia y en su proyección". (46 )

---

( 45 ) CUELLO CALÓN, Eugenio, "Derecho Penal", 14ª ed., Barcelona, 1965, p. 335.

( 46 ) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *Ob. cit.*, p. 345.

Javier Alba Muñoz, sobre la antijuricidad apunta: "...el contenido en el núcleo de la antijuricidad como el núcleo mismo de todo fenómeno penal, existe sólo - el poder punitivo del Estado valorando el proceso material de la realización prohibida implícitamente". ( 47 )

Porte Petit nos da su definición diciendo: "...la conducta es antijurídica, cuando siendo típica - no está protegida por una causa de justificación". ( 48 )

### I. 1. TIPOS DE ANTIJURICIDAD.

**ANTI JURICIDAD FORMAL:** Cuando la conducta -- constituye a la sociedad, "...porque viola intereses vitales - de la organización social al ser protegido por una organización jurídica, constituyen una institución o un bien jurídico. El contenido material de la antijuricidad consiste en la lesión - o puesta en peligro de los bienes jurídicos o intereses jurídi

---

[ 47 ] CASTELLANOS TENA, Fernando, Ob. cit., p. 175.

[ 48 ] PORTE PETIT, Ob. cit., p. 285.

camente protegidos". ( 49 )

El maestro Pavón Vasconcelos señala: -  
"...nosotros concebimos lo antijurídico como un juicio valorativo de naturaleza objetiva que recae sobre la conducta o el hecho típico que contraste con el Derecho por cuanto se pone a las normas de cultura reconocidas por el Estado". ( 50 )

Cabe señalar que la ley no crea lo antijurídico, sino simplemente lo limita, debido a que ambas formas de antijuricidad van unidas de ordinario, constituyendo -- una la forma y otra el contenido.

## I. 2. NATURALEZA JURIDICA DE LA ANTIJURICIDAD.

La antijuricidad tiene una naturaleza objetiva, ya que como lo señala el maestro Ignacio Villalobos: "...la antijuricidad es la violación de las normas objetivas de valoración, nada importan los rasgos subjetivos de quien --

---

( 49 ) VILLALOBOS, Ignacio, "Noción jurídica del delito", Ed. Porrúa, México, 1960, p. 89.

( 50 ) PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, Ob. Cit., p. 297.

comete el acto; sea un infante, un adulto, o un enajenado mental, el homicidio es antijurídico". ( 51 )

Aquí se observa claramente que la antijuricidad y la culpabilidad se relacionan inevitablemente. Si ambas son elementos del delito y aún más, antecediendo la antijuricidad a la culpabilidad, quedan la una y la otra ligadas - indisolublemente.

#### J. LA CULPABILIDAD COMO ELEMENTO DEL DELITO.

Está considerado que la culpabilidad - juega un papel estructural en el delito, considerado como ente jurídico. ( 52 )

Esto es, que el ilícito penal puede descomponerse en un número determinado de elementos, que al coexistir con la culpabilidad darán a la conducta un matiz delictuoso, el vocablo elemento, significa móvil, fundamento o parte integrante, - en este caso del delito penal.

---

( 51 ) VILLALOBOS, Ignacio, Ob. cit., p. 91.

( 52 ) PORTE PETIT, Ob. cit., p. 249 y 250.

En la doctrina mexicana, se define a los elementos del delito como aquellos componentes, indispensables para la existencia del ilícito penal, y si establecemos - que la culpabilidad forma parte de los elementos en los cuales podemos descomponer al delito, tendremos que decir que forzosamente se establece entre ella y los demás elementos una relación estrecha; en nuestro concepto únicamente incluye al elemento antijuricidad, y por último al elemento culpabilidad.

Para mayor estudio de dicho elemento - de culpabilidad, lo haremos en los capítulos último y penúltimo de este ensayo jurídico.

## CAPITULO SEGUNDO

### IMPUTABILIDAD.

#### I. NOCIONES GENERALES.

Nó parece ante todo, necesario precisar el alcance del vocablo de este capítulo. Tres expresiones suelen emplearse como sinónimos, sin serlo realmente: *imputar*, *imputación* e *imputabilidad*.

Describiremos su verdadero significado:

*Imputar*, según la concepción tradicional es, "poner una cosa cualquiera en la cuenta de alguien" --- ( 53 ), o bien, atribuir un hecho a un sujeto; es lo que ocurre cuando alguien denuncia a una persona como autora de comportamiento ilícito, en toda denuncia penal se *imputa* un hecho a una persona.

*Imputación* es aquella operación mental

que consiste "en atribuir determinada consecuencia jurídica a un hecho o situación condicionante". ( 54 )

**Imputabilidad** en sentido gramatical es una calidad de lo imputable, pero en sentido jurídico es una condición de la persona frente al derecho penal del cual se derivan determinadas consecuencias.

## II. CONCEPTO DE IMPUTABILIDAD.

En torno a la naturaleza jurídica de la imputabilidad, posee ingredientes psicológicos, biológicos, psiquiátricos, culturales; han surgido un sinnúmero de preceptos que tratan de indicarnos qué debe entenderse por este elemento, enunciaremos algunas importantes posiciones doctrinarias en torno a esta materia.

El doctor Carranca y Trujillo dice: ".. quien posee al tiempo de la acción las condiciones espirituales exigidas abstractas e indeterminadas por la ley, para poder-

[ 54 ] SMITH, Juan Carlos, "Imputación en Enciclopedia Jurídica Omega", Tomo XV, Ed. Bibliografía Argentina, Buenos Aires, 1961, p. 247.



determinar su conducta normalmente todo lo que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a la exigencia de la vida en sociedad humana". ( 55 )

El ilustre jurista Castellanos Tena -- dice que la imputabilidad que es: "... como la capacidad de entender y querer en el campo del Derecho Penal". ( 56 )

Para los clásicos la imputabilidad -- presupone inteligencia y libertad moral. ( 57 )

El positivismo fundamenta la imputabilidad en la actividad psicofísica del agente, basta que alguien cometa un hecho considerado por la Ley como delito y que su conducta sea producto de actividad biosíquica para considerarlo como auto imputable.

Los objetivistas consideraban la imputabilidad como capacidad de ser destinatario de la norma penal. ( 58 )

---

( 55 ) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Ob. cit., p. 227.

( 56 ) CASTELLANOS TENA, Fernando, Ob. cit., p. 218.

( 57 ) CARRARA, Francisco, Ob. cit., p. 155.

( 58 ) FERRI, Enrico, "Principios de Derecho Criminal" Ed. Reus, Madrid, 1933, 22

Los subjetivistas, dentro de este criterio general suelen distinguir tres posiciones, a saber, la - de quienes sostienen que la imputabilidad es presupuesto de culpabilidad ( 59 ), la de quienes aseveran que constituye uno de los elementos de culpabilidad. ( 60 )

Para Von Liszt, imputabilidad es la capacidad de conducir socialmente, es decir, de observar una conducta que responda a las exigencias de la vida política común - de los hombres. ( 61 )

Antolisei, entiende que imputable es el sujeto intelectualmente maduro y sano de mente y como esta - es condición jurídica para aplicarle una pena, concluye que la imputabilidad no es más que una condición personal necesaria para que el autor de un delito pueda ser sometido a una pena. ( 62 )

Grispigni, por su parte considera que la imputabilidad es un modo de ser, un estado de la psique, no referible a la voluntad del sujeto. ( 63 )

---

( 59 ) JIMENEZ DE ASIA, Luis, Ob. cit., p. 86.

( 60 ) MEZGER, Edmundo, "Tratado de Derecho Penal", Tomo II, Ed. derecho Privado, Madrid, 1957, p. 479.

( 61 ) VON LISZT, Frank, Ob. cit., p. 396.

( 62 ) ANTOLISEI, Francesco, "Manuale di Diritto Penale", 5a ed. Milano, 1955, p. 445

( 63 ) GRISPIGNI, Filippo, "Diritto Penale Italiano", Tomo II, Milano 1952, p. 308.

En este orden de ideas, la imputabilidad deberá encontrar un concepto diferente en cada una de las doctrinas de la culpabilidad.

Analicemos la imputabilidad cuando no se le considera como uno de los elementos del delito, sino se le estima como presupuesto de la responsabilidad, y se le llama atribución.

La atribución se apoya en la pura imputación física del acto, originando el concepto de atribuidad, que si bien es un grado de responsabilidad no lo es penalmente; el resultado " es atribuible a un agente, a condición de que le -- pertenezca, que venga de si misma, *sitas dicen ahora los penalistas italianos*".

Maurach da un paso adelante, al considerar que la atribuidad, si bien constituye un juicio de desvalor, no representa necesariamente un juicio de reproche, dado que el reproche sólo se hace al sujeto de quien cabe esperar -- una conducta adecuada a la norma. No debe confundirse pues la atribuidad o responsabilidad por el hecho con la culpabilidad; la primera según dice Maurach, "únicamente posee un relieve que el acto debe ser atribuido al autor como suyo" ( 64 ), y tiene

---

( 64 ) CORDOVA RIVERA, Juan, "Tratado de Derecho Penal", Tomo I, Ed. Ariel, Barcelona, 1962, p. 32

su razón de ser en la convivencia humana. La importancia del -- concepto anterior sobre la atribuilidad, radica en la posibilidad de valorar la conducta de cuakquier hombre como expresión de su personalidad, poniendo el acto concreto a su cargo como propio, por lo que el juicio de desvalor que recae sobre el autor, de manera alguna desaparece la circunstancia de que por -- inmadurez o deficiencias mentales de éste se encuentre fuera o sustraído al juicio de reproche.

La responsabilidad surge por no haber respondido el autor al poder del término medio presumido por el Derecho.

La culpabilidad en cambio presume la -- responsabilidad por el hecho; ésta es la desaprobación, exige -- en el sujeto la capacidad de poder actuar conforme a Derecho, -- pues "sólo podrá formularse un juicio de culpabilidad frente al autor que podía conocer el injusto y orientar su conducta conforme a ese conocimiento". ( 65 )

La atribuilidad así construida por --- Maurach, constituye una característica en la formación del concepto de delito y proporciona la base común al dualista sancio-

---

( 65 ) MAURACH, Reinhard, "Tratado de Derecho Penal", Ed. ariel, Barcelona, 1962, p.p. 34 y 35

nador: pena-medida de seguridad, porque si el Derecho Penal sujeta igualmente a los inimputables a través de las medidas de seguridad, la imputabilidad en la construcción de Maurach, no puede admitirse como la capacidad jurídico penal de actuar. (capacidad de acción) o supuesto de la acción, sino como un supuesto de la culpabilidad, con lo que la inimputabilidad funciona como causa de exclusión de culpabilidad ( 66 ). Podría objetarse que en tal concepción lo que desplaza a la doctrina del acto es el concepto mismo de imputabilidad, puesto que la capacidad de reproche, despoja de sus bases psicosomáticas es una pura -- intelequia, no hay más que juicio de reproche (culpabilidad) y sujeto capaz de recibirlo (imputabilidad).

Dentro del sistema ideado por Jiménez de Asúa, la infracción dañosa sólo puede atribuirse a su causante cuando sea de él. cuando proceda de su mismidad, por eso añado que "se atribuye a un sujeto su acto típico y antijurídico; es decir, la infracción dañosa, porque las acciones u omisiones que la causan proceden de la mismidad del productor, para a continuación aducir que la atribuidad de una infracción dañosa es posible cuando viene el acto u omisión que materialmente la causa, de una mera causación psíquica que afirma el acto propio de su causante (MISMIDAD), de manera que pertenecen al agente -

---

( 66 ) MAURACH, Reinhard, Ob. cit., p. 23.

no sólo los actos ejecutados por el niño o el enfermo mental, sino también la influencia dañosa originada en situación crepuscular hipnótica y que la conciencia se encuentra perturbada cualitativa y cuantitativamente, pues el acto es inimputable, pero atribuible al agente por proceder de su mismidad, lo que permite excluir como suyas aquellas acciones u omisiones que, dañosas se causen por fuerza irresistible de otro, por ajena - sugestión o mandato hipnótico, por ser extrañas la psique del autor materia. Por consiguiente, la atribulidad no es culpabilidad, pues esta supone la imputabilidad del sujeto, la culpabilidad en fin presupone de aquella o como uno de los elementos que la configuran.

En consecuencia, en nuestra investigación requiere el análisis y determinación de conceptos que es timamos fundamentales.

El vocablo de que imputabilidad es pre supuesto de la culpabilidad, entonces el hombre no podrá ser llamado culpable, si antes no es imputable, es decir, sino es tá en posición de un mínimo de condiciones psíquicas y físicas en virtud de las cuales pueda atribuirsele el delito, con lo que el juicio de culpabilidad presupone, pues un juicio de imputabilidad.

En relación a los que consideran o aseveran de la imputabilidad, que constituye uno de los elementos de la culpabilidad, entonces tendremos que es imputable el que posee al tiempo de la acción las propiedades personales exigibles para la imputación a título de culpabilidad, con lo que - la imputabilidad del autor es elemento constitutivo de la culpabilidad.

Para los finalistas, por su parte, consideran también que la imputabilidad es elemento de la culpabilidad, creen que es imputable quien está en capacidad de comprender lo injusto del hecho y determinar su voluntad de acuerdo con esa comprensión, pero aceptan al propio tiempo que el - inimputable puede actuar dolosamente o culposamente.

Nuestra postura es que la imputabilidad es capacidad de culpabilidad, como lo ha sostenido el - maestro Welzel.

Diremos que la definición que se adopte de la imputabilidad nos parece resaltar en la misma su doble carácter empírico-valorativo; o si se prefiere, psíquico-normativo.

Esto es la imputabilidad en bruto, implica un potencial psicosomático, el mismo ha de estar delimitado y valorado por la norma personal, ya que de manera positiva, ya de manera negativa, a través de las causas de inimputabilidad, de lo que antecede, se desprende que las bases -- psicosomáticas de la imputabilidad se reconducen a la conciencia y voluntad en el agente. Tal causación voluntaria implica el planteamiento previo del problema de la libertad personal en los distintos planes, desde el metafísico al psicológico, pues si bien este último puede parecer, por más próximo -- el único interesante para el penalista, no es menos cierto -- que siendo también la imputabilidad un concepto valoratorio, -- no se satisficiera con una libertad empírica o fenomenológica, sino está asentada en criterios axiológicos y culturales subyacentes en la norma.

Creemos haber dado así el esquema expositivo de la imputabilidad, para terminar con este examen introductivo de dicho concepto, y pasaremos al campo de estudio de la culpabilidad en nuestros siguientes capítulos de este trabajo.



## CAPITULO TERCERO

### CULPABILIDAD.

Después de habernos referido a la imputabilidad, estamos ya en condiciones de hablar de la culpabilidad.

El tema que es objeto de nuestro estudio, reviste una gran importancia dentro de la estructura del delito: La culpabilidad es el primer elemento donde los postulados de nuestra disciplina se individualiza para enjuiciar al autor de una conducta típica y antijurídica; es el cuarto y último eslabón, con el cual se completa la cadena del delito; para terminar asegurándola con la aplicación de las sanciones.

En el curso de nuestra investigación - podremos notar que la culpabilidad ha pasado por diferentes estadios los que van desde aquellos que la consideran como simple-causalidad material, hasta los que la fundamentan con base en los juicios de valoración de naturaleza puramente objetiva.

## I. CONCEPTO DE CULPABILIDAD.

El concepto de culpabilidad ha surgido en un sinnúmero de definiciones, entre las más importantes -- destacan:

El ilustre profesor Francesco Antolisai, la define como: "...la actitud de la voluntad que, siendo contraria al deber, ha dado origen material exigido para la existencia del delito". [ 67 ]

Edmundo Mezger al referirse a la culpabilidad, da un concepto jurídico penal: "...la culpabilidad es el conjunto de los presupuestos que fundamentalmente es el reproche al autor por el hecho punible que ha cometido". [ 68 ]

En México, el profesor Sergio Vela Treviño la define conforme al normatismo como: "...culpabilidad es el resultado del juicio por el mal se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento -

---

[ 67 ] ANTOLISAI, Francesco, Ob. cit., p. 226.

[ 68 ] MEZGER, Edmundo, "Derecho Penal", Parte General, Ed. Cárdenas, México, 1985, p. 189.

diferente adecuado a la norma". ( 69 )

Giucio Bataglino, dice que: "...la culpabilidad debe hallarse en la conciencia y voluntad del acto realizado o en la realación psicológica que corre entre un hecho-material y la persona que lo ha llevado a cabo". ( 70 )

El maestro Porte Petit, define a la culpabilidad, como: "...el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado del acto". ( 71 )

Otro gran jurista mexicano, Ignacio Villalobos refiere que la culpabilidad: "...es el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo". ( 72 )

Luis Jiménez de Asúa, define a la culpabilidad como: "...el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica". ( 73 )

Juan Córdova Roda, dice que la culpabilidad está definida por amplios sectores de la Doctrina, como

( 69 ) VELA TREVINO, Sergio, "Culpabilidad, Inculpabilidad. Teoría del Delito", Ed. Trillas, México, 1990, p. 201

( 70 ) BETAGLINI, Giucio, "Diritto Penale", Parte Gen. Ed. Porrua, México, 1949, p. 224

( 71 ) MARQUEZ PINERO, Rafael, "Derecho Penal", cita al Progr. Porte Petit, 1954, p. 224

( 72 ) VILLALOBOS, Ignacio, "Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrua, México, 1970, p. 382

( 73 ) JIMENEZ DE ASUA, Luis, Ob. cit., p. 352

el juicio de reproche personal que se dirige al sujeto por la - razón de que, no obstante poder cumplir las normas jurídicas, - llevo a cabo una acción constitutiva de un tipo penal; es decir, en atención a que realizó una conducta prevista como delito pe se a que estaba en situación de actuar de modo distinto. [ 74 ]

El doctor Enrique Bacigalupo define a la culpabilidad: "...constituye el conjunto de condiciones que determinan que el autor de una acción típica antijurídica y a tribuible sea criminalmente responsable de la misma". [ 75 ]

Como se puede ver a través del tiempo - y de las diferentes doctrinas, la culpabilidad ha recibido diver- sas cognotaciones; entraremos ahora al desarrollo de la evolu- ción histórica de la misma.

## II. EVOLUCION HISTORICA DE LA CULPABILIDAD.

Surge la interrogante de si el multici- tado principio de "no hay pena sin culpabilidad", ha estado vi gente en todas las épocas, y del tal afirmación, habla la histo

---

[ 74 ] CORDOVA RODA, Juan, "Culpabilidad y Pena", Barcelona, 1977, p. 16  
[ 75 ] BACIGALUPO, Enrique, "Manual de Derecho Penal", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1985, p. 147

ría. En un principio en Jafon, Persia, Israel y en la primigenia Roma, el acto punitivo para el infractor de la Ley Penal, - estaba condicionado al aspecto objetivo del delito, teniendo como base toda una serie de prejuicios de índole religioso, no se tomaba en cuenta la intención del autor, se le hacía responsable simplemente por el resultado que se producía. ( 76 )

En el antiguo oriente, a la responsabilidad se le calificaba desde tres aspectos: *dolo*, *culpa* y *caso fortuito*, (pueblos semitas, babilónicos y hebreos). En el Código de *Ma nú* se hace la valoración a través del resultado. Las penalidades se referían según OLDENBERG en "a *sabientas*" y "por descuido", --- aplicándose penitencias y su equivalencia por el resultado. ( 77 )

Aristóteles observó en su tiempo predominaba el criterio objetivo de la calificación de la conducta, o sea, que se atendía al resultado causado (aspecto objetivo) - y no a la intención, quedando al margen lo subjetivo. En la antigua Grecia imperó el principio de responsabilidad que respalda al obrar forzosamente, es decir, sin voluntad o contra ella, - pero sin el comportamiento, se origina un mal, la necesidad no exime de responsabilidad. En este marco quedan equiparados el -

---

( 76 ) JIMÉNEZ DE ASIA, Luis, "Tratado de Derecho Penal", Tomo IV, Ed. Lizaola, Buenos Aires, 1965, p. 32

( 77 ) Cita hecha por Jiménez de Asia, Ob. cit., p. 32

dolo, la culpa, y el caso fortuito. Se dice que son los dioses-  
quienes castigaban.

Jiménez de Asúa expone: "...En efecto, en aquellas épocas primitivas y definitivamente superadas, en las que las penas se descargaba sobre el mero ejecutor material, es decir, por el simple hecho de causar daño, la responsabilidad se proclamaba por el resultado, sin tener en cuenta si éste se había producido con intención o negligencia del causante o por el mero nexo material sin relación anímica con el productor de los efectos, la culpabilidad no existía: sólo se reconoció la culpabilidad en virtud de la imputación física". [ 78 ]

En Roma los delitos pertenecían al *Ius Cívile* y se le clasificó en públicos y privados. Los primeros -- (crímina), ponían en peligro a toda la comunidad, se les perseguía de oficio o a petición de un ciudadano, eran sancionados con penas públicas y tenían orígenes militares o religiosos. En el antiguo Derecho sólo se les concibe con dolo, en el preclásico se admite la culpa, la imprudencia y la impericia como sus especies.

Carranca y Trujillo trata de explicarnos --- esta evolución: "...pero más tarde por influencia de la filoso-

---

[ 78 ] JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Ob. cit., p. 356

hía griega, Roma reconoció por fin que no puede darse delito ni pena, sin fundamento en la voluntad antijurídica, manifestada - ya como la ofensa intencional a la ley moral y al Estado, ya como descuido o negligencia culpable, de donde se admitió en seguida que los hechos ejecutados sin la intención ni culpa no -- eran plenamente sancionables, sino a lo sumo sancionables mediante la expiación religiosa". ( 79 )

En los primeros tiempos del Derecho Penal Romano, se reconoce que para que exista delito, debe concurrir en una persona capaz de obrar (imputable), la voluntad de realizar una conducta que vaya en contra de las prescripciones de la Ley Penal, cuando surge en Roma la responsabilidad subjetiva (intención) se cuestiona inclusive la posibilidad de castigar el homicidio culposo.

Con el tiempo el Derecho romano germánico, establece una clara distinción entre un hecho voluntario (dolo) y otro involuntario (culpa) y, en cierta forma, se trata de explicar una teoría del dolo, de la culpa y del caso fortuito.

En la era germana y franca del Derecho Penal, impera el principio de la responsabilidad por el resul-

---

( 79 ) CASRANCA Y TRUJILLO, Raúl, "Derecho Penal Mexicano", Tomo I, Ed. Porrúa, México, 1977, p. 18

tado, lo mismo ocurre en la Edad Media (1453), donde se llega al inconcebible castigo a las bestias, ya que por razones religiosas se las consideraba capaces de intención; hacia las proximidades del siglo XIX parece ser que en Europa el delito más grave era la hechicería y castigábase de manera brutal y feroz a las pobres mujeres que tal vez sin conciencia se dedicaban a ella. ( 80 )

Ya en una época reciente (siglo XIX), - es cuando se introduce a la "responsabilidad por la culpabilidad" (aspecto subjetivo del delito), en esos tiempos ya no puede --- hablarse de que una persona es responsable de un delito, sino concurre el aspecto subjetivo que consiste en querer producir la acción u omisión, con miras a la obtención de un resultado dañoso, puesto que sería a todas luces injusto aplicar un casti go severo cuando se produce un resultado que no se quiso.

Jean Guittou nos dice que en los años que siguieron a la segunda guerra mundial (1945 y ss) era de los jueces, existe una notable revivencia de la moral, y se invoca apasionadamente a las naciones de "justicia", "sanción" y "responsabilidad". "El desarrollo de la idea de justicia se -- realizó en el curso de la historia en el sentido de individuali zación creciente de la pena, ya no es un castigo en nuestros --



días por faltas ajenas, sino por sus propias faltas, si se puede probar que uno no tenía la intención de perjudicar, queda -- uno generalmente disculpado", continúa: ... "en otras palabras y habiendo un modo sistemático, en 1880 hubieran podido resumirse los resultados del análisis de esta fórmula: son inocentes -- hasta los mismos culpables. En 1945 habría habido que invertir los términos y decir: son culpables hasta los mismos inocentes"

{ 81 }

Dentro de la doctrina penal, más adecuadamente en el campo de la dogmática, la culpabilidad ha ido evolucionando desde el nexu psicológico hasta la simple reprochabilidad; esto lo trataremos más adelante, al hablar sobre las teorías de la culpabilidad.

### III. TEORIAS SOBRE LA CULPABILIDAD.

Las más importantes teorías sobre --- esta materia, son la psicológica, la normativa y la finalista, en seguida nos ocuparemos de examinar cada una de ellas.

---

{ 81 } GUITTON, Jean, "El culpable, ¿es un enfermo o un pecador?", Capítulo I, p. 12 y ss.

## A. TEORIA PSICOLOGICA.

En un principio, la culpabilidad no -- conocía más forma que la mera causalidad material; una persona era declarada culpable, tomando en cuenta solamente las consecuencias que se producirían con su conducta activa u omisiva, -- sin que contaran para nada su voluntad ni su intención. Se intenta superar el principio de la responsabilidad objetiva, es estructurando una teoría que toma sustento en la situación anímica que deje de existir entre el sujeto que despliega voluntariamente una conducta y el resultado que se ha de producir con -- ella, en donde además de la causalidad material se pone en juego la causalidad psíquica.

Esto es la causalidad objetiva, viene a quedar atrás de la subjetiva; así el aspecto psíquico cobra relevancia sobre todo aquello que es puramente material. Esta -- es la base en la cual descansa toda la construcción de la culpabilidad en la teoría psicológica.

El concepto de la culpabilidad desde -- el punto de vista psicológico, dominaba en la ciencia penal alemana hasta principios del siglo en que vivimos, en esta teoría-- nunca se dió una concepción unitaria de nuestro elemento, se ha bló del dolo, de la culpa y de la preterintención, como sus --

especies; en toda definición psicológica, de la culpabilidad se hacia alusión a ellas.

El nombre de psicologismo se lo dieron los normativistas a esta teoría y a pesar de que la criticaban duramente, se sirvieron de sus criterios para elaborar su propia doctrina. A la concepción psicológica de la culpabilidad se la estructura considerando el sistema causal del Derecho Penal

Según los psicólogos, la culpabilidad ocupa el lugar de género (sin concepto propio) que podía revestir tres especies: *dolo*, *culpa* y *preterintención*. Mediante la comprobación de un nexo psíquico directo, indirecto o mixto, se hacía la declaración de culpable, la relación psicológica conocía estas tres formas: si existía de manera directa entre el autor y el resultado típico, se hablaba de *dolo*; cuando era indirecto se aludía a la culpa y si había una mezcla de ambas, existía *preterintención*.

La culpabilidad directa, indirecta o mixta, siempre se encuentra en estrecha relación con la conducta humana voluntaria de un sujeto imputable. La culpabilidad era vínculo de naturaleza psicológica que unía al autor imputable con su conducta típica y antijurídica.

Bellavista, se avoca a esta postura, -

quiso dar una definición genérica al decir que la culpabilidad era: "...la relación psicológica entre el agente y la acción -- que ocasiona el acto querido y aunque no previsto, previsible". ( 82 ) Este autor al definir dicho elemento sigue haciendo -- referencia a sus especies, en forma velada habla de dolo, y de la culpa.

Francesco Carrara, con su teoría de -- las fuerzas, también se encuadra en esta corriente, para él la culpabilidad es la fuerza moral que mueve al sujeto a la acción; su contenido psicológico se lo da la intención con la que las -- personas actúan, según su concepción, la intención tiene dos -- especies: a) directa, y b) indirecta, sobre ellas se apoyan el dolo y la culpa, respectivamente. ( 83 )

La finalidad de la Teoría de las fuerzas es unificar el elemento material con el aspecto moral en el delito, Carrara no llegó a explicarse cómo es que se da esa relación, en un intento de interpretación, notamos que el vínculo que Carrara trató de encontrar es la finalidad.

En esta teoría no se distingue entre -- la culpabilidad y la imputabilidad, tampoco en las causas por --

---

( 82 ) Citado por Vela Treviño, Sergio, Ob. cit., p. 20

( 83 ) Citado por Ricardo C. Muñoz. Prologo a la concepción normativa de la culpabilidad de GOLDSCHMIDT, Jones, pxx

las que se excluye la una y la otra, la culpabilidad psicológica en la concepción de Carrara, se agota en el momento preciso en que se establece el nexo psíquico entre el sujeto y su individual conducta.

Para este autor el delito es un ente jurídico que se encuentra compuesto solamente por dos elementos: conducta y culpabilidad, posteriormente, el ilustre maestro de Pisa deja entrever la necesidad de relacionar la conducta con la norma y así le añade un elemento más al delito: la antijuricidad, en un aspecto de evidente contradicción, la conducta del individuo trasgreda la norma penal. ( 84 )

Con ello cambia la tradicional estructura italiana del ente jurídico; ahora se habla de una concepción triple: conducta, antijuricidad y culpabilidad; sin embargo la conducta sigue teniendo un matiz evidentemente objetivo, que quedaba muy alejado del aspecto subjetivo del delito o culpabilidad.

Sebastián Soler, define en el psicologismo, una forma más evolucionada, para construir su teoría -- parte de las fuentes de responsabilidad que, de acuerdo con -- Fauconnet, designan al sujeto pasivo de la sanción y prescriben como es que debe ser escogido. El principio de la culpabilidad,

---

( 84 ) Cfr. STAGIO PETROCELLI: "La antijuricidad", p. 12.

propiamente dicha , es un problema de índole psicológico, la --  
relación que deberá existir entre un delito y su autor. ( 85 )

Su contenido debe de quedar circunscrito a un elemento: es el hecho psicológico que representa esa -  
relación , aparta de la culpabilidad toda aquella que no concu-  
rra con la situación de hecho. A la imputabilidad la toma como-  
uno de las elementos de la culpabilidad, trata de encontrar la  
diferencia entre ser la causa y ser el autor de un resultado, -  
dice que ni siquiera en el aspecto objetivo y externo se permi-  
te construir a la culpabilidad sobre la base de un juicio neta-  
mente objetivo, siempre deberá de ser tomada en cuensideración-  
la vinculación subjetiva.

Ignacio Villalobos dice: "...la culpa-  
bilidad genéricamente, consiste en el desprecio del sujeto por  
el orden jurídico y por los mandamientos y prohibiciones que  
tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifies-  
ta por franca oposición, en el dolo o indirectamente, por indo-  
lencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del  
más ejeno frente a los propios deseos, en la culpa". ( 86 )

Castellanos Tena, manifiesta, la culpa  
bilidad es una definición que más bien podría serlo del dolo, -

( 85 ) SOLER, Sebastián, "La raíz de la culpabilidad", p. 15 y ss.

( 86 ) VILLALOBOS Ignacio, Ob. cit., p. 279,

en los siguientes términos: "...la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con el acto". ( 87 ) En ella habla de dos elementos constitutivos de la primera y superior forma de la culpabilidad psicológica: emocional e intelectual, esta concepción puede serlo de una culpabilidad genérica, ya que sus elementos constitutivos se cumplen en el dolo más en la culpa nunca llegan a darse a menos que se quiera entender -- que el emocional se presenta incompleto en la segunda especie -- de la culpabilidad.

Olga Islas y Elpidio Ramírez, expresan que la culpabilidad se reduce a los dos momentos como el sujeto se vincula con el hecho ilícito, o sean el dolo y la culpa, re presentan el dolo y la culpa las dos especies del género culpabilidad. ( 88 )

Pensamos que en el psicologismo la concepción genérica de la culpabilidad sería simplemente: Es el -- vínculo psíquico que se da entre el autor de la conducta y el -- resultado dañoso que se produce con ella. Así prescindimos de -- enunciar sus especies, entendemos que existe una base común pa ra el dolo, la culpa y la preterintención, la relación entre el sujeto y el resultado antijurídico que se ha de producir con su

---

( 87 ) CATELLANOS TENA, Fernando, *Ob. cit.*, p. 297.

( 88 ) ISLAS, Olga y RAMÍREZ Elpidio, "El error en el modelo lógico del Derecho Penal", *Revista de Derecho Penal Contemporáneo, México, 1970, p. 18*

acción u omisión voluntarias.

Esta relación se funda en el psicológico y de él recibe su nombre la teoría en estudio, la culpabilidad en esta postura reside en la actitud subjetiva del hombre, es una vinculación con tintes psíquicos o subjetivos.

En algunas opiniones psicologistas fueron tratadas tres especies: dolo, culpa y preterintención. Otros pensamientos solamente consideraron a las dos primeras y a la preterintencionalidad la estiman como una de las formas del dolo, el ámbito de la culpabilidad se desenvuelve en el vínculo psicológico que une al sujeto con su conducta, la antijuricidad y la imputabilidad, a su vez, son elementos del delito y quiérase o no siempre serán presupuestos de la culpabilidad atendiendo a que en el orden lógico que debe prevalecer entre sus componentes deberán aparecer con antelación a ella.

Ahora vamos a ver lo que la concepción psicológica reconoció como elementos de la culpabilidad, que más bien podrían ser las formas en como ésta puede presentarse.



### A. 1. - EL DOLO.

Hablemos del dolo, se ha dicho que el dolo es la priedra superior de la culpabilidad psicológica, el delito es siempre concebido como el producto de una acción u omisión humanas, desde luego debe encontrarse en estrecha relación con la intención, puesto que una vez que ha sido superada, casi por completo la ahora inoperante fórmula de los delitos ca-  
lificados por el resultado, no podría decirse que hubiera culpa-  
bilidad sin la existencia de este elemento subjetivo.

Conceptuamos al dolo como la intención con la cual el agente orienta su conducta hacia la realización de una conducta típica, al representar en su mente las conse-  
cuencias que ésta traerá, queriendo o aceptando el resultado --  
que se ha de producir con la acción u omisión voluntarias.

Se ha tratado de definir al dolo como la voluntad, como una consecuencia directa que el autor preeve y realiza con deseo.

Porte Petit, nos da una definición de culpabilidad psicologista, más bien podría avocarse a la concep-  
ción del dolo; lo que quiere decir, que contiene dos elementos:  
uno volitivo o como lo llama Jiménez de Asúa, emocional y otro-

intelectual. ( 89 )

Gramaticalmente dolo significa engaño, fraude, simulación y en los delitos plena deliberación o advertencia. En su desarrollo histórico, el término ha tenido diferentes aceptaciones; así se le ha utilizado como sinónimo de ingenio, astucia, odio, simulación, falacia, disimulo, malicia, maquinación, etc.

Con los progresos de la Edad Media, en Alemania se le emplea para hacer referencia a la conducta voluntaria. Ya más elaborada aparece en Roma, se le identificó con la "mala intención". En España aún se distingue entre dolo bueno y dolo malo, a este último se le compara con la "malicia", que predomina todavía en algunos delitos.

Para Rale, el dolo es: "...en los delitos de voluntad intencional, propósito de cometerlos. Por tal motivo, una buena parte de los juristas vinculan al dolo con la conciencia.

Von Liszt define al dolo como: "..... representación del resultado que acompaña a la manifestación de voluntad". ( 90 )

---

{ 89 } PORTE PETIT, "Importancia de la Dogmática Jurídico Penal", p. 49  
{ 90 } Citado por Olga Islas y Expedito Romáez, ob. cit., p. 18

Bernardino Alimena nos dice que el ---  
dolo es: "...tanto la voluntad dirigida a la ejecución de un he  
cho como la representación de un hecho ante el que no retrocede  
la voluntad". ( 91 )

Giusseppe Maggiore afirma que el dolo  
es: "...la libre y conciente determinación de la voluntad enca  
minada a causar un resultado contrario a la ley penal...dolo es  
la intención de causar un resultado antijurídico". ( 92 )

En el anteproyecto del Código Penal pa  
ra el Distrito Federal y Territorios Federales de 1949, se dice:  
"...existe delito intencional, cuando se quiere o acepta el re  
sultado". ( 93 )

Con estas definiciones podremos notar  
que en la estructura del dolo existen varias teorías, de las --  
que sobresalen la de la voluntad y la de la representación, la  
teoría de la voluntad descansa sobre una base ética: el dolo ma  
lo. su esencia es la intención de cometer el delito (voluntad),  
una vez que se ha previsto la consecuencia de la conducta. Re-  
clama la voluntad en concierto con la intención, se afirma que  
basta con querer la acción o la omisión, sino que este querer -  
precisa la intención dirigida a un resultado.

[ 91 ] Citado por Jiménez de Asía, Luis, Ob. cit., p. 576

[ 92 ] MAGGIORE, Giuseppe, "Derecho Penal", Tomo I, 576.

[ 93 ] Cfr. Porte Petit, "Exposición doctrinal del anteproyecto de Código Penal para el Distri-  
to Federal y Territorios Federales."

La segunda teoría hace que el dolo se apoye en la representación, en conocimiento y en la previsión - de los efectos, el dolo tiene como base el elemento intelectual (representación) es decir, que se quiere efectuar la acción o - la omisión y se preeve, se quiere o acepta el resultado que ha de producirse, la previsión que se pena en aquella que habría - tenido como consecuencia la abstención de la conducta, si se de finiera al dolo con apoyo solamente en la voluntad de producir - el resultado quedaría fuera el dolo eventual.

El dolo se ha clasificado en:

I. Dolo Directo.- El autor tiene el -- propósito de realizar un delito y quiere las consecuencias que previó y han de producirse.

II. Dolo eventual.- El agente tiene la intención de efectuar una conducta, más no quiere los resultados; empero, los acepta en caso de que se produzcan.

III. Dolo de las consecuencias necesari--  
as.- Se efectúa con el fin de llevar a cabo una conducta típica y se quiere el resultado previsto, sin embargo, forzosamente se han de producir otro u otros que escaparon a la previsión.

IV. Dolo genérico.- es la intención de realizar una infracción a la norma penal, queriendo o aceptando las consecuencias previstas, es la intención general de delinquir, cuando el delito no exige una determinada dirección de voluntad.

V. Dolo específico.- Intención especial con que el autor orienta su conducta para llevarla a cabo sobre determinada persona o cosa, o cierto ánimo especial. Hay en él representación genérica o específica, el maestro Edmundo Mezger, lo define como una determinada dirección subjetiva de la voluntad.

Esta forma culpable posee elementos propios que la constituyen y que son:

A. Intelectual o cognoscitivo (conocimiento), que comprende tres momentos: a) conocimiento de que se realiza conducta o hecho que reviste carácter delictuoso y que se encuentra previsto en un delito tipo. b) Conocimiento de la realidad fáctica y jurídica penal, o estropeal, y c) Conocimiento de que la conducta o hecho son antijurídicos. ( 94 )

B. Volitivo o emocional (voluntad) se traduce en querer ejecutar una acción u omisión típica, tiene al igual que el elemento intelectual un carácter subjetivo, ----

---

( 94 ) Cfr. PORTE PETIT, Ob. cit., p. 49

puesto que se refiere a la intención del sujeto. El elemento -- volitivo es la base de toda la construcción del psicologismo, -- que requiere para que exista la culpabilidad una relación de -- carácter psíquico entre el sujeto y su conducta.

El dolo es consecuencia de la voluntad; por lo tanto, el momento volitivo debe ser sometido a una intensa valoración. También debe comprenderse que si al dolo se le clasifica, es posible hacer una graduación de él, porque no todos suponen igual de intención. ( 95 )

#### A. 2. - CULPA.

Como segunda especie de la culpabilidad, se habló de la culpa, cabe hacer mención que para referirnos al género -culpabilidad-, el adjetivo a emplear es "culpable, y que al hablar de su segunda especie se utilizará el de "culposo"

La culpa ocupa un segundo plano respecto al dolo, aunque no por esto el dolo es más importante que -

---

[ 95 ] Sobre la intensidad del dolo puede consultarse a Francesco Antolisei, *Manuale di Diritto Penale, Parte General*, p. 256 a 258

la culpa, puesto que tanto el uno como la otra juegan idéntico-papel, en la teoría psicologista, al menos por cuanto hace a su estudio.

En un tiempo llegó a confundirse a la culpa con la falta de voluntad; así Enrique Ferri denominó a -- los delitos provocados por la culpa involuntarios. ( 96 )

La culpa conlleva la voluntad dirigida a la realización de conducta, lo que no se quiere es el resultado, que ocurre a consecuencia de la violación de un deber general de cuidado que personalmente le incumbe al autor.

En México la doctrina y la legislación le han llamado "imprudencia".

Es incorrecto, la culpa es el género y la imprudencia es una especie de él. La voz culpa, significa hacer (fare; culpa (parare), y san culpa (consilium, propositum). ( 97 )

No deben confundirse los términos ---- "culpa" y "culpabilidad", la primera es especie del género, que es la segunda. La esencia de la culpa recae en la violación de

---

[ 96 ] PORTE PETIT, Ob. cit., p. 305 a 307

[ 97 ] Diccionario de la Lengua Española, p.

un deber general de cuidado, que le incumbe al agente de acuerdo con las circunstancias y sus características personales.

La culpa tiene de común con el dolo -- que en ambos puede y debe obrarse de manera conforme a Derecho, el deber de obrar influye en las dos formas de culpabilidad; pero en la culpa se hace más patente.

La culpa tiene sus componentes *sine qua non*, que son:

1.- Concurrencia de una voluntad conscientemente dirigida a la realización de la conducta, no se puede concebir una conducta culposa sin voluntad; ésta es la que debió prever los resultados y evitarlos. La voluntad que se encuentra violada va dirigida a la acción u omisión y en ella hay defectos de atención; la que falta es con respecto al resultado típico y antijurídico.

2.- Conducta lícita donde su inicio, si no se dará una hipótesis de preterintencionalidad, la conducta culposa debe dirigir su voluntad hacia realización de un comportamiento que no se relacione con el Derecho Penal.

3.- Carencia de voluntad respecto que ha de producirse. Los resultados que no se han querido ni se --



aceptan, son consecuencia natural de la conducta realizada.

4.- *Violación de un deber general de cuidado, que personalmente le incumbe al autor de acuerdo con sus características peculiares: madurez, reflexión, inteligencia, atención y experiencia; también influyen las circunstancias en que se realiza la conducta.*

Esta especie de culpabilidad se clasifica en:

I. *Culpa con representación, previsión, conciente o luxuria, consistente en que el agente ejecute una conducta voluntaria, previniendo el resultado y que su impulso de actuar se debe a la esperanza de que aquel no se producirá. En ella se subestiman la posibilidad de que el resultado se produzca o se crea que podrá evitarse. Conlleva un vicio de voluntad: un error de apreciación, que hace que el sujeto considere que no ha de presentarse el resultado.*

II. *Culpa sin representación, inconciente, sin previsión o negligencia, el autor realiza una conducta voluntaria, más se preeve el resultado que ella puede acarrear, cuando éste es fácilmente previsible, este acto previsión debe estar al alcance del común de la gente, el resultado debe ser potencial, el autor no preeve porque no se esfuerza para ello,-*

su voluntad se encuentra viciada por un error de atención.

Las dos formas de la culpa encuentran su fundamento en la previsibilidad de las consecuencias que se producirán como efecto causal del comportamiento humano. En ambas el ejecutor de la conducta puede y debe obrar de otra manera, adecuando su acción u omisión a los requerimientos del derecho, la Ley Penal le impone a todos los individuos el deber de actuar con el debido cuidado, es requisito indispensable para hablar de culpa, que este deber no sea atendido.

### A. 3. PRETERINTENCION.

Esta es la tercera especie de la culpabilidad, había sido y sigue siendo aceptada nada más por los psicólogos si la culpa le llevó mucho tiempo ocupar un lugar decoroso en la dogmática penal.

Se le ha llamado "dolo preterintencional", -- prater dolo, "delito con resultado preterintencional", "culpa determinada por el dolo", "culpa informata al dolo", "culpa rixta al dolo", "ultraintención", "delito con exceso en el fin", y hasta se le ha considerado "delito calificado por el resultado". ( 98 )

---

[ 98 ] CORDOVA DE RODA y RODRIGUEZ MURILLO, "Comentarios al Código Penal Español", Tomo 1, Ed. Ariel, Barcelona, 1972, p.

La han estimado con una mezcla de dolo y culpa, como lo hace el maestro Porte Petit, en ella concurren el dolo dirigido y el resultado menor y la culpa con respecto al resultado mayor que se produce como consecuencia de violar un deber de cuidado; en cambio si posee esencia propia y ésta consiste en causar un daño mayor cuando se ha querido lesionar en menor grado un bien jurídicamente protegido. ( 99 )

Al resultado mayor que se obtuvo, no se le quiso, se le previó, con la esperanza de que no se realizara, o no se le previó aún cuando por su esencia era fácil previsible. La raíz *praeter* le da su significado: "más allá"; así resulta que la *ultraintencionalidad* quiere decir: ir más allá de la intención y en los *preterintencionales* se excede el resultado respecto a la intención.

Dentro del psicologismo se pretende que la *preterintencionalidad* sea sancionada en los mismos términos que el dolo, por que se considera que es igual a él. Otra opinión estima que en el delito con exceso en el fin concurren, tanto el dolo como la culpa, y por tal motivo la *ultraintención* debe recibir un tratamiento propio.

---

( 99 ) Notas de Catedra de Derecho Penal I, del Dr. PORTE PETIT.

Las formas de la preterintencionalidad que puede presentarse son:

A) Dolo más culpa con representación.- Dolo respecto al resultado inicialmente previsto y querido, que es de menor rango, y culpa con representación al causar el daño mayor que se previó, subestimando la posibilidad de que apareciera.

B) Dolo directo más culpa sin representación, querer causar una lesión jurídicamente menor y efectuar otra mayor, no prevista siendo fácilmente previsible por el común de la gente.

## **B. TEORIA NORMATIVISTA.**

El normativismo tal y como surgió a principios de este siglo, estructurado desde el punto de vista de la causalidad, no es sino un complemento del psicologismo y no llegar a superar todas las fallas.

Es mérito de Reinhard Frank, haber elaborado las bases entre las cuales sustentó la teoría normativa. En el año de 1907 publicó en Alemania su libro sobre la

estructura del concepto de culpabilidad, este estudio daría la pauta a autores como Goldschmidt y Freudenthal, para seguir haciendo el estudio de la culpabilidad normativista.

El normativismo no se opone al psicologismo, sino por el contrario toma de él sus bases, únicamente - añadiendo a la culpabilidad el juicio de reproche, con carácter normativo, del cual toma su nombre la teoría en estudio.

El dolo y la culpa siguen considerándose se dentro de la culpabilidad, y a ésta la enmarca en la reprochabilidad que se puede hacer al sujeto imputable de las prescripciones o prohibiciones de las normas del Derecho Penal.

Se considera que entre el sujeto y el resultado delictivos, debe existir un nexo con tintes psicológicos, la intención, relación que es valorada con base en elementos normativos o éticos, para determinar si el sujeto podría reprocharle su actuar o exigirle una conducta acorde con los postulados de Derecho.

Concretamente, se diría, que la culpabilidad normativa es un juicio de valoración que se refiere al hecho psíquico, es un juicio de referencia que se hace con basamento normativo o ético, por medio de este juicio se le atribuye al autor una motivación reprochable, que se formula cuando -

el agente está en la posibilidad concreta de que se le pueda --  
exigir una conducta de acuerdo con lo que se estipula en las --  
normas del Derecho.

Reinhard Frank, iniciador de la teoría  
normativista, con este autor procederemos a exponer lo más rele  
vante de su pensamiento.

La culpabilidad surge como la responsa  
bilidad que tiene el autor por las acciones u omisiones antiju  
rídicas que se han realizado, no es solamente la reacción que -  
existe entre la conducta y el ordenamiento jurídico, es además-  
el reproche personal contra el autor por haber desplegado u omí  
tido esa acción antijurídica, cuando el sujeto en el momento de  
su acción podía haberse motivado de acuerdo con los postulados-  
del Derecho, se le reprochará su actuar, en esto radica en ---  
esencia la culpabilidad normativista.

La culpabilidad se encuentra en la vo  
luntad, esto es, cuando el hombre tiene conciencia y quiere des  
plegar la conducta, y fundamenta el juicio de reproche personal  
contra el agente, la esencia de la culpabilidad es la reprocha-  
bilidad; es el poder la motivación del autor de acuerdo con las  
normas de Derecho.

Dicho autor habla de culpabilidad como

"reprochabilidad" y toma como sus propuestas la imputabilidad, - al dolo, a la culpa y al estado de normalidad de las circunstancias concomitantes, bajo las cuales el autor obra; posteriormente, con el transcurso del tiempo, dicho autor, sustituye las circunstancias normales correspondientes, con la "motivación -- normal", al hablar de las circunstancias concomitantes nos dice que sirven para agravar o atenuar la culpabilidad, consideramos que la culpabilidad no es susceptible de graduarse en el normativismo, se valora al dolo, a la culpa al reproche ya a la exigibilidad, y éstos si que pueden tener grados; más la culpabilidad normativa no admite matices, no varía, se es o no culpable.

Las circunstancias concomitantes y los motivos determinantes, sirven para fundamentar la reprochabilidad, y a la exigibilidad, así también para graduar la pena; se dice que las legislaciones establecen un patrón para medir la culpabilidad, en nuestro punto de vista, debe ser para medir el reproche.

La culpabilidad es igual a la reprochabilidad, esto a su vez es síntesis de: I.- Imputabilidad, II.- Dolo, III.- Circunstancias concomitantes; Frank nos dice: ",,, un comportamiento prohibido puede ser imputado a alguien como culpable, cuando le podemos hacer un reproche por haberlo -- asumido". ( 100 )

---

( 100 ) REINHARD, Frank, "sobre la estructura del concepto de culpabilidad", p. 25

Mezger piensa que la culpabilidad es - el conjunto de aquellos presupuestos de la pena que fundamentan, frente al sujeto, la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica, la acción aparece, por ello como la expresión jurídicamente desaprobadada de la personalidad del agente. ( 101 )

Los presupuestos para que la acción típica y antijurídica sea penado como culpable, y a la vez fundamenta a la culpabilidad, el total de dichos presupuestos se forman por: 1.- una determinada situación de hecho, que siempre aparece como psicológica, y 2.- Un juicio de valoración sobre - la situación fáctica de la culpabilidad.

Este autor estima la culpabilidad como una situación de hecho, a la que se valora, sobre reglas morales, tiene como punto de partida esa situación, que en su origen es psicológica y vive en el interior del sujeto. La situación de hecho se eleva a la categoría de culpabilidad, mediante el proceso que se sigue en el juicio de valoración a que la somete el juzgador, quien al final la considera como una motivación reprochable al autor.

Dicho autor manifiesta que el "juicio de culpabilidad, es ciertamente un juicio de referencia a una deter-



minada situación de hecho no agota aún su naturaleza esencial propia y sólo en virtud de una valoración de cierta índole se caracteriza la situación de hecho como culpabilidad, pues ésta no es, - por tanto, sólo una situación de hecho de la culpabilidad, sino una situación de hecho como objeto del reproche de culpabilidad, esto en síntesis es -reprochabilidad-.

El juicio de reproche se apoya en una norma subjetiva de determinación que a su vez se deriva de la norma del Derecho, entonces la norma de Derecho tiene dos aspectos, es una norma de valoración de la conducta de todos los -- hombres y servirá para determinar lo que es injusto y como norma "de deber", norma subjetiva de determinación, que implica la culpabilidad y se dirige en especial a su autor.

De todo lo que se ha expresado, podría decirse que los elementos que integran la culpabilidad normativa son:

### §.1. IMPUTABILIDAD.

James Goldschmidt considera que en los casos de inimputabilidad no se dan las causas de exclusión, -- pues la imputabilidad es la culpabilidad, lo que la voluntariedad es para antijuricidad, estima que los sujetos inimputables-

no pueden ser destinatarios de la Ley Penal, tal y como no lo son el cuerpo humano y los animales, esto dista mucho de ser cierto, dado que las normas que integran al derecho en términos generales, han sido elaboradas para todos los sujetos imputables o no, y únicamente se distinguen por cuanto hace a su aplicación. ( 102 )

### B.2. DOLO O CULPA.

Consiste en el querer o la intención con que el autor orienta su conducta hacia la producción de un hecho típico y antijurídico (restos de psicologismo). Sirven para explicarnos lo que ya expusimos en lo relativo a la estructura de la culpabilidad en la Teoría Psicológica .

### B.3. EXIGIBILIDAD.

Se basa en la potencialidad de exigirse al autor una conducta que sea acorde con los postulados del Derecho. De la suma de la exigibilidad, el dolo o la culpa y la imputabilidad ha de resultar la reprochabilidad (culpabilidad) en el reproche suelen estudiarse el acto psicológico, los motivos (motivación normal) las características del agente.

Entre otros autores normativistas, destacan los siguientes:

Goldschmidt, la culpabilidad se construye con la imputabilidad, el dolo o la culpa y la motivación-normal, que no son elementos de la culpabilidad como creyó el psicologismo, sino que ocupa un sitio de presupuestos. El dolo y la culpa son grados de culpabilidad y no especies de la misma, la culpabilidad no es otra cosa que el reproche de una conducta típica y antijurídica, distingue entre las normas de derecho y la norma de deber, esta última es la que fundamenta a la culpabilidad.

Las normas de deber son aportadas a la ciencia jurídico penal, por dicho autor, representantes de los normativistas, constituye el sustento de la causa de la inculpabilidad denominada "no exigibilidad de otra conducta", a toda norma de derecho, sea prohibitiva o prescriptiva, le corresponde una norma de deber que viene a formar un imperativo hipotético, se diferencian de los otros tipos de normas en que éstas funcionan con base en una hipótesis de la realidad fáctica.

Frendenthal, cuando habla de culpabilidad, considera a la imputabilidad, al dolo, a la culpa y a la ausencia de causas especiales de exclusión de la culpabilidad.

La culpabilidad basada en el normativismo, incluye al deber ser; sobre éste descansan la exigibilidad y el reproche. El reproche y la exigibilidad nacen concomitantemente, en la medida que la conducta es exigible, se le reprocha al sujeto su actuar, en el juicio de reproche serán analizadas la imputabilidad, el dolo o la culpa y la reprochabilidad.

La exigibilidad lo mismo puede estar contenida en una norma de Derecho penal, que en la disposición de cualquier otra norma de Derecho; la exigibilidad es deber, - la reprochabilidad se traduce en poder. La conducta es exigible cuando se debe actuar, así también se podía con base en la exigibilidad se fundamenta la reprochabilidad.

Una conducta es reprochable cuando el sujeto pudo o debió actuar conforme al espíritu que orienta las normas de Derecho, la posibilidad de actuar acatando las disposiciones del ordenamiento jurídico, va en relación con la capacidad de comprensión que tiene cada sujeto, así no podría fundamentarse un juicio de reproche de igual magnitud a un autor imputable que a otro con imputabilidad disminuida.

Existe exigibilidad, cuando el autor de una conducta típica y antijurídica le era posible actuar con

forme al Derecho en atención a las circunstancias concurrentes y concomitantes al delito, la exigibilidad tiene como presupuestos una norma de Derecho, la cual se encarga de tutelar el valor jurídico reprobando las acciones u omisiones que pongan en peligro o lesionen el bien protegido.

La exigibilidad se funda en el respeto que todo hombre, como parte integrante de una sociedad, le debe al orden jurídico, que está tutelando al bien, no sólo de uno, sino de todos los individuos.

La exigibilidad tiene dos elementos: el deber ser y el poder actuar; existen dos formas de exigibilidad, la general que es el deber y el poder que tenemos todos de respetar las normas jurídicas, y, la especial, que viene a ser la que tiene el sujeto en el caso concreto, con base en esta -- última deberá hacersele el reproche.

Al decir que la culpabilidad normativa, se refiere al deber ser, se ha pretendido expresar que esta teoría tiene un carácter ético. Pensamos que tal afirmación es -- cierta, ya que si el reproche se le valora y asimismo a la exigibilidad, entran en juego normas de Derecho y de cultura, de -- carácter ético o moral, que dan la pauta para tal consideración.

Los aspectos fundamentales del normatiu

vismo son: la culpabilidad como un juicio de referencia, se avoca al hecho psicológico, este proceso se atribuye a una motivación reprochable del autor; la reprochabilidad existirá si se dio la exigibilidad de otra conducta diferente, la culpabilidad será entonces nexu psicológico, exigibilidad y reprochabilidad.

## CAPITULO CUARTO.

### CULPABILIDAD EN EL FINALISMO.

#### INTRODUCCION

Para hacer un análisis íntegro del tema central de nuestro estudio, es menester que conozcamos el tratamiento que recibe la culpabilidad desde el punto de vista de la "Teoría final de la acción", que ha influido en forma notable en el Derecho Penal de las últimas décadas, los finalistas no se dedicaron en forma exclusiva al estudio de la culpabilidad, sino que más bien sus tesis se dan en torno a la "Acción": más como es la culpabilidad un elemento del delito - donde sus postulados influyen de manera por demás notable, se le hacerse su estudio en ella.

Por lo tanto haremos un breve estudio de lo que se le denomina Acción Final.

## I. TEORIA DE LA ACCION FINAL.

### CONCEPTO

Consideramos necesario referirnos en forma breve a los definiciones que de acuerdo a diferentes puntos de vista, se han dado acerca de lo se puede considerar como acción:

ACCION. Ejercicio de la facultad o potencia. Efecto de hacer penalmente, se considera acción el fenómeno de alteración del mundo exterior provocado por un hecho voluntario encaminado a la producción de un resultado. Comprende el querer interno del agente, referido a la actividad misma, no a su consecuencia, y la manifestación corporal de la voluntad, traducida en un hacer positivo o en una conducta omisiva, más el resultado, que es la modificación del estado de hecho existente, ocasionando por la actividad del sujeto. La acción es uno de los elementos del delito, el primario según la moderna técnica jurídica. La dogmática alemana considera sinónimos "acción" y "acto". ( 103 )

---

( 103 ) GOLDSTEIN, Raúl, "Diccionario de Derecho Penal y Criminología", 2ª ed. actualizada, - Ed. Astrea, Buenos Aires, 1983, p. 21.



ACCION FINALISTA. Es la realización de una voluntad plena de sentido, que está dirigida a lograr objetivos determinados y que no se puede separar del contenido-objetivo de la acción, sin que ésta, en cuanto fenómeno social, pierde su valor de realidad. ( 104 )

Del Vecchio, entiéndase por acción, en el sentido más general del modo de ser de un sujeto, su comportamiento, en cuanto tiene su principio en el sujeto mismo. ( 105 )

En efecto, la teoría de la acción finalista, supone un tanto la ley como la ciencia jurídica, deben partir de la aceptación del ser en sí de la acción humana, es to es de sus estructuras lógico objetivistas, que habrán de - funcionar para una y otra, imperativamente, luego la inten-- ción o la finalidad, constituirán el rasgo categorial que la - distinguen de todo proceso.

Nos remontaremos un poco a la historia de lo que se entendía por acción:

---

( 104 ) RICHARD BUSCH, "Modernas Transformaciones en la Teoría del Delito", Ed. Temis, 1980, p. 11.

( 105 ) GRANAJO, Edgardo, "La acción en la Teoría del Delito", Ed. Astera, 1975, p. 24

La acción finalista arranca de la *Ética a Nicomaco*, con Aristóteles (384-322 a. de c.) donde por primera vez se expone la estructura de la conducta con base en la finalidad, Durante la Edad Media su más ferviente seguidor fue Santo Tomás de Aquino (1225-1275) y finaliza con Hegel (1770-1831).

Para el siglo XIX la acción pierde su concepción finalista y se la mira como un proceso causal exterior, cuando en el campo del Derecho Penal irrumpen las ciencias mecánicas y naturaleza, recuérdese que en este pensamiento la acción era solamente causación de un resultado, con total independencia de la finalidad.

Para el siglo XX aproximadamente en -- los años 50's, la teoría de la acción finalista retoma su brillo con Hans Volzel, quien expuso: "...la acción humana es el ejercicio de la actividad finalista, la acción es por tanto, - un conocimiento "finalista" y no solamente causal".

La finalidad o actividad finalista de la acción se basa en que el hombre, sobre la base de su conocimiento causal, puede prever en determinadas escalas las consecuencias posibles de su actividad, proponerse objetivos de distinta índole y dirigir su actividad según un plan tendiente a

la consecución de esos objetivos". ( 106 )

La teoría de la acción finalista des--  
cansa sobre dos raíces:

- 1) La filosófica y psicológica,
- 2) La dogmática jurídico-penal.

1.- La raíz filosófica y psicológica a su vez, se bifurca para dar un tratamiento distinto al delito-doloso y culposo.

1.1.- DELITO DOLOSO: Acción =voluntad= ma--  
nifestación de voluntad más resultado típico. La acción es di--  
rección final del suceso causal; acción es la actividad final--  
humana. La finalidad de la acción está en el hombre, en su sa--  
ber causal; puede prever los efectos de su acción y encauzar -  
la actividad hacia una meta determinada. La acción es un ele--  
mento básico del tipo. En el delito doloso el hombre debe con--  
seguir precisamente el resultado que desea producir. ( 107 )

1.2.- DELITO CULPOSO: Acción (igual volun--  
tad más manifestación de voluntad más resultado típico, o bien,

---

( 106 ) WELZEL, Hans, "La Teoría de la acción finalista", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1951,

( 107 ) *Idem.* p. p. 19 y 20.  
*Idem.* p. p. 18 y ss.

acción es igual a voluntad más manifestación de voluntad.

En la culpa se requiere de la acción - de los medios de un insuficiente conocimiento de la causalidad y sus leyes, que consigue sin que medie la voluntad del autor, un resultado típico, el delito culposo se produce por descuido.

En este tipo de delitos, de su estructura debz quitarse en la acción la voluntad o el resultado típico. La teoría causal excluye la manifestación de voluntad y considera el resultado típico, la teoría final, en cambio, se avoca a considerar la voluntad.

Los elementos de la acción finalística son: voluntad final y su manifestación (interposición de medios). El resultado no es un elemento de la acción y lo es de la parte objetiva del tipo legal, el tipo es una unión de la conducta y - el resultado.

2.- La raíz jurídico-penal se desarrolla con base en el tipo. En la teoría moderna del tipo sostiene la necesidad de incluir la voluntad de acción en el elemento objetivo o material y eliminar de ella el resultado. El tipo es la descripción de la acción antijurídica. La tipicidad nos proporciona un indicio de antijuricidad, motiva la existencia ob

jetiva de un indicio punible, a menos que haya causas de justificación que ampare al sujeto que llevó a cabo la acción o la omisión.

Ernesto Beling, dice que todo lo objetivo pertenecía al tipo y lo subjetivo a la culpabilidad - (dolo, culpa, intenciones, motivos, impulsos y tendencias).  
( 108 )

En el finalismo el tipo abarca todo lo que constituye al concepto de delito, incluye tanto elementos subjetivos como objetivos; entre los subjetivos está la voluntad rectora (dolo) y entre los subjetivos especiales se encuentran las tendencias, los impulsos y los deseos.

El tipo contiene una parte subjetiva y otra objetiva. La subjetiva pertenece a la finalidad, el objetivo se deja para la causalidad. a la causalidad la dirige y la domina la finalidad del autor. ( 109 )

El dolo es una característica del tipo, es la voluntad de acción en los delitos dolosos, es un hecho psicológico y se llama "dolo natural".

---

( 108 ) BELING, Ernesto, "El rectir de tipo de delitos", 1ª ed. Ed. Reus, México. 1936, p. 12  
( 109 ) Welzel, Hans, Ob. cit., p. 18

Para que surja el dolo el autor debe conocer las tipicidades, se requiere la conciencia del carácter antijurídico de la acción u omisión; el dolo por lo tanto no abarca lo que en la doctrina se ha conocido con el nombre de "CONCIENCIA DE LA ANTIJURICIDAD".

En el finalismo se requiere de un simple conocimiento de carácter injusto del hacer u omitir, no de su presencia positiva y actual. Existe culpabilidad si el sujeto tiene la posibilidad concreta de conocer la característica ilícita de su conducta, sin que importe que esa posibilidad se concrete.

Analizaremos el pensamiento de Hans -- Welzel, quien hace la diferencia entre la finalidad y la causalidad; la primera es el producto de la voluntad del hombre que lo determina a la acción, la cual dividida en actos precisos - lleva hacia el logro de los objetivos, de los cuales el ser humano pudo y debió prever sus consecuencias; la causalidad es sólo el producto de los componentes causales que circunstancialmente concurre en los resultados.

Toda acción humana es producto de una actividad finalista, el hombre con un conocimiento causal exterior hacia el objetivo al cual se pretende llegar, este es el

modo finalista de detreminación. Causalidad es producir ciego y finalidad es producir vidente. { 110 }

La voluntad finalista comprende:

a) Los objetivos,

b) Los medios, y

c) Las consecuencias vinculadas al empleo de los medios.

Acción finalista es la construcción -- comprensiva y dividida del acontecimiento, en la cual el objetivo es solamente una parte, al lado de los medios puestos en movimiento y las consecuencias ligadas a ello.

La voluntad final abarca las consecuencias secundarias que se producirán necesariamente al realizar el objetivo y las que para alcanzarlo se requiere producir.

Acción es finalista, respecto al resultado propuesto por la voluntad de concreción y a los resultados no propuestos en la voluntad del hombre, es de naturaleza causal.

Dicho autor, dice que no hay acciones-finalistas en sí, sino que siempre se darán en relación estrecha con las consecuencias propuestas por la voluntad de concreción.

El ser humano dirige el acontecer causal, teniendo plena conciencia de la finalidad, hacia el logro de sus objetivos, es decir, no obstante que conoce los resultados secundarios derivados del logro de su alcance a un objetivo, hace todo lo posible por llegar a él.

La culpabilidad es un juicio que se -- hace a la dirección que le da el hombre al acontecer causal, - encaminada hacia el logro de un objetivo, que es socialmente - reprochable y que el Derecho Penal ha considerado como una -- forma de conducta negativa, con el fin de garantizar la permanencia de la sociedad y la conservación del orden público.

El Derecho Penal va a realizar su función ético-penal tipificando los objetivos socialmente negativos. No tomará en cuenta los resultados conseguidos sólo mediante el dolo; establecerá también una protección para amparar bienes jurídicos, exigiendo una determinada dirección finalista en la culpa, se considera asimismo a las acciones que desde el punto de vista de las consecuencias no aportan el -



mínimo objetivamente necesario para evitar las consecuencias en su actividad finalística.

En el campo de la antijuricidad nos encontramos con que en los delitos que no contienen elementos subjetivos del injusto, el mismo injusto depende de factores subjetivos a los que hasta determinado momento se comprendía solamente dentro de la culpa; asimismo se ve en la tentativa de dolo que integra un elemento de la acción y en el tipo del injusto, cuando no se daba la intención concreta de la acción.

Contar con el dolo en la acción y en el tipo del injusto, significa retener para la culpabilidad solamente el elemento negativo: reprochabilidad. La culpabilidad es un juicio de valoración objetiva sobre el tipo psíquico que existe o que falta. El juicio de valoración de la culpabilidad tiene un carácter dual; tú deberías haber actuado conforme a la norma, porque podías hacerlo. En la antijuricidad el juicio de reproche es solamente uno: tú actuaste contrariamente a la norma.

El finalismo establece una relación psíquica del autor con el hecho (dolo) con la acción y con el tipo de injusto, a la culpabilidad le deja solamente el elemento normativo reprochabilidad, por hacer doloso o causación no

dolosa. Con esto se pretende lograr un concepto unitario de -- nuestro elemento.

## II. CONCEPCION FINALISTA DE LA CULPABILIDAD.

Reinhard Maurach, sostiene que la culpabilidad desde el punto de vista del sistema finalista, es -- simplemente reprochabilidad. "...con el juicio descalorativo de la culpabilidad, se reprochará al actor que no haya actuado conforme a Derecho, el que se haya decidido en favor del injusto, aún cuando podía comportarse conforme a Derecho, aún cuando podía decidirse en favor del Derecho". ( 111 )

Hans Welzel, dice: "...es el juicio de valor sobre una especie fáctica psíquica; es la reprobación del proceso volitivo; esto es cuando se trata de acciones dolosas, la reprobación de la decisión de realizar el hecho, cuando por el contrario, el evento sea producido sin dolo, el reproche por no haber evitado el evento mediante una actividad finalísticamente regulada". ( 112 )

Con lo que, por lo que hace a la cul-

( 111 ) MAURACH, Reinhard, "Tres Conferencias", Universidad del Externado de Colombia, 29, 30 de septiembre y 1º de octubre de 1965.

( 112 ) WELZEL, Hans, "Derecho Penal Alemán", Ed. Jurídica de Chile, Santiago, 1970, p.p. 197/248

pa, el reproche se asienta en la falta de cuidado objetivo, re-  
querido para evitar el resultado. ( 113 )

Característica fundamental de esta ---  
teoría es el desplazamiento del dolo, del ámbito de la culpabi-  
lidad al del injusto; entendiendo por injusto: la conducta típica y  
antijurídica en cuanto tal.

De las consideraciones expuestas con -  
anterioridad, se deduce que la culpabilidad finalista está com-  
puesta por tres elementos que son:

- 1) Imputabilidad,
- 2) Posibilidad concreta de conocer la  
ilicitud de la conducta,
- 3) Exigibilidad de una conducta acorde  
con las normas jurídicas.

Estos tres elementos de la culpabili-  
dad nos llevarán sin remedio a un juicio sumamente depurado de  
valoración normativa, que recaerá en el agente en forma indi-  
vidual. Según eso la culpabilidad es un juicio depurado de va-

---

( 113 ) BUSTOS RAMÍREZ, Juan, "Culpa y finalidad", Ed. Jurídica de Chile, Santiago, 1967, p.p.  
48 y 49.

loración que se traduce en la reprochabilidad.

#### A. IMPUTABILIDAD.

Se podría definir como la posibilidad de discernimiento o la capacidad de control o dirección de la conducta. Imputabilidad y responsabilidad se identifican en el finalismo. A la imputabilidad se le finca se le finca un juicio de valoración normativa que tiene sustento en la general - capacidad que tiene el autor de motivarse de acuerdo con las - necesidades que le impone el Derecho.

La imputabilidad penal en el finalismo tiene dos ángulos: Discernimiento y capacidad de dirección o - control que se identifica con el deber actuar y el poder hacer lo. Cuando resulta que el sujeto es inimputable, no debe aplicarsele punibilidad establecida en el tipo. Más esto no quiere decir que no deba ser sometido a una medida de seguridad -- en el caso que sea necesario.

Como consecuencia de su imputabilidad el agente será absuelto en el juicio de reproche, que es la -- esencia de la culpabilidad en el finalismo.

**B. POSIBILIDAD CONCRETA DE CONOCER EL CARACTER DE LA CONDUCTA REALIZADA.**

Como el conocimiento actual y real de la ilicitud es un hecho psicológico, se exige solamente la posibilidad de que exista ese conocimiento para que se de la culpabilidad. Maurach define este elemento así: "...la conciencia de la ilicitud del hecho es la posibilidad de que el autor se de cuenta del carácter ilícito de su acción". ( 114 ).

Esta conciencia de la ilicitud de la conducta, tal como la imputabilidad y la exigibilidad, es valorada de acuerdo con los cánones de un juicio de apreciación puro . Debemos hacer resaltar el hecho de que el conocimiento de la ilicitud de la conducta, no significa tener al mismo tiempo conciencia de que la conducta se halla sancionada y cual es la pena que para ella se establece.

Reinhard Maurach, explica: "...la conciencia de la ilicitud del hecho no se hace extensiva a la pena establecida por el Código Penal para el respectivo delito; ella tiene que ver con la norma prohibitiva u ordenadora, que siempre constituye el fundamento de la ley penal, y que lógica

---

( 114 ) MAURACH, Reinhard, Ob. cit., p. 356.

mente procede a la amenaza de la pena que contiene aquélla".

{ 115 }

C. EXIGIBILIDAD DE UNA CONDUCTA ACORDE  
CON LAS NORMAS JURÍDICAS.

La exigibilidad de la conducta se da - sobre las consideraciones legales, como elemento de la culpabilidad normativa finalista, es un juicio de valoración ética -- pura; es el poder pedirle y hasta exigirle al autor que obre - conforme a los postulados legales.

Maurach ha dicho: "...el tercer y último elemento de la misma se configura también por un juicio de apreciación. Es la exigibilidad de una conducta conforme a de recho o conforme a la norma que es el elemento necesario de la culpabilidad; por lo tanto, la no exigibilidad constituye el - factor que descarta la culpabilidad, de acuerdo con el aforismo - *ultra posse nemo obligatur* -nadie está obligado a lo imposible"- . { 116 }

---

{ 115 } *Ibidem*, p. 365.

{ 116 } *Ibidem*, p. 365

En esencia la exigibilidad de otra conducta es semejante a los postulados que nos dió Reinhard Frank en el normativismo causalista hay determinadas situaciones de peligro en las cuales la vigencia de la norma no es eficaz y - por tal motivo surge la imposibilidad de exigirle al autor que actúe atendiendo a la prescripción legal.

Según Reinhard Frank: "...la imputabilidad contiene el juicio sobre la general capacidad de motivación del autor, de la posibilidad del conocimiento de lo injusto, se deriva también que en el caso concreto, podía el autor conocer el carácter antisocial de su hacer. Por último la exigibilidad de una conducta adecuada privada al autor del pretexto de invocar una situación de necesidad concluyente de todo reproche, cada uno de estos componentes contiene un juicio - desaprobatorio de distinta naturaleza; y concurrencia de constancia a un no responder del autor a las exigencias del derecho que le debe ser atribuido". ( 117 )

---

( 117 ) Reinhard, Maurach, Ob. cit., p. 24, 25.

## C O N C L U S I O N E S .

PRIMERA: El Derecho es la forma jurídica en como se manifiesta un cierto fenómeno social y el Derecho Penal sería la forma jurídica en como se manifiestan ciertas conductas consideradas como nosivas por el conglomerado social.

SEGUNDA: El orden normativa como expresión primaria del Derecho nos permite crear un sistema jurídico, que si bien se expresa en forma de normas, su contenido no es otro que la conducta humana.

TERCERA: Podemos considerar que los elementos esenciales de todo delito son: a) la conducta o hecho, b) tipicidad, c) antijuricidad, y d) culpabilidad.

CUARTA: tres principales doctrinas -- hacen un estudio de la naturaleza jurídica de la culpabilidad; el psicologismo, el normativismo y el finalismo.



QUINTA: La construcción del delito con base en el causalismo es adoptada por los psicólogos, quienes le dan a la culpabilidad un contenido muy limitado: dolo y culpa en algunos casos preferintención, en su concepto la culpabilidad es el nexo psicológico que une al autor con el resultado.

Posteriormente los normativistas ampliaron la construcción de nuestro elemento, y llegaron a hablar de un dolo o culpa reprochables, lo cual evidentemente no suprimía los añejos errores en que había incurrido el psicologismo, puesto que la culpabilidad se conserva la relación subjetiva, y su concepto de culpabilidad, lo constituye un juicio de reproche, una conducta es culpable, si un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada.

El finalismo cambia el contenido de la conducta, del tipo y de la culpabilidad, y al mismo tiempo la concepción del delito.

SEXTA: El mérito de retornar la teoría finalista de la acción y de adecuarla a la dogmática del delito, se le atribuye al alemán Hans Welzel, sobre la base de la

finalidad se niega que la acción jurídicamente relevante sea - sólo "causación de un resultado antijurídico".

SEPTIMA: Surge el concepto de acción finalista, se trata de soslayar este terrible problema de unir el momento objetivo y subjetivo del delito en la conducta y en los elementos subjetivos del tipo, dejando para la culpabilidad -- simplemente el reproche.

OCTAVA: Se llegó a diferenciar entre - tipos preponderantes causales y hechos punibles en su mayoría - finales, es decir, caracterizados por los fines del agente.

NOVENA: Se consideró que la acción es la actividad finalista humana. Esta finalidad descansa sobre - el supuesto de que el individuo cuando conoce el rumbo de la - causalidad puede prever hasta en cierto grado los efectos de la conducta y encausarla hacia un fin determinado.

DECIMA: La teoría finalista se entien - de en dos: a) una para los delitos de acción y b) otra para -- los delitos de omisión.

DECIMA PRIMERA: Dicha corriente despla - za al dolo del ámbito de la culpabilidad al injusto típico, ú

nicamente para lograr que esta se convierta en juicio de reproche.

DECIMA SEGUNDA: Los finalistas consideran como elemento de la culpabilidad a la imputabilidad, la posibilidad de conocer la ilicitud de la acción y la exigibilidad de una conducta adecuada a la norma.

DECIMA TERCERA: Los finalistas sostienen que los inimputables son capaces de actuar dolosamente, -- porque pueden regir sus acciones hacia una finalidad típica, -- pero no lo hacen culpablemente en cuanto no se les puede reprochar tal conducta.

DECIMA CUARTA: Para los finalistas incluyen un elemento de la culpabilidad, la posibilidad concreta de conocer la ilicitud del hecho.

DECIMA QUINTA: Para esta corriente, lo más importante es lograr una explicación unitaria del dolo y la culpa.

B I B L I O G R A F I A .

- 1.- Antolisei, Francesco  
"Manuale di Diritto Penale", Milano, 1955.
- 2.- Bacigalupo, Enrique  
"Manual de Derecho Penal", Ed. Depalma, Buenos Aires, -  
1985.
- 3.- Beagio, Petrocelli  
"La Antijuricidad"
- 4.- Belling, Ernesto  
"El Rector de los Tipos de Delitos", Ed. Reus, México, -  
1936.
- 5.- Betaglioni, Giucio  
"Diritto Penale", Parte General, Ed. Porrúa S.A., México  
1949.
- 6.- Burge, Mario  
"La Ciencia su Método y su Filosofía", Ed. Quinto Sol, -  
México, 1958.
- 7.- Bustos Ramírez, Juan  
"Culpa y Finalidad", Ed. Jurídica de Chile, Santiago, -  
1967.
- 8.- Caenelutti, Francisco  
"Teoría General del Delito", Madrid, 1944.

- 9.- Carrancá y Trujillo, Raúl  
"Derecho Penal Mexicano" Parte General, Ed. Porrúa S.A., México, 1977
- 10.- Carrancá y Trujillo Raúl  
"Derecho Penal Mexicano", Tomo I, Ed. Porrúa S.A., México, 1977.
- 11.- Carrara, Francisco  
"Programa del curso de Derecho Penal Criminal", Tomo I
- 12.- Castellanos Tena, fernando  
"Lineamientos Elementales de Derecho Penal", Ed. Porrúa-S.A., México, 1984.
- 13.- Castell, Hachetti  
"Diccionario Enciclopédico", Tomo III, España, 1981.
- 14.- Cavallo, Vincenzo  
"Diritto Penale", Vol. I, Napoli, 1955.
- 15.- Córdoba Roda, Juan  
"Tratado de Derecho Penal", Tomo I, Ed. Ariel, Barcelona, 1962.
- 16.- Córdoba Roda, Juan  
"Culpabilidad y pena", Barcelona, 1977.
- 17.- Córdoba Roda, Juan y Rodríguez Murillo  
"Comentarios al Código Penal Español", Tomo I, Ed. Ariel Barcelona, 1972.
- 18.- Cuello Calón, Eugenio  
"Derecho Penal", Barcelona, 1965.

- 19.- "Curso de Derecho Penal Venezolano", Tomo I, Caracas, -- 1945.
- 20.- Ferri, Enrico  
"Principios de Derecho Criminal", Ed. Reus, Madrid, 1933.
- 21.- Goldstein, Raúl  
"Dirección de Derecho Penal y Criminología", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1983.
- 22.- Guitton, Jean  
"El culpable, ¿es un enfermo o un pecador?",
- 23.- Gramajo, Edgardo  
"La acción en la Teoría del Delito", Ed, Astera, Buenos-Aires, 1975.
- 24.- Grispigni, Filippo  
"Diritto Penale Italiano", Tomo II, Milano, 1952.
- 25.- Islas Olga y Ramírez Elpidio  
"El error en el modelo lógico del Derecho Penal", Rev. de Derecho Penal Contemporáneo, México, 1970.
- 26.- Jiménez de Asúa, Luis  
"La Ley y el Delito", Ed. Sudamericana, Buenos Aires, -- 1980.
- 27.- Jiménez de Asúa, Luis  
"Tratado de Derecho Penal" Tomo IV, Ed. Lozada, Buenos - Aires, 1965.
- 28.- Jiménez Huerta, Mariano  
"Derecho Penal Mexicano", Tomo II, Ed. Porrúa S.A., México, 1972

- 29.- Maggiore, Guiseppe  
"Derecho Penal", Tomo I
- 30.- "Manuale di Diritto Penale", Firenze, 1974
- 31.- "Manuale di Diritto Penale", Milano, 1955.
- 32.- Márquez Piñero, Rafael  
"El Tipo Penal", Ed. UNAM, México, 1986
- 33.- Maurach, Reinhard  
"Tratado de Derecho Penal", Ed. Ariel, Barcelona, 1962.
- 34.- Maurach, Reinhard  
"Tres Conferencias", Universidad del Externado de Colombia, 1965.
- 35.- Mezger, Edmundo  
"Tratado de Derecho Penal", Parte General, Ed. Cárdenas, México, 1985
- 36.- Mezger, Edmundo  
"Tratado de Derecho Penal", Tomo II, Ed. Derecho Privado, Madrid, 1957.
- 37.- Pavón Vasconcelos, Francisco  
"Manual de Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrúa S.A., México, 1981.
- 38.- Pavón Vasconcelos, Francisco  
"Manual de Derecho Penal Mexicano", ed. Porrúa S.A., México, 1984.

- 39.- Porte Petit Candaudap, Celestino  
"Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal", --  
Ed. Porrúa S.A., México, 1969.
- 40.- Porte Petit Candaudap, Celestino  
"Programa de la Parte General de Derecho Penal"
- 41.- Porte Petit Candaudap, Celestino  
"Apuntes de Derecho Penal"
- 42.- Porte Petit Candaudap, Celestino  
"Importancia de la Dogmática Jurídico Penal", Gráfica Pa  
namericana, México, 1954.
- 43.- Porte Petit Candaudap, Celestino  
"Exposición Doctrinal del Anteproyecto del Código Penal-  
para el Distrito Federal y Territorios Federales", Ed.-  
Cultura, México, 1950
- 44.- Richard, Busch  
"Modernas Transformaciones en la Teoría del Delito", Ed.  
Temis, México, 1980
- 45.- Reinhard, Frank  
"Sobre la estructura del concepto de culpabilidad",
- 46.- Smith, Juan Carlos  
"Imputación en Enciclopedia Jurídico Omega", Tomo XV, --  
Ed. Bibliografía Argentina, Buenos Aires, 1961
- 47.- Soler, Sebastián  
"La Raíz de la Culpabilidad", cursillo de 30 de julio y  
1º agosto, Facultad de Ciencias Sociales, Montevideo, 1945



- 48.- Vela Treviño, Sergio  
"Culpabilidad, Inculpabilidad, Teoría del Delito", Ed. -  
Trillas, México, 1990.
- 49.- Villalobos, Ignacio  
"Noción Jurídica del delito", Ed. Porrúa S.A., México, -  
1960.
- 50.- Villalobos, Ignacio  
"Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrúa S.A., México, 1970.
- 51.- Von Liszt, Frank  
"Tratado de Derecho Penal", Tomo II, Ed. Reus, Madrid, -  
1927
- 52.- Welzel, Hans  
"La Teoría de la Acción Finalista", Ed. Depalma, Buenos-  
Aires, 1951.
- 53.- Welszl, Hans  
"Derecho Penal Alemán", Ed. Jurídica de Chile, Santiago,  
1970.
- 54.- Diccionario de la Lengua Española"  
Ed. Porrúa S.A., México, 1990.
- 55.- Semanario Judicial de la Federación, Tomo CXII.