

308909
28
rej.

UNIVERSIDAD PANAMERICANA

ESCUELA DE DERECHO

Con Estudios Incorporados a la Universidad Nacional Autónoma de México



DIVERSAS TEORIAS DEL TIPO Y DEL DELITO ALGUNAS CONSIDERACIONES

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

T E S I S
PARA OPTAR POR EL TITULO DE
Licenciado en Derecho
QUE PRESENTA EL ALUMNO
JOSE JAVIER SAENZ PADILLA
Director de Tesis: DR. RAFAEL MARQUEZ PIÑEIRO
MEXICO, D. F. 1989



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

CAPITULO I "CAUSALISMO"

	-Concepto de causa	1
I	ORIGENES Y DESARROLLO	2
	-En el derecho Romano	4
	-En el derecho Germánico	5
	-En el derecho Común	7
	-Desarrollo	8
II	ELEMENTOS DEL CONCEPTO	35
	-Concepto de Delito	35
	-Elementos del Concepto	36
III	INSUFICIENCIAS DE LA TEORIA CLASICA	43

CAPITULO II "FINALISMO"

I	PRINCIPIO GENERAL	46
II	ELEMENTOS DEL CONCEPTO	50
	-La Acción	50
	-Acción para Hans Welzel	53
	-La Voluntad	65

-La Manifestación	65
III INSUFICIENCIAS DEL FINALISMO ANTE LA TEORIA CLASICA	73
CAPITULO III <u>"SISTEMA LOGICO DEL TIPO"</u>	
I PRINCIPIO GENERAL	78
-La Latiz	79
-Teoría de la Ley Penal	84
-Teoría del Delito	85
-Teoría de la Pena	86
-El Tipo	96
-El Tipo de Tipo	97
-El Tipo Típico	98
II ELEMENTOS DEL PRINCIPIO	100
-Deber Jurídico Penal	100
-Bien Jurídico	101
-Sujeto Activo	102
-Sujeto Pasivo	109
-Kernel	112
-Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico	125
-Violación del Deber Jurídico Penal	128
III APLICACION PRACTICA	130
CONCLUSIONES	143
BIBLIOGRAFIA	147

C A P I T U L O I

CONCEPTO DE LA CAUSA

Es preciso que antes de penetrar al estudio de los orígenes del Causalismo, analicemos en forma breve el concepto de la "Causa". El cual, siguiendo lo establecido por el maestro Jiménez de Azúa, nos hace ver ciertos extremos para finalmente conceptualizar; así tenemos que:

- a) el concepto de Causalidad no es jurídico; sino que éste es más bien ontológico. Es decir, que existe una referencia entre la conducta humana y el resultado material sobrevenido o producido como consecuencia. Si existe dicho nexo, a esa referencia antes mencionada aplicamos la categoría de Causalidad.

- b) La ley de Causalidad a la que nos estamos refiriendo, solamente ve los cambios sobrevenidos en el espacio y en el tiempo, y no el nexo-lógico de los conceptos, ni la apreciación ético social

del acto. Es decir que nos concretamos a la obtención de un resultado material de un cierto acto.

- c) la producción de un resultado por un acto voluntario.

Una vez hechas las anteriores observaciones podemos llegar a establecer un cierto concepto generalizado de la causa y así podríamos decir que:

"Causa es inexcusablemente el conjunto de factores que han precedido a la producción de un fenómeno, incluso los pasivos y los aparentemente más alejados de él"⁽¹⁾.

Una vez que hemos establecido una idea generalizada de lo que es el concepto de Causa, es necesario remontarnos a sus orígenes.

I.- ORIGENES Y DESARROLLO.

A) Orígenes:

Si bien es cierto como lo afirman algunos historia-

(1) JIMENEZ DE AZUA; "Tratado de Derecho Penal", volumen III, págs. 500-501.

dores, que la interpretación racional de los acontecimientos, no es propia del hombre primitivo, dado que éstos encontraban respuestas a sus interrogantes en los Dioses, o en ciertos principios de carácter mágicos. Existe una reciente indagación realizada por el maestro Hans Kelsen "nos demuestra que aquélla no sólo estuvo ausente del pensamiento interpretativo del hombre salvaje, que trataba de comprender la naturaleza que lo rodeaba, sino que partiendo de los fundamentos de esa interpretación especialmente del principio retributivo, se ha desarrollado la idea de causalidad y con ella el concepto moderno de naturaleza"⁽²⁾.

Una vez analizado el criterio y estudio del maestro Kelsen, podríamos decir que desde los tiempos muy primitivos se comienza a buscar, el profundizar en las causas de las cosas, aunque en forma muy ligera.

No es sino a principios de la llamada Edad Moderna por los historiadores, que se suscita la cuestión del nexo causal en algunos hechos especiales y concretos como por ejemplo lo fueron en el homicidio, las lesiones, la participación de varias personas en un delito, etc. etc... entre otros.

(2) HANS KELSEN; "Sociedad y Naturaleza", una investigación sociológica, traducción al castellano de Jaime Perrioux, Buenos Aires, Argentina, Edit. Depalma, 1945.

En el derecho romano.-

Es gracias al famoso Jurisconsulto de la época llamado Ulpiano que en base a algunos fragmentos recuperados por él, pudiésemos partir para hablar de una doctrina general.

Así pues, encontramos en base al causalismo, se tenían algunas ideas aunque un tanto vagas, como lo eran la equiparación de los copartícipes en la causa de muerte y el de la "letalidad de la herida".

En cuanto a ésta idea de letalidad de la herida, tenemos que era importante conocer las condiciones existentes antes de la lesión, durante la misma y posteriores, según referencias que realiza el propio Ulpiano, quién además acompañado del propio Celso y Marcelo, suavizaron la responsabilidad en presencia de un nuevo acontecimiento.

Es decir que si alguien lesionaba de muerte a otra persona y, ésta, por decir algo, no hubiese muerto, pero posteriormente sufría otra lesión por otra persona y moría, el primer lesionado sería juzgado pero sólo por las primeras lesiones y no por la muerte, ya que el no fue sujeto de ésta última agresión, más no así de la primera.

En el Derecho Germánico.-

Este va sirviendo en forma análoga al derecho español aunque con mayores problemas para el último.

Cuando la muerte era inmediata, no existía ningún problema para atribuirle a la herida, el problema va a surgir cuando no puede decirse con seguridad que la lesión es causa verdadera de la muerte aunque de modo común se puede afirmar la naturaleza mortal de la lesión en sí.

Por lo que con el fin de solventar este tipo de dificultades se inicia la clasificación de las heridas, como guía para saber cuando causan la muerte.

Como un ejemplo de estas clasificaciones de las diversas heridas, encontramos un antiguo derecho de Islandia, una colección llamada "Gragás"⁽³⁾ fórmula la resta de considerar mortal la lesión que pertenezca a la clase de las grandes heridas, aunque también a las pequeñas se les podía atribuir condición letal cuando así lo decidieran los jurados.

(3) Según Huerta Ferrer, se trata del Codex Islandarum antiquissimus qui naminatur Gragas según Wilda y del Giudice.

Aquí podemos notar que existe una cierta tendencia humanista en esta recopilación, en tanto que los jurados determinaron la condición del tipo de la herida, pero ya existen ciertas bases de determinación.

El derecho Germánico inicia con esa distinción de las lesiones, que pronto buscaría una fácil determinación mediante el establecimiento de un plazo, dentro del cual debería de producirse la muerte (esto trascendió a algunos Códigos Europeos y que incluso perdura en unos códigos hispanoamericanos vigentes aún).

Las leyes germánicas establecieron el lapso de un año y un día para considerar, causada por las lesiones, la muerte resultante, sin haber sido ayudados en su eficacia por otros acontecimientos sobrevinientes.

No debe olvidarse, sobre la afirmación del nexo cultural, que incluso en caso de que, durante ese plazo, se producía la muerte de difícil enlace con la pretendida causa, que el derecho germánico no conocía el caso fortuito y que en sus primeras fórmulas de responsabilidad imperó la Erfoloshaftlung.

Por estos motivos la ley Wisigothorum pretendió poner algunos límites y excluyó la responsabilidad del homicida cuando

al propio lesionado se le podía reprochar una conducta que cooperó al efecto de producir la muerte llegando incluso a hacer partícipe en la composición al extraño coadyuvante en el resultado mortal.

En el Derecho Común.-

Predominó el criterio que imperó en el proceso canónico italiano del siglo XII, sobre la certeza de la propia existencia del delito.

La Carolina en su artículo 147 trató de resolver el caso de que una persona muriera al cabo de algún tiempo después de ser herida, y para decidir si la muerte fue producto de la lesión o no, se remitiría a las opiniones de los médicos cirujanos que conocían de esas cosas, y de otras personas que saben de ello, lo cual parece indicar que la Carolina acude al concepto de causa eficaz para resolver todas las posibles dudas.

En Francia, la costumbre de Bretaña, aceptó la vieja fórmula de fijar un plazo y dentro de su artículo 620 dispuso que "sobreviniendo" el herido más de cuarenta días después de sufrida la lesión, él nunca sería castigado con la muerte" sino con otra pena al arbitrio del juez. Este plazo de cuarenta días imperó en el derecho francés.

B) Desarrollo.

En cuanto al desarrollo en sí, de la teoría del causalismo, es preciso mencionar que existen diversas teorías, y de las cuales brevemente haremos una mención a lo que algunas, las más importantes, tratan al respecto.

Así pues, tenemos que algunos autores alemanes son quienes primeramente se ocuparon de la teoría de la causalidad, posteriormente los italianos, que si bien éstos han escrito una gran cantidad al respecto, quizá no poseen la misma profundidad que los autores alemanes, y así tenemos que viene una expansión a diversos países en los cuales se realizan también teorías referentes al causalismo.

Con el fin de ver algunas de éstas y sobre todo la más apegada a nuestra legislación, veremos en que consisten brevemente las siguientes:

- a) Teoría de la causa única y absoluta (sostenida por Pacheco e Impallomeni).
- b) Teoría de la "Causa Efficiens" (Heilbron, Kraus, Rohland, M.E. Mayer, Lobe, Wachenfeld, etc. etc...)
- c) Teorías que señalan como causa una de las varias condiciones del resultado.

- d) Teoría de la "Causa Jurídica" (Mosca, Angiolini, ... Tosti, Ferri, Maggiore, etc...).
- e) Teoría de Binding.
- f) Teoría de la Causación Adecuada.
- g) Teoría de la "Causa Humana" de Antoliesi.
- h) Examen de la Causa Racional (Núñez) y de la Causa Intelectualizada.
- i) Teoría de Hans Ernst Mayer.
- j) Teoría de la Equivalencia de Condiciones.
- k) Teorías de la Adecuación al tipo (Beling)
- l) Teoría de la Relevancia (Mezger, Engisch en Italia Carnelutti).
- m) Teoría que sitúa la Causalidad como elemento de la acción, que resulta así medio de precisar ese elemento del delito.

Empezaremos a analizar diversas y cuantiosas teorías, aclarando nuevamente, que si bien no son todas, son las que hemos considerado como de las más importantes.

a) Teoría de la Causa única y absoluta. Esta teoría es la adoptada por los primeros prácticos y comentaristas que se adscriben al principio de la "letalidad absoluta de la herida en el homicidio".

Teoría que se encuentra representada por Pacheco Francisco Joaquín y le hace eco moderno Impallomeni. Sostienen que "los golpes y las heridas, son o no son mortales de suyo".

Cuando lo son; él que las ha causado es verdadero reo de homicidio, aunque la muerte tarde en venir algunos días.

Cuando no lo son, no puede calificársele de tal, aunque por descuidos, mala asistencia, accidentes imprevistos, ocurra después alguna desgracia.

Sostienen también que no ha de responder de ella, quien en ella no ha tenido ninguna culpa. No puede ser calificada de homicida el que no causó una herida de la que fuere natural se siguiera la muerte; pero deberá serlo el que la causa de tal clase que la muerte era necesaria o naturalmente posible, si en efecto no pudo curarse el herido, a pesar de una regular asistencia y murió por fin en un plazo más o menos corto".

Sostiene Pacheco que "la mera razón es suficiente" "la pura y simple razón es en esto la mayor guía".

b) Teoría de la "Causa Efficiens". Esta teoría podría ser una reformada fórmula de la teoría de la causa única y absolu-

ta. Esta teoría, fue la predominante en la tradicional jurisprudencia inglesa, así como de la francesa, las cuales han ignorado el planteamiento moderno de la causalidad en materia penal. Esta teoría se presenta en variedades que se aproximan, sobre todo en Alemania, a las tesis de quienes tratan de distinguir una de las condiciones para estimar la causa del resultado.

En Alemania quienes mantienen la fórmula de la causa efficiens son autores como Heilborn, Kraus, Rohland, en principio M.E.Majer, Lobe, Wachenfeld entre otros. Esta teoría establece que es una de las condiciones como causa del resultado.

Richard Horn distingue entre estados permanentes y cambio, que se corresponde con la diferencia de condiciones que son estáticas, y de la causa que es dinámica.

En lo referente a la jurisprudencia inglesa y francesa más tradicional. Autores como Chauveau y Hélie nos mencionan dentro de su artículo 309 referente a las lesiones que:

"La ley exige que la enfermedad o la incapacidad para el trabajo sea resultado de las violencias. Es evidente que la incapacidad no puede ser una medida de la gravedad de --

las violencias más que en tanto, en cuanto - existe entre esos dos hechos una relación de causa y de efecto. Este vínculo deberá estar comprobado y declarado por el juez, pero no será necesario que los golpes hayan sido la sola causa de la enfermedad o la incapacidad; bastará que las hayan determinado"⁽⁴⁾.

Inclusive autores norteamericanos como Justin Miller quien afirma que:

"Relación causal debe existir entre el acto prohibido o el acto de otro en su cooperación y el resultado prohibido que constituye el crimen. Esta relación causal se dice que existe cuando su acto era la causa próxima - de lo injusto"⁽⁵⁾.

Y en referencia a la intención de los partícipes mencionados; que la intención se mezcla con el problema objetivo de la causalidad "el acto prohibido debe considerarse como causa próxima;

(4) Jiménez de Azúa; "Tratado de Derecho Penal", vol. III, pág. 524.

(5) *Ibid.* pág. 524.

si era una causa que contribuyó a lo injusto, como cuando combina con el acto concurrente de otro, relacionándolo con el prohibido en un designio criminal "(6).

Es característico de británicos y norteamericanos el vicio de no distinguir el nexo causal de la intención.

También encontramos la teoría del italiano Silvio Ranieri, que podríamos ubicar dentro de la de causa efficiens según el autor, la causa significa una situación a la que debe seguir de un modo absolutamente necesario y rigurosamente general, otra situación.

c) Teorías que señalan como Causa una de las varias condiciones del Resultado. Dentro de las teorías expondremos, asumen la ambiciosa empresa, de señalar que condición es la que toma el papel de causa como criterio general que se aplica para resolver los casos concretos.

c.1 Teoría de la condición más activa o más eficaz.

Birkmeyer quien afirma, si bien es innegable que todas las condiciones son necesarias, puesto que todos contribuyeron a que se produzca el

(6) Idem.

resultado, no se puede desconocer la diferencia entre ellas, en cuanto a su respectiva eficacia. La que más ha contribuido a la producción del resultado es la verdadera causa.

c.2 Teoría de la condición próxima o última de Ortmann que considera la Causa la condición próxima o última del resultado final, siendo ésta, la causa principal. Teoría que no ha sido atacada.

c.3 Teoría de la condición inmediata de Massimo (nada que ver con la Ortmann) dice que debe entenderse "por condiciones inmediatas... todas aquellas cuyo concurso es inmediatamente efectivo respecto al resultado considerado y tal y como se ha verificado en concreto.

c.4 Teoría de la condición de carácter más decisivo para la cualidad del efecto, expuesto por Kohler, teoría que asume un criterio cualitativo más conforme a los criterios filusaticos.

Kohler dijo: "si planto una semilla, deben concurrir sin duda diversas condiciones, como la hume-

dad, y el calor para que la planta germine. Sin embargo, el sembrar es la única causa y todos los otros antecedentes representan las condiciones estas condiciones son decisivas para la existencia de la planta, pero su naturaleza, está única y exclusivamente determinada por la semilla, de la que depende que surja una flor, una palma o un abeto"⁽⁷⁾.

Kohler propone distinguir entre condiciones "estáticas", "dinámicas" y "fuerzas impulsoras".

Las primeras serían las condiciones y sólo éstas últimas constituirían la causa, es decir, de ellas dependería no ya el ser o el no ser del resultado, sino además, el cómo de éste en concreto.

c.5 Teoría de la causa eficiente definida por italianos como Stoppato, Manzini, de Marsico, Longhi, etc...

Quien separa las ideas de "Causa" "Condición" y "Ocasión" y define Causa Eficiente "la fuerza

(7) *Idea*, pág. 526.

del ser que con su acción produce un hecho cualquiera".

Condición "es lo que permite obrar a la causa eficiente o disponiéndola a la actuación o suprimiendo los obstáculos".

Ocasión "es una coincidencia, una circunstancia más o menos favorable que invita a la acción.

De esta manera tenemos algunas otras teorías pero que básicamente son una reproducción, con mínimos cambios a la teoría propuesta por Stoppato y que considero no tiene caso alguno dilatarlos en su análisis minucioso.

d) Teoría de la "Causa Jurídica" siendo su creador el italiano Mosca y debidamente apoyado por autores como Ferri, Maggiore, entre otros.

Mosca pretendió junto con sus seguidores encontrar en el "hecho ilícito" la causa jurídica del resultado.

Ferri opina a su vez que si bien es verdad que todo resultado es el efecto de gran número de condiciones y que todas son necesarias para su realización, dice el autor que es también

verdad que en la vida práctica no se puede tener en cuenta más que de las pocas condiciones, próximas al resultado que la determinaron".

Maggiore también nos dice que dentro del conjunto de todas las causas que han determinado un fenómeno, el jurista escoge aquella que, en su sentir, tiene importancia y olvida las otras. Es decir, escoge la "causa responsable" (como bien dice Mosca) de un determinado resultado antijurídico. El juicio jurídico funciona como un juicio de valor y no se limita a comprobar la existencia de una u otra causa, sino que las valúa para los fines de imputabilidad.

e) Teoría de Binding. La teoría del maestro alemán es conocida por algunos autores como "teoría del equilibrio" o bien por algunos otros como la de la "condición preponderante".

En cuanto al desarrollo de esta teoría nos apegamos a la del maestro Jiménez de Azúa, por ser esta interpretación la que acude a las fuentes propias.

En principio el maestro Binding realizó un breve esquema de su concepción de la causa en el delito, la cual puede llegar a llamar la doctrina de la preponderancia o del equilibrio

la cual se rompe por la condición de más peso.

El autor hablaba de condiciones positivas y negativas, y solamente se daría el nombre de Causa a las condiciones positivas que preponderen sobre las negativas "Causa son las condiciones positivas en su preponderancia sobre las negativas"⁽⁸⁾, es decir, las que rompen el equilibrio entre las condiciones negativas que impiden el efecto y las positivas que lo favorecen, haciendo predominar éstas.

Posteriormente el maestro Binding elabora una teoría mejor adaptada a la práctica, en la cual va a considerar la causa como factor humano personal.

En esta nueva teoría, Binding presenta una investigación de la relación causal que yace en la culpabilidad (voluntad) y el delito,⁽⁹⁾ opera Binding sobre la causación por medio de la voluntad humana. Binding pretende pasar de la causalidad física y psíquica, al juicio de culpabilidad.

Pero el verdadero propósito del maestro es determinar "el concepto de causante", su teoría es un ensayo para esta-

(8) Idem, pág. 530.

(9) Idem, pág. 531.

blecer la teoría de la participación, así podríamos deducir que la voluntad puede ser causa o condición para que sobrevenga una causa parcial o plena. Para comprender esta diferencia se debe atender este triple modo de ver que tomamos de pasajes textuales del texto de Binding.

a) "Causación, es la producción del predominio de las condiciones positivas, sobre las negativas en el resultado, por medio de la voluntad humana.

b) El poner una causa parcial no es causalidad clara.

c) Lo que es condición no es causa"⁽¹⁰⁾.

Así entonces el maestro nos dice; que el autor es el que delimita el concepto de causa, puesto que sólo puede serlo quien quiera el tipo plenario delictivo y no quien sólo quiera una condición y que sólo el causante realiza el todo del tipo legal.

f) Teoría de la Causación adecuada. Siendo su verdadero fundador el fisiólogo Juan Kries, esta teoría parte de ele-

(10) Idem, pág. 531.

gir una causa dentro de las condiciones, haciendo la aclaración de que es preciso distinguir de entre dichas condiciones las que son generalmente adecuadas para producir el resultado, desdeñando el papel de las restantes, para lograrlo se opera con un criterio de probabilidad, de regularidad, rigurosamente estadística.

Nos dice el autor que ha de atenderse a las condiciones que el agente conocía en el momento de obrar, que si bien el autor creía era el dolo posteriormente lo extiende a la culpa, al hablar de lo que el sujeto podía y debía conocer.

Esta teoría se vendría abajo con el término de la previsibilidad que el propio autor no advirtió al hablar de lo que se podía y debía conocer.

g) Teoría de la Causa Humana, de Antolisei. El propio Antolisei la llama "Teoría de la Causa Humana Exclusiva", la cual ha tenido mucho éxito en Argentina. Dice el autor que para lograr "una noción del nexa causal que responda a las exigencias del derecho, es necesario partir de la consideración de la causalidad a que pertenece el hombre, es decir, la causalidad humana, presentes características especiales. Estas características serían la conciencia y la voluntad, la cual es muy importante entre la relación del hombre y el mundo exterior."

Por medio de la Conciencia.- el hombre se da cuenta de las circunstancias que obstan o favorecen su acción, ésto aunado a la experiencia lo cual le permite conocer los efectos que derivan de ciertos casos.

Por medio de la Voluntad.- puede intervenir manejando así las fuerzas exteriores cuando lo desee.

Así el autor concluye diciéndonos que "las reflexiones consignadas permiten afirmar que para la existencia de la relación causal en el sentido del derecho concurren dos elementos, uno positivo y otro negativo.

El positivo es que el hombre con su acción haya puesto en existencia una condición del resultado, es decir un antecedente sin el cual el resultado mismo no se habría verificado. El negativo es que el resultado no sea debido al concurso de factores excepcionales"(11).

Básicamente esta teoría se daría cuando el sujeto ha tenido en cuenta los factores externos que han producido el resultado y no ve cuando hubiera podido tenerlos en consideración.

H) Examen de la Causa Racional y de la Causa Inte-

(11) Idem, pág. 543.

lectualizada. Tesis que fue mantenida por Emilio C. Díaz y sustentada por su pupilo Ricardo C. Núñez.

Díaz es el primero que ve la necesidad de orientar la causación conforme a la racionalidad del medio, basan y dan comienzo a su teoría en el subinciso b, inciso 1º del artículo 81 del Código Penal Argentino, que no viene a ser otra cosa, que el homicidio preterintencional, el cual establece que existirá una atenuación en la pena prescrita, por causar un daño en el cuerpo la salud, o la producción de la muerte, cuando el medio empleado, no debía razonablemente ocasionarla y por otras causas se produce la muerte.

Para poder realizar la valoración de los efectos que por lo general se siguen con el empleo de unos y otros medios, el conocimiento se fundará en la experiencia⁽¹²⁾.

En tanto que Ricardo C. Núñez nos establece que a su juicio de orden natural, del mundo del ser, sino que es estrictamente jurídico. Nos dice en forma más clara que hay relación causal entre el sujeto y el resultado, no cuando las condiciones físicas en sí nos indican que existe, sino cuando el derecho considera que se debe atribuir el resultado a la gente⁽¹³⁾.

(12) El Código Penal para la República Argentina, Comentario a sus disposiciones, Buenos Aires, "La Facultad", 1928, págs. 136-137.

(13) Ibid, Jiménez de Azúa, pág. 545

1) Teoría de Hans Ernst Mayer. Mayer sustentó en principio la teoría de la causa efficiens en el cual se oponía a que se llamará causa a otro antecedente que el verdaderamente causante.

Pero para 1901 Mayer abandona este punto de vista y partirá de la equivalencia de condiciones para instalar su escepticismo y nos establece que entre la manifestación de causalidad; todo se hace descansar en la mera comprobación de que una manifestación de voluntad se halle, en relación de causalidad con un resultado sin aclarar si un "suceso" es un resultado o si ha de entenderse que un acontecimiento es una "acción".

Mayer establece tres posibilidades con respecto a la manifestación de la voluntad y son:

- a) La manifestación de la voluntad no puede ser en caso alguno, Causa; si por causa se entiende el conjunto de condiciones sin el cual el resultado no se produciría de manera alguna o no hubiera sobrevenido de igual clase.

- b) La manifestación de la voluntad es únicamente causa en algunos casos, si usamos el concepto en el sentido filosófico, pues entonces es causa

una condición determinada es decir, aquel cambio que nosotros concebimos como el necesario presupuesto del efecto. El resultado, es una manifestación, cambio de algunas circunstancias, presupone una modificación, y esa condición dinámica es causa en cuanto se opone a los estáticos.

Por lo tanto causa y efecto son modificaciones que se dan en el tiempo en sucesión necesaria.

c) La manifestación de voluntad ha causado el resultado en todos los casos en que ella ha cooperado en él, como condición.

Aquí se designa como causa a la condición que nos interesa y que por ello aparece como importante.

Así encontramos que Mayer nos dice como contestar a la pregunta "¿si toda relación causal es relevante penalmente o si sólo lo es una determinada?".

A lo cual responde que "toda conexión causal es relevante para el derecho punitivo, pero afirma que la comprobación de ese nexo causal es de "escasa importancia" y que todavía nos resuelve la "punibilidad del autor"⁽¹⁴⁾.

(14) Ibidem, pág. 557.

Lo que Mayer hace, es negar que la discusión y la recepción de una teoría de la causalidad sean absolutamente precisas en Derecho Penal.

j) Teoría de la equivalencia de Condiciones. Esta teoría viene a ser la esencia de la teoría de "Conditio sine qua non".

John Stuart Mill, nos establece que no se refiere a la causa ontológica, sino a la física, dando esta consideración a la voluntad y establece su propia tesis en la que "el resultado se debe a la unión de todos los antecedentes -condiciones- que juntos forman la verdadera causa" (15).

No es sino con Maximiliano VonBuri en 1860 que comienza a difundir su teoría de equivalencia de las condiciones y a quién el Derecho considera su creador.

Esta teoría nos establece que toda condición es absolutamente necesaria para la producción de la consecuencia en concreto, nos dice que no es posible atribuir a cada uno de esos antecedentes una parte ideal en la producción del resultado, como tampoco es posible dividir éste, puesto que únicamente la actividad común de todos esos

(15) Systeme de logique deductive et inductive, traducción francesa sobre la 6ª edición inglesa, por K. Peisse, Paris 1866, Tomo I, págs. 368 y sig.

antecedentes es la que ha causado u originado el efecto, dice que se nos presentan todas las condiciones como igualmente necesarias para el resultado y de esa idéntica naturaleza esencial se deduce el principio de que toda condición causa todo el resultado", y por lo tanto concluiremos diciendo que toda condición causa toda consecuencia".

k) Teoría de la Adecuación al tipo. Será el maestro Ernst Von Belino quien expone su teoría de la causa adecuada al tipo en su estudio sobre el estado presente de la causalidad jurídico-penal, en su obra *Gerichtssal* en 1931.

Beling, da superlativo valor al tipo legal, para él, el único camino correcto para solucionar el problema de la causalidad consiste en acudir a los tipos legales delictivos y dentro de ellos a las imágenes rectoras, nos continúa diciendo que el jurista debe contemplar muy especialmente en cada tipo de verbo activo que el legislador empleó conforme al lenguaje corriente (matar, lesionar, apoderarse, etc...).

Al maestro no le importa resolver el problema de causalidad, sino la captación del contenido de los tipos legales en especie, y una particular causalidad típica. Nos dice que las cuestiones que prácticamente han de resolverse son si "A matado a un hombre", si "ha sustraído" una cosa mueble ajena, etc. etc...

La falla que Beling tiene en cuanto a esta teoría es básicamente que pretende resolver conflictos unas veces dejando fuera el nexo causal y otras solucionándolo dentro de la propia causalidad.

1) Teoría de la Relevancia. Siendo su principal expositor Max Ludwig Muller quien promueve la incorporación de la idea de la adecuación a la doctrina de la antijuricidad, veía él, el criterio correcto de que la relevancia o importancia jurídica de la conexión causal, sólo puede lograrse adentrándose en los tipos legales, es decir, en el sentido de cada uno de los tipos descritos en la ley al expresar su criterio con la antijuricidad, traspasar los límites de lo antijurídico en general y penetra en el ámbito de la tipicidad específica.

Mezger, es otro que apoya esta teoría, su teoría viene a aceptar la conexión de toda condición, entre el acto y el resultado, como punto de partida, y se suscita después la relevancia para la responsabilidad, adentrándose para determinarla en el sentido de los tipos legales, analizando finalmente la existencia de la culpabilidad.

También se influyen y siguen estos principios autores como English, Honig, Glaser, en España Ferrer, en Italia Carnelutti, entre otros.

m) Teoría que sitúa la causalidad como elemento de acción

que resulta así medio de precisar ese elemento del delito.

El principal expositor de esta teoría, es el chileno Abraham Drapkin, el cual formula su punto de vista, en base a su deseo de que cada tema ocupe su seriación en la dogmática del delito, así el autor, trata a la causalidad como un medio de precisar la acción, elemento del delito, sin corregirla con la relevancia adecuada al tipo legal, pero sin perjuicio de que la responsabilidad del autor, no sea proclamada hasta que sean examinadas y compensadas las otras características del hecho delictivo.

Drapkin dice que "La Investigación de la relación Causal - tiende a precisar uno de los elementos del delito: La Acción" (16). Esto no supone que tras de comprobarse la causa, se proclame la responsabilidad del causante, pues no es lo mismo ser causa que ser responsable. El autor condena el aforismo "El que es causa de la Causa, es causa del mal causado" y el propondría el siguiente aforismo "El que es causa de la Causa responde del mal causado".

El autor nos dice que la relación de la causalidad sólo debe situarse en el ámbito de la acción y que los demás elementos que integran el delito, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad y la sanción de la pena ofrecen los correctivos suficientes, para impedir al juez llegar a una conclusión contraria.

(16) Ibid, Jiménez de Azúa, pág. 568.

Concluye su pensamiento con lo que él mismo dice: "La responsabilidad penal es consecuencia de haber realizado una conducta típica, antijurídica y culpable".

La investigación de la relación causal sólo tiende a precisar uno de los elementos del delito: la acción y dice que asignarle mayor trascendencia al nexo causal es inductivo a error, cualesquiera que sean las doctrinas que quieran adoptarse.

La teoría más adecuada a nuestro sistema acorde al causalismo, sería la que en cierta forma da el maestro Francesco Carrará en su obra *Programma de Derecho Criminal*.

Encontramos que para el maestro, el nexo de causalismo estaría entre las fuerzas moral y física que en su conjunto dan lugar a la personalidad del individuo.

"La fuerza moral es la interna, predominantemente activa y reside en la voluntad e inteligencia del agente" (17).

"La fuerza física es externa o pasiva y se manifiesta en el movimiento corporal" (18).

(17) Márquez Piñero, Rafael; "Derecho Penal", parte general Editorial Trillas, México, 1986, pág. 155.

(18) *Ibidem*

Ambas fuerzas causan el efecto dañoso del delito, aunque ambas no siempre están completas en el acto delictivo y de ahí la existencia de diversos grados de delito.

Es ya sabido que para que se produzca o cree el delito será necesaria la presencia de una conducta humana, está "se constituye en el elemento fundamental del delito" (19).

Es de vital importancia en este punto dar el concepto de delito que el maestro Carrará ha dado y expuesto en sus partes en forma por demás clara y sencilla.

Delito Civil: "es la infracción de la ley del Estado, promulgado para proteger la seguridad de los ciudadanos, y que resulta de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y socialmente dañoso" (20).

En cuanto a la definición encontramos que el nexo causal se da en cuanto al acto externo del hombre, fuerza física o movimiento corporal y lo moral, entendiéndola como la voluntad e inteligencia del agente infraccionan o quebrantan la ley del Estado.

Los elementos de la definición:

(19) Carrará, Francesco; "Programa de Derecho Criminal"; Editorial Temis, Bogotá, 1978, pág. 235.

(20) Carrará, Francesco; op. cit., pág. 43.

- a) Infracción de la ley.- Siguiendo al maestro Carrará éste nos dice que "un acto se convierte en delito sólo cuando choca con la ley, puede un acto ser dañoso, puede ser malvado, puede ser dañoso y malvado pero si la ley no lo prohíbe, no es dado reprocharlo como delito a quien lo ejecuta"

En resumen, diríamos que solamente sería delito lo que se encuentre dictado por el legislador en el momento en que el hombre lo infringiera ya que de lo contrario no es delito.

- b) Del Estado.- Es decir que esa ley que se infrinja debe ser dictada por el hombre e infringida por el mismo.

- c) Promulgada.- "La ley civil, para que sea obligatoria, debe ser promulgada a los ciudadanos" (21).

Una vez que es promulgada, (debidamente hecha esta promulgación), se presume su conocimiento por parte de sus súbditos (a quienes va dirigida) y una vez hecho esto, su incumplimiento daría origen a la violación de la norma establecida.

(21) Carrará, Francesco; op. cit., pág. 45.

d) Para proteger la Seguridad.- "Esto pone en su punto más claro la idea especial de delito, que se encuentra precisamente en la violación de aquella ley humana que está destinada a proteger la seguridad pública y privada" (22).

No siempre que se viole la ley estamos ante la presencia de un delito, ya que cuando se viola una ley que provee los intereses patrimoniales (ej. obligaciones civiles), no estamos ante un delito, igualmente sucede con las leyes que promueven la prosperidad del Estado, ya que su incumplimiento es una trasgresión más no un delito, ya que para que sea delito, es necesario se de una agresión a la seguridad "y no puede dividirse sino en los hechos con los cuales se lesionan las leyes que las protegen" (23).

e) De los Ciudadanos.- Utiliza este término para abarcar tanto a la seguridad pública como la privada, dado que la primera se protege en la medida en que es un medio para la seguridad privada "precisamente para expresar la idea de la seguridad pública se dice: de los ciudadanos, y no de un ciudadano, por que el

(22) Carrará, Francesco; op. cit., pág. 46

(23) Carrará, Francesco; op. cit., pág. 46.

hecho de que perjudique a un solo ciudadano, sin disminuir ni siquiera en la opinión, la seguridad de los demás, no podrá ser declarado delito" (24).

f) Que resulta de un acto Externo.- Ya que los actos internos (pensamientos, deseos, determinaciones, etcétera...), en tanto que no sean llevados a su ejecución y por tanto se exterioricen no pueden ser juzgados más que por Dios.

g) Del hombre.- "El sujeto activo primario del delito no puede ser más que el hombre; el único en todo lo creado, que por estar dotado de voluntad racional, es ente que puede ser dirigido" (25).

h) Positivo o Negativo.- Positivo, viene a ser cuando la propia ley prohíbe determinados actos

Negativo, cuando la propia ley obliga a la realización de determinados actos

-La forma de violar un acto positivo consiste en la realización de una conducta determinada, ejem:asesinato, la ley prohíbe el privar de la vida a otro; quien lo prive, está infringiendo la ley positivamente.

-La forma de violar un acto negativo consiste en la

(24) Carrará, Francesco; op. cit., pág. 47.

(25) Carrará, Francesco; op. cit., pág. 48.

comisión de una determinada conducta, que debe de realizarse y; amamantar a un niño, si no se le amamanta es una omisión, pero el niño tiene el derecho de ser amamantado, de ahí la relación en la omisión.

- i) Moralmente Imputable.— El hombre en virtud de su naturaleza moral, está sometido a las leyes penales y por por tanto, "nadie puede ser políticamente responsable de un acto del cual no sea responsable moralmente" (26).
- j) Socialmente Dañoso.— Esto último es con la idea de que el delito debe "turbar moralmente, en todos los ciudadanos, el sentimiento de seguridad, con lo cual se presenta de esta manera el daño mediato además del inmediato" (27).

Es necesario hacer notar que se ha definido al delito como una infracción y no como una acción "su noción no se deduce ni del hecho material ni de la prohibición de la ley, aisladamente considerados, sino del conflicto entre aquel y ésta" (28).

"La idea de delito, no es sino una idea de relación"⁽²⁹⁾
relación entre el hecho del hombre y la ley. Sólo en esto consiste

(26) Carrará, Francesco; op. cit., pág. 49

(27) Carrará, Francesco; op. cit., pág. 49.

(28) Carrará, Francesco; op. cit., pág. 49.

(29) Ibidem.

el ente jurídico al que se le da el nombre del delito. Es un ente jurídico que para existir requiere de ciertos elementos materiales y de ciertos elementos morales cuyo conjunto constituye su unidad" (30).

Al decir que el delito es un ente jurídico, la acción material tendrá por objeto la idea, el derecho violado que la ley protege con su prohibición, el cual se demostrará con el cumplimiento del resultado.

II.- ELEMENTOS DEL CONCEPTO.

Concepto de Delito y sus Elementos.

a) Concepto.

Si bien es cierto que el causalismo está para fines de esta tesis, relacionado con el delito, en donde se encuentra su origen, es preciso determinar un concepto de delito, así como sus principales elementos.

Un concepto de delito, en el que encontremos al común denominador de los autores modernos tanto los que sustentan la teoría clásica como la final sería:

(30) Ibidem.

Delito.- Es una conducta típica, antijurídica y culpable.

b) Elementos del concepto.

Básicamente encontramos tres elementos que son: conducta típica, antijuricidad, y la culpabilidad, pero considero necesario realizar una separación en cuanto a la conducta típica, y analizarla en dos partes, la conducta humana y la tipicidad de la conducta.

Así entonces tenemos los siguientes elementos:

- a) Conducta humana
- b) tipicidad de la conducta
- c) antijuridicidad
- d) culpabilidad.

La Conducta Humana.

En cuanto al concepto antes emitido de delito es claro y notorio que la conducta humana es el substrato básico del concepto de delito, en ella se insertan y sostienen todas las demás características (típica, antijurídica y culpable).

La conducta humana se genera debido a un movimiento muscu-

lar de un hombre, apto para determinar por lo general un cambio en la disposición o en el curso de las cosas perceptibles del mundo exterior.

Aquí surge el problema de saber, si la ausencia de un movimiento corporal ha de ser tenida como conducta humana.

Aquí es preciso aclarar que en forma personal considero que la ausencia de un movimiento corporal es conducta humana, ya que es conocido por todos los delitos de omisión, ya que el no hacer algo para evitar un mal, no se podría concebir en una mente humana, en que se sabe que el hombre es un ser social por naturaleza, y en el momento en que su omisión produce un mal, está contradiciendo principios generales.

Ahora bien que la misma omisión puede llegar a producir un cambio en el curso de las cosas del mundo exterior.

La ley penal declara delictuosos ciertos movimientos musculares del hombre, en razón de cambios precisos que ellos pueden determinar en el mundo exterior. A estos cambios los denominamos resultados externos. "Su relación con el movimiento corporal del sujeto ha originado una confusa elaboración jurídica denominada relación de causalidad" (31).

(31) Novoa Monreal, Eduardo; "Causalismo y Finalismo en Derecho Penal"; pág. 26.

Aunque es necesario admitir que en la conducta humana es determinante la participación psíquica, ya que "una eliminación total de todo aspecto psíquico en la conducta no parecía posible, porque en tal caso la acción habría dejado de ser humana y habría podido ser confundida con un suceso provocado por fuerzas no humanas" (32).

Todos concordan en que no hay acción en casos de meros actos reflejos, en estados de inconsciencia absoluta o cuando se aplica fuerza física irresistible en el sujeto inculpatado.

Este concepto de conducta humana, no es el único posible pero nos permite simplificar en gran medida la comprensión de esa compleja elaboración jurídica que es el delito y facilita la fundamentación de un derecho penal de hecho.

Tipicidad de la Conducta.

Dentro del derecho penal sistema continuo de ilicitudes, es función de su legislador escoger de entre las muchas conductas humanas, que importan una violación de las normas jurídicas, aquellos que por razones de interés social deben dar lugar a la ampliación de una pena. Ya que el señalamiento preciso y previo de estas conductas por la ley es tenido como una garantía de libertad, igualdad y seguridad

(32) Idem, pág. 28.

jurídica para los seres humanos, en cuanto que a nadie puede imponérsele una pena por un hecho que de antemano no hubiera podido encontrar indicado en la ley como delito y sancionado con una pena determinada.

Este es el principio básico de Nullum Crimen Nulla Poena Sine Lege.

Será responsabilidad del legislador y no el juez, determinar las conductas que sean penadas. La cuidadosa elaboración de estas descripciones objetivas que denominamos tipos, no significa que cualquier conducta humana que se encuadre en ellas constituya delito, sino que permite iniciar una indagación posterior más profunda, que derechamente podemos llamar valorativa, para determinar la conducta por sí misma y la disposición subjetiva de su autor, para determinar su reprochación legal.

La función del tipo es seleccionar determinadas conductas humanas para reducir y precisar el ámbito de la responsabilidad penal.

La concurrencia de la tipicidad en una cierta conducta podría ser tenida como una indicación general de que de allí podría surgir una conducta delictuosa. Así podríamos decir que la tipicidad vendría a ser un indicio remoto de que la conducta correspondiente puede ser calificada como delictuosa.

La Antijuridicidad.

Esta, "constituye una nota del delito que envuelve el primer examen valorativo que se hace desde un punto de vista propiamente jurídico, de un fenómeno del mundo físico, proveniente de un ser humano, que ha sido filtrado como de interés para el Derecho Penal por medio de la tipicidad".

La antijuridicidad puede llegar a calificarse como una característica real del delito; esta característica del delito no se puede comprender del todo, si no se acude a la noción de los bienes jurídicos, tutelados por el derecho porque allí se encuentran los conceptos de antigüedad y de injusto.

Esta etapa, consistirá en una valoración, ya que debe de analizarse si la conducta típica analizada se conforma o contradice con las exigencias del ordenamiento jurídico.

Por tanto la antijuridicidad vista como una valoración objetiva será la adecuada para declarar a la conducta típica aprobada o censurada por el Derecho y respecto de todos los que puedan haber participado en ella.

Es decir que la antijuridicidad será aquella conducta realizada, en contra de las normas establecidas, que producen un efecto

negativo, en la sociedad, hay una alteración de lo establecido como cierto y conocido, del bien común de la sociedad.

La Culpabilidad.

"La culpabilidad constituye la valoración que se efectúa jurídicamente respecto de la disposición personal del agente en relación con el hecho típico y antijurídico concreto que el ha realizado".

En cuanto a las manifestaciones producto del hombre; los movimientos corporales se encuentran determinados por lo anímico, es por eso que cuando se analiza la disposición personal del agente, el objeto de la valoración es su disposición anímica en cuanto a el injusto cometido, exigiéndosele un cierto "deber" de evitar los actos injustos, en tanto que pueda abstenerse de realizarlos.

Según Novoa Monreal, la culpabilidad va a admitir tres diversas fases de análisis de la disposición personal del que realiza el hecho injusto.

- a) La imputabilidad
- b) formas de culpabilidad (culpabilidad en sentido estricto)
- c) exigibilidad de una conducta ajustada a exigencias normativas.

En cuanto a la imputabilidad, ésta recae sobre el sujeto que interviene en el hecho, el cual le puede ser atribuido sólo si él tiene la aptitud psicológica necesaria para comprender la naturaleza antijurídica de su actuar y de determinarse conforme a esta comprensión.

En cuanto a la culpabilidad en sentido estricto, existen dos formas posibles que son "dolo" y "culpa".

Con respecto al dolo, el sujeto realiza la conducta típica y antijurídica queriéndola como tal, ya sea porque esta se ajusta a su objetivo perseguido, o porque tenga voluntad de realizar el movimiento corporal que la integra, aceptando todos los resultados que de ésta surjan ya que prevee como posibles.

Con respecto a la culpa, el sujeto no admite las consecuencias típicas y antijurídicas derivadas de su movimiento corporal, pero éste debió preverlas y abstenerse de realizarlo si hubiese actuado con el debido cuidado.

En cuanto a la exigibilidad de una conducta ajustada a exigencias normativas, se refiere a que en caso concreto y de acuerdo a las circunstancias con que obra el sujeto, éste hubiere tenido la posibilidad real (libertad) de evitar el injusto cometido y someterse a las exigencias jurídicas, ajustando su obrar a lo que éstas reclamaban.

En las legislaciones penales se entiende que todo sujeto tiene poder de evitación de sus actos injustos.

Si se llegan a dar estas 3 fases se puede concluir "que un injusto determinado puede ser reprochado personalmente a quién intervino en él y en presencia de una conducta previamente caracterizada como típica y antijurídica, al sumársele la culpabilidad, se puede tener por perpetrado un hecho punible, capaz de producir a su ejecutor la aplicación de una sanción penal específica"⁽³⁵⁾.

III.- INSUFICIENCIAS DE LA TEORÍA CLÁSICA.

Siguiendo un poco a Novos Monreal nos encontramos conque el mismo ha realizado un punto referente a las imperfecciones de la elaboración clásica y nos dice que esta teoría llevaba desde su origen una espina elevada "no había podido dar cima a su propósito de reservar todo lo psíquico para la culpabilidad pues hubo de admitir un querer referido al movimiento muscular concreto humano (efecto o manifestación del querer) para que la acción tuviera verdaderas características humanas" ⁽³⁶⁾. Lo cual hacía resentirse la armonía y simetría del conjunto según el autor.

Otra de las insuficiencias la encontramos en cuanto a

(35) Ibidem, pág. 42.

(36) Ibidem, pág. 43.

los elementos subjetivos del tipo", ya que algunos tipos emplean en su descripción de conductas humanas, algunas referencias claramente dirigidas a aspectos anímicos, un ejemplo es el caso del "hurto" el cual requiere de una cierta voluntad en cuanto a la apropiación de la cosa; este tipo de elementos psíquicos viene a quebrantar la descripción típica objetiva realizada únicamente con referencias a las manifestaciones materiales de actuar.

Otra de las insuficiencias se presenta con respecto a la participación ya que de acuerdo a la teoría causalista, ésta "llevará a declarar autores a todos aquellos que pusieron una causa del resultado, aún cuando no tuvieran aquel dominio" (37).

En tanto que, siguiendo la teoría emprendida por Welzel (finalismo) ésta le incorpora al autor mismo un contenido de voluntad y permite distinguir en cierta forma a quienes tienen el dominio final de la acción, que son aquellos que deben ser tomados como autores.

Otra insuficiencia es la que pretende mostrar E. Cury discípulo de Welzel, es la situación de los delitos culposos, lo cual es un escollo para su teoría más que para la que quiere o pretende él debatir.

Otra insuficiencia es en cuanto a la tentativa, la cual

(37) Ibidem, pág. 44.

es entendida como una acción dirigida a una finalidad consumativa, o de realización que no se puede llevar a cabo por causas independientes de la voluntad del agente.

CAPITULO II

FINALISMOI.- PRINCIPIO GENERAL.

En cuanto a esta teoría sustentada por varios autores, entre ellos el maestro Hans Welzel, encontramos que es la voluntad como una manifestación psíquica capaz de dirigir el actuar del hombre, para que este logre determinados fines, tiene un papel decisivo dentro de la conformación del concepto de acción.

"Dicha voluntad en forma conjunta con la acción humana (movimiento muscular humano) son inseparables dentro de la acción, de ahí la diferencia de la acción humana y el suceso natural, ya que este último no es dirigido conscientemente desde el fin a alcanzar, sino que se desarrolla causalmente o en grado máximo dirigido a un fin pero sin conciencia del mismo (mundo animal)" (46).

(46) Novoa Monreal, Eduardo; "Causalismo y Finalismo en el Derecho Penal" San José de Costa Rica, Editorial Juricentro, 1980, pp. 51.

"El derecho no es el que va a producir las acciones, su papel será el de seleccionar aquellas acciones, prohibidas las incompatibles con un determinado orden social o bien ya sea prescribiendo las que fomenten este orden. Así podemos decir en forma tajante que el derecho norma y regula las acciones pero no las crea ni las inventa" (47).

La acción humana es ejercicio de actividad final. La acción es un acontecer final y no solamente causal.

El carácter final de la acción se basa en que el hombre, gracias a su saber causal, puede prever, dentro de ciertos límites, las consecuencias posibles de su actividad y así ponerse fines diversos y dirigir esa acción, conforme a su plan, a la consecución de ciertos fines.

Es decir que se puede conocer la actividad causal pero si realmente se desea su cumplimiento último se orienta a un fin para que el mismo se lleve a cabo.

La actividad final es un obrar orientado a un fin en forma por demás consciente (de lo contrario sera un suceso animal) en tanto que el conocimiento causal no se encuentra dirigido desde el fin

(47) Ibidem pág. 52.

sino que es la resultante causal de los componentes causales que se dan en cada caso.

Siguiendo la tónica establecida por Novoa Monreal encontramos que se pueden distinguir dos fases de la dirección final de la acción:

UNA PRIMERA.- que se da en la esfera anímica y se subdivide en:

- anticipación del fin, que el autor quiere realizar
- selección de los medios necesarios para la realización del fin propuesto por el autor
- consideración de los efectos concomitantes que van unidos al proceso causal.

UNA SEGUNDA.- consistente en llevar a cabo la acción en el mundo real, con miras al fin y poniendo en movimiento el plan establecido" (48).

Así tenemos que del conjunto inagotable de acciones posibles el ordenamiento jurídico penal escoje y prohíbe "aquellas acciones en las cuales la voluntad de realización (dolo) está dirigida a la pro-

(48) Ibidem, pág. 53.

ducción de una situación o un proceso (resultado) socialmente no deseado" (49). Con las cuales forma el cuerpo principal de los tipos penales que son los delitos de comisión.

"El ordenamiento jurídico se ocupa también en acciones finales, no por su fin, sino en cuanto el sujeto no emplee en la elección y aplicación de sus medios de acción el cuidado requerido como mínimo de dirección final, para evitar efectos concomitantes no queridos y socialmente no deseados" (50), los cuales vienen a ser los delitos culposos de comisión.

"Así también, el ordenamiento jurídico pena la omisión de acciones necesarias para la conservación de un estado deseado socialmente" (51), que son los delitos de omisión.

De lo anterior resulta que el dolo pasa a formar parte de la acción, en la mayor parte de los tipos penales, pues este no es otra cosa que esa finalidad que se encuentra en las conductas humanas dirigidas a un fin.

Esta teoría finalista se niega a separar dentro de un hecho típico doloso los aspectos material y subjetivo, en la forma en que lo hace la teoría causalista o clásica.

(49) Ibidem, pág. 54.

(50) Ibidem, pág. 54.

(51) Ibidem, pág. 54.

II.- ELEMENTOS DEL CONCEPTO.

A) La acción:

Con el único fin de dejar claro lo que debemos de entender por la acción, para entender esta teoría, es preciso acudir a sus máximos expositores y es necesario dar principio con el maestro Hans Weizel, impulsor de la teoría finalista, el cual nos habla del concepto de acción.

Analicemos primeramente la historia del concepto de acción.

1.- Concepto de acción en el derecho natural y en los Hegelianos: encontramos la teoría de la acción desarrollada por Samuel Von Pufendorf, el cual se remite en cierto aspecto a Aristóteles. Pufendorf, no entendía como acción humana, cualquier movimiento proveniente de un hombre, sino sólo aquel que es dirigido por las específicas capacidades humanas determinadas por el intelecto y la voluntad. Es decir que para que una acción sea imputable al sujeto que la realiza es preciso de la voluntad del mismo y de su intelecto.

1b.- Los Hegelianos (Abbeg, Berner, Kostlin, etc. etc...). Estos vienen a dar origen a la idea de que el fundamento objetivo de

la imputación está en la acción. El pensamiento básico de ellos era "El principio impulsor de la acción sería la voluntad, la cual, por lo mismo se atribuye al derecho de admitir las transformaciones en el mundo exterior como productos de ella, sólo en cuanto hayan sido dispuestos por ella" (52).

Este concepto de acción sustentado por los hegelianos predomina hasta la década de las ochentas en el siglo XIX, aunque su defecto resida, en que identificaba a la acción (derecho penal) con la acción (libre) culpable.

2.- concepto causal de acción. Este es el desarrollado por Vonz Liszt y Belling el cual es fundamentado por Radbruch, a través del cual vemos que el término acción se dividía en dos partes constitutivas diferentes:

- el proceso causal externo (objetivo)
- contenido de la voluntad "simplemente" (subjetivo).

Lo cual daba lugar a decir que "la acción sería el mero proceso causal que desencadena la voluntad en el mundo exterior, sin tomar en consideración si el autor lo ha querido o si sólo lo podía preveer" (53).

(52) Hans Welzel, "Derecho Penal Alemán", pág. 60.

(53) Ibidem, pág. 61.

Acción es según esto, todo movimiento corporal causado por un acto de voluntariedad, y por voluntariedad, se entenderá, toda conducta que libre de fuerza mecánica o fisiológica estuviere motivada por representaciones, y por querer, debía entenderse, únicamente el impulso de la voluntad por el que ponemos causas.

Esta división del concepto causal de acción parecía satisfacer mejor a la separación exigida por la dogmática entre antijuricidad y culpabilidad, dado que lo antijurídico se podía referir al proceso causal externo y la culpabilidad al contenido de la voluntad.

La ordenación que servía de base a esta teoría, se desintegró rápidamente en la época posterior con el descubrimiento de elementos subjetivos en la antijuricidad y ante todo, con el reconocimiento de que la tentativa de cualquier delito, el dolo es un elemento subjetivo del injusto, no pudiendo realizar ya una diferenciación entre antijuricidad y culpabilidad, a la separación entre lo causal-objetivo y lo anímico-subjetivo.

Sino "por lo contrario, la comprobación de que para la culpabilidad no es esencial una relación anímica con el resultado, llevó al convencimiento de que la culpabilidad no reside en un FAKTUM ANIMICO, sino en un poder en lugar de ello, respecto a su conducta antijurídica que fundamenta la reprochabilidad de la conducta antijurídica" (54).

(54) Ibidem, pág. 62.

"El error fundamental de la teoría causal de la acción consiste en que no sólo desconoce la función constitutiva, por antonomasia, de la voluntad rectora respecto de la acción, sino que incluso la destruye y convierte en un mero proceso causal desencadenado por un acto de voluntad cualquiera" (55).

La doctrina de la acción causal viene a poner de cabeza la relación entre la voluntad y la acción, lo cual se advierte en la tentativa, lo cual nos es un mero proceso causal al que le falta el efecto, sino una acción que apunta a un resultado propuesto, por lo tanto es una acción en la que el contenido de la voluntad es un elemento constitutivo.

"La teoría final de la acción no tiene la ambición de definir un concepto de acción válido y exhaustivo para todos los campos de la vida; le basta con encontrar el sustrato material al cual enlaza el ordenamiento jurídico sus predicados de valor. Ella ha de prescindir por lo tanto de la valoración jurídica pero al mismo tiempo ha de conducir a esta valoración" (56).

EL CONCEPTO DE ACCION PARA HANS WELZEL

Para el autor la acción humana es ejercicio de actividad final; la acción es por esto un acontecer final, no solamente causal.

(55) *Ibidem*, pág. 63

(56) *Ibid*, pág. 64.

El carácter final de la acción se basa en que el hombre, debido a su saber causal, puede llegar a prever de cierta forma, las consecuencias posibles de su actividad y por lo tanto ponerse fines diversos y dirigir su actividad, de acuerdo a sus planes, para la consecución de estos fines. Gracias a su saber causal previo, puede dirigir los distintos actos de su actividad de modo tal que oriente el acontecer causal exterior a un fin y así lo sobredetermine finalmente.

Es preciso aclarar que la actividad final es un obrar orientado conscientemente desde el fin, en tanto que el acontecer causal no está dirigido desde el fin, esta es la resultante causal de los componentes causales existentes en cada caso.

"Por eso la finalidad es -dicho en forma gráfica- 'vidente'; la causalidad es 'ciega'" (57).

El autor nos menciona un ejemplo con el fin de dejar clara esta distinción el cual considero imprescindible transcribir:

"Un ejemplo aclarará esto: cuando el rayo electrocuta a un hombre que trabaja en el campo, el acontecer se basa en que entre el hombre y la nube se originó la máxima tensión eléctrica, que llevó a la descarga. Esta tensión

(57) Ibid, pág. 54.

pudo originarse también exactamente igual entre otro objeto de cierta altura y la nube. Que fuera justamente el hombre, estaba por cierto condicionado causalmente en la cadena infinita del acontecer, pero el acontecer no estaba dirigido finalmente a ello. Totalmente diferente en las acciones humanas: quien quiere asesinar a otro, elige, conscientemente para ello, los factores causales y los dispone de tal modo que alcancen el fin previamente determinado. Aquí, la constelación causal se ha ordenado, para la consecución del fin: compra del arma, averiguación de la oportunidad, ponerse al acecho, disparar al objetivo: todos estos son actos dirigidos a un fin, que están sujetos a un plan de conjunto" (58).

Así pues tenemos la posibilidad de decir que la finalidad se basa sobre la capacidad de la voluntad de preveer, en cierta forma con respecto a los fenómenos causales y de dirigirla de acuerdo a la obtención de una finalidad esperada.

"Es la voluntad consciente del fin que rige el acontecer causal, la columna vertebral de la acción final" (59).

(58) Ibid, pág. 54.

(59) Ibid, pág. 54.

Así encontramos que la acción final de una acción se lleva a cabo en dos etapas:

LA PRIMERA.- Transcurre totalmente en la esfera del pensamiento.

LA SEGUNDA.- Se lleva a cabo en el mundo real.

La primera, siguiendo el lineamiento establecido por Welzel la podemos subdividir en tres etapas más, y así tenemos:

a) "La anticipación del fin que el autor quiere realizar" (60). Este punto es básicamente el propósito que va a dar a su acción.

b) "La selección de los medios de la acción para la consecución del fin" (61). Esta etapa se realiza cuando el autor lleva a cabo una valoración de todos aquellos factores causales que se requiere se cumplan para el logro del objetivo fundamental inclusive aquel movimiento corporal llamémosle motor, que dará lugar a la cadena causal a cumplir.

Este proceso mental el autor lo llama "de retroceso" puesto que consta el fin y a partir del mismo se van a ir escogiendo los factores causales indispensables para lograr el objetivo.

(60) Ibid, pág. 54

(61) Ibid, pág. 54.

c) "La consideración de los efectos concomitantes" (62).
Los cuales van unidos a los factores causales considerados junto a la consecución del fin.

Esta consideración de efectos concomitantes da el margen o posibilidad al autor para reducir los medios escogidos hasta ese momento o para que seleccione otros medios antagónicos que impida la producción de los efectos concomitantes o, en caso contrario, a dirigir la acción con el fin de evitarlos". "La voluntad de acción orientada a la obtención del fin se encamina aquí, al mismo tiempo, a evitar los efectos concomitantes" (63).

La voluntad final de realización abarca también la realización de los efectos concomitantes, excluyendo de la relación final todos aquellos estimados como posibles, respecto de los cuales el autor confía que estos no se produzcan.

La segunda. Es la que se lleva a cabo en el mundo real. Esta va a formarse por la puesta en marcha en forma planeada los medios de acción anteriormente seleccionados, cuyo resultado es el fin, en forma conjunta con los efectos concomitantes, incluidos en todo el proceso a realizar.

Ahora que aún y cuando se lleva a cabo en la realidad,

(62) Ibid, pág. 54.

(63) Ibid, pág. 55.

esta puede ser que se cumpla totalmente, pero también puede llegar a no producirse esa finalidad pretendida por el autor, por cualquier razón y es entonces cuando la acción final correspondiente es sólo intentada.

La finalidad como forma de determinación "vidente", es contraposición a la causalidad "ciega", se deduce que todas las consecuencias que penetran en la conciencia del actor como "posibles de realizarse" pertenecen a la conexión final de la acción.

Nos dice el maestro Welzel que el actor tiene que confiar en forma indeterminada que no se producirán muchas posibilidades conocidas y aún desconocidas, y esta confianza en la no producción de consecuencias posibles pertenece a la acción humana del mismo modo que la dirección final configuradora del futuro.

Es por ello que quedan fuera del contenido de la conexión final de acción las consecuencias concomitantes consideradas como posibles y sólo pertenecerán a ella las consecuencias en cuya producción el cuenta.

Para los finalistas podríamos decir que pertenecen a la relación final solamente las consecuencias que han sido incorporadas a la voluntad anticipadora de realización. "No existe una acción final en si o absoluta sino solamente en relación a las consecuencias antepues-

tas por la voluntad de realización.

Aquí creo nuevamente indispensable transcribir uno de los ejemplos que Weizel ha elaborado con el fin de dejar por demás clara esta idea:

"la enfermera que coloca, sin saberlo, una inyección de morfina muy fuerte y de efectos mortales, realiza, desde luego, una acción de inyectar final, pero no una acción de matar. La consecuencia ulterior no querida (la muerte) ha sido producida en forma causal ciega por la acción final" (64).

En el ejemplo inmediato anterior es claro que el fin de causar la muerte no lo era, como si lo era el de inyectar, más la acción final producida (muerte) no era la prevista por el autor de la acción.

Ahora bien, la conducción final se extiende también a la ejecución externa de la acción misma de modo que el resultado de la acción final se puede agotar en la mera actividad, como sería el caso de jugar, pasear, bailar, etc. etc..., son actividades dirigidas finalmente.

(64) Ibidem, pág. 57.

Es preciso aclarar que el hecho que existan actividades "ajenas a un fin" no significa que vayan en contra de la estructura final del actuar humano, por ejemplo, el juego de un niño es ciertamente ajeno a un fin, pero estas actividades del niño son actividades dirigidas finalmente, por lo tanto podemos decir que la finalidad última fuese un entretenimiento o una distracción, y no por eso es ajeno a un fin.

Es preciso también analizar el punto de vista que con respecto a la acción, posee el ilustre maestro Jiménez de Azúa, el cual nos menciona que para expresar el acto se han utilizado otros vocablos, como lo es en la dogmática alemana, la voz acción, así como en nuestros días, la palabra hecho; hecho penal. Nos dice el autor que la voz acción se mantiene, pero queda, en verdad, derrotada entre los nuevos penalistas, quienes prefieren utilizar el término hecho, sobre todo para designar el acto culposos.

Nos recuerda que no ha faltado quien prefiera denominar el acto o acción con el nombre de conducta, como es el caso del maestro Jiménez Huerta, Novoa Monreal, entre muchos otros.

En consecuencia, dice el autor, emplearemos el término acto, no el término hecho porque es demasiado genérico ya que como decía el maestro Binding, con esta palabra se designa todo acontecimiento, nazca de la mano o de la mente del hombre, o acaezca por caso fortuito,

en tanto que por acción se entiende voluntades jurídicamente significativas; tampoco es admisible el término conducta, por referirse ésta al comportamiento o actuación más continuada y sostenida que la del mero "acto psicológico" que es el punto de partida para el juicio de reproche en que consiste la culpabilidad y tampoco es admisible el término "acontecimiento".

Y es preferible el término acto, aunque parezca sinónimo de acción, también lo es del hecho y posee así más elasticidad semántica.

"La manifestación de la voluntad, que mediante acción produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja sin modificar ese mundo externo, cuya mutación se aguarda" (65).

El autor nos menciona que el acto está integrado por tres elementos que son:

- manifestación de voluntad
- resultado
- nexo causal entre aquella (manifestación de voluntad) y este (resultado).

Es preciso aclarar que para los partidarios de la acción

(65) Jiménez de Azúa, Luis; "Tratado de Derecho Penal", edit. Losada, S.A. Buenos Aires, Argentina, 1965, tomo III, pág. 331.

finalista no estiman el resultado como elemento del acto, aunque si del tipo.

a) La manifestación de la voluntad, no es otra cosa que la actividad externa del hombre, que sería el impulso de la voluntad.

Dicha voluntad precisa ser consciente, espontánea, referida a cierta representación y con motivo determinado. Esta exteriorización puede presentarse como un movimiento corporal o bien como una inactividad del cuerpo del agente. el acto de voluntad no es el punto inicial de la conducta del sujeto, sino más bien la estación terminal del proceso interno.

b) El resultado.- es el cambio en el mundo exterior, causado por las manifestaciones de la voluntad, o la no mutación de ese mundo externo por la acción esperada y que no se ejecuta.

c) Nexo causal entre la manifestación de la voluntad y el resultado.- este punto es básicamente nuestro primer capítulo donde lo hemos aclarado y analizado, junto con sus elementos y con el fin de no repetirlo nuevamente nos remitiremos a su lectura.

Preciso es, el analizar el pensamiento del maestro Jiménez Huerta con respecto a este término de la acción, y encontramos que

para el, es preferible el término "conducta".

Nos dice el maestro que la "palabra conducta penalista aplicada, es una expresión de carácter genérico significativa de que toda figura típica contiene un comportamiento humano" (66).

Nos explica que prefiere el término conducta, no sólo por ser un término más adecuado para recojer en su contenido concpetual las múltiples formas en que el hombre se relaciona con el mundo exterior, sino que también refleja mejor el sentido y el fin que es forzoso captar en la acción o inercia del hombre para poder llegar a afirmar que integra un comportamiento típico.

El autor considera al hombre como un ser dotado de inteligencia y voluntad. Nos dice que la voluntad del hombre, por su propia naturaleza, se orienta hacia una o varias de esas perspectivas que el mundo le presenta como y cuando se apropia o algunas de ellas las convierte en fines o propósitos.

Nos dice textualmente Jiménez Huerta que: "En cuanto se propone una perspectiva se intenciona, y su intención lo hace conducirse; de donde su intención no es más que su voluntad orientada hacia

(66) Jiménez Huerta, Mariano; "Derecho Penal Mexicano", edit. Porrúa, México, 1980, Tomo I, pág. 107.

un fin, es su propia voluntad la generadora de su conducta" (67).

El término conducta es suficientemente amplio para recoger en su contenido exactamente las múltiples formas positivas que exigen actividad muscular, como aquellas otras que implican inactividad inercia o inacción.

Las figuras típicas captan tan solo los acontecimientos que se relaja en el mundo exterior pues el delito es voluntad que se actua, impulso que se exterioriza y pensamiento que desboca en una conducta.

Las conductas que describen las figuras típicas consisten en un "hacer" y en un "no hacer", siendo para el primer caso una acción positiva y para el segundo caso una acción negativa.

La inactividad o inacción es la antitesis de la acción, pero también ella puede llegar a ser una conducta externa del hombre, manifestativa de su voluntad la cual es susceptible de una valoración de carácter social y jurídica.

De modo que el autor nos menciona tres elementos que son esenciales para la existencia:

(67) Ibidem, pág. 106.

- a) INTERNO ----- VOLUNTAD
- b) EXTERNO ----- MANIFESTACION
- c) TELEOLOGICO ---- META QUE GUIA LA VOLUNTAD

La unión de estos tres elementos es la formación de un todo conceptual que sería la conducta típica, la cual no es otra cosa que un hecho simultáneamente físico y psíquico que se encuentra dirigido a la realización de un fin.

a) INTERNO ----- VOLUNTAD.- Nos dice el maestro Jiménez Huerta que el "denominador común a todas las formas de conducta que describen las figuras típicas es el factor psíquico, esto es la voluntad" (68).

Existirá una conducta penalmente relevante siempre que la realización del comportamiento típico dependa de un acto de voluntad del agente.

Es necesario el establecer el coeficiente interno mínimamente necesario para llegar a afirmar que un movimiento o inercia corporal implique una conducta humana ya que el coeficiente psíquico de la conducta radica en la voluntad.

(68) Ibid, pág. 108.

Ya bien decía el maestro Petrocelli, que un hecho del hombre no puede ser un hecho suyo si no depende de su voluntad. La voluntad es el elemento único, con el que se manifiesta la personalidad del sujeto.

No solamente serán atribuibles a la voluntad los actos derivados de un impulso consciente, sino que también lo serán aquellos que se derivan de la inercia del querer. Es preciso aclarar que no podemos llegar a considerar que todos los actos realizados por el hombre le son voluntarios ya que muchas ocasiones se ve obligado a realizarlos, y su voluntad puede llegar a estar impedida por alguna otra acción externa, como sería el caso de alguien a quien se le practique una tortura, o un castigo para que realice una determinada conducta, la cual no es propia ni acorde con su voluntad.

El maestro Jiménez Huerta nos aclara el punto cuando nos afirma que tampoco existe señorío alguno; de la voluntad cuando el hombre interviene como simple naturaleza muerta-fuerza mayor-o como mero instrumento material-fuerza irresistible.

La fuerza mayor se presenta al hombre y éste no pudiendo evitarla causa un mal, pero éste no tenía intención de crearlo. El autor nos da un ejemplo, en el que una persona se encuentra en un andamio colgado, surge un temblor y éste cae, provocando la muerte de un transeunte, caso que como es notorio, no es voluntad del actor sino causa de fuerza mayor.

La fuerza irresistible se puede dar cuando se convierte al hombre en un instrumento, que por la fuerza irresistible se le produce una sugestión hipnótica, si el que lo ha hipnotizado aprovecha esta situación para obligarlo a realizar alguna actividad, es obvio que este sujeto, sólo utiliza al otro como un simple instrumento material. No existiendo un acto voluntario preciso, para engendrar el concepto de conducta.

Los movimientos o inercias fisiológicas sólo adquieren valor de conducta cuando están sometidas al señorío de la voluntad; la voluntad sólo es atributo y facultad de la persona física, por lo tanto, la conducta es siempre conducta humana.

b) EXTERNO ----- MANIFESTACION.- La conducta como una manifestación externa asume dos diversas formas de presentación: movimiento (acción positiva) o inercia (acción negativa) corporal.

En forma corporea la conducta se manifiesta casi siempre en la actividad de los miembros, es decir de los órganos, que es por los cuales el hombre realiza la mayor parte de las modificaciones al mundo exterior, aunque puede manifestarse en otros movimientos musculares de órganos diversos, como por ejemplo, una palabra, un beso, un gesto, una mirada, etc. etc... como inercia corporal, en un estado de quietud de aquellas partes del cuerpo cuyos movimientos dependen de

la voluntad. Esta inacción entra igualmente en el concepto de conducta dado que la inactividad es una postura, un modo de comportarse frente al mundo externo, es un comportamiento meramente pasivo.

c) TELEOLOGICO ---- META QUE GUIA LA VOLUNTAD.- En este aspecto el autor pretende hacernos ver que muchas de las actividades exteriores que realiza el hombre, éste las realiza con un determinado fin, que de no existir este último ni siquiera pensaría en realizar esa acción, porque probablemente no le daría un resultado que el desearía.

Nos dice Jiménez Huerta que "Las conductas humanas que describen las figuras típicas son algo más que simples procesos exteriores del mundo físico, son sucesos animados por la voluntad, enderezados a un fin, y sumergidos en el universo de valores que integran plenamente la realidad social" (69).

El elemento finalístico adquiere especial relieve en algunas conductas que nutren la esencia fáctica de determinados delitos hasta el extremo de que es precisamente esta idea fin, la que se enseña del comportamiento y matiza el mismo de significación penalítica. Ciertas acciones delictivas presentan una marcada tendencia hacia un

(69) *Ibid*, pág. 118.

deterinado fin. Por ejemplo, si una persona toma el libro de otra, y solamente lo lee, no se está configurando el delito de robo, ya que para que este se de es necesario el fin de apropiación.

Concluye el autor diciéndonos que sólo en virtud de una consideración finalística o teleológica, pueden fundirse en una unidad los dos elementos interno y externo del obrar humano e integrarse la idea de condcuta típica como concepto de valor que supera las exigencias de una concepción meramente naturalística. Dicha concepción teleológica nos ayuda también a determinar la unidad o pluralidad de delitos, ya que desde el punto de vista naturalístico falta toda unidad de medida.

Por último vamos a entrar a comentar lo que el ilustrísimo maestro José Arturo Rodríguez Muñoz nos hace ver en su libro "La Doctrina de la Acción Finalista".

El autor realiza un excelentísimo estudio de la acción, pero originalmente realiza un análisis de lo que la acción es dentro de la Doctrina Tradicional y lo que ésta es para los seguidores de la Acción Finalista.

Con el propósito de no ser repetitivos en estos análisis me concretaré a explicar lo que es en el método Tradicional y el Finalista.

Nos dice el autor que dentro de la Doctrina Tradicional se podría llegar a definir a la acción, apegado a Von Lizst como "La modificación material del mundo exterior perceptible de los sentidos" aunado a que la existencia de una actividad muscular o de una inactividad muscular se afirma o niega respectivamente, la acción en sentido Jurídico Penal.

Ahora bien, el autor nos remite a Maihofer, quien desarrolla tres formas fundamentales de la acción:

- a) NATURAL
- b) FINAL
- c) SOCIAL

a) El concepto natural de la acción.- Dentro de la cual se van a ligar la conducta real-corporal del autor, su voluntariedad para atreverse a decir que la acción sería la conducta corporal dominada por la voluntad, con exclusión de todo suceder no voluntario. Nos dice el autor que la distinción entre acción y no acción no es ya el resultado de una comprobación de hechos, sino de la interpretación del sentido de los mismos, llevada a cabo bien desde el horizonte social de la colectividad afectada por esta acción" (70).

(70) Rodríguez Muñoz, José Arturo; "La Doctrina de la Acción Finalista", Valencia, España, editorial Universidad de Valencia, secretariado de publicaciones, 1978, 2ª edición, pág. 18.

b) El concepto final de la acción.- En este aspecto el concepto de acción se haya referido voluntariamente al mundo interno del individuo, y no al mundo externo de la colectividad. De este punto interno individual del agente se determina el sentido de una conducta, importancia de la misma y con ello su carácter como acción. Es decir en un momento dado la dirección impuesta a dicha acción, con el objeto de alcanzar su finalidad propuesta por el agente.

c) El concepto social de la acción.- Para las doctrinas final-objetivas el "punto de vista valorativo del enjuiciamiento de una conducta en su carácter como acción es el de la comunidad social. Si resulta que de dicha conducta posee un sentido social que da lugar a una relevancia social para su mundo circundante, entonces se tiene que decir que dicha conducta es acción por ser "acontecimiento socialmente relevante" (71).

Rodríguez Muñoz nos hace ver que para los tradicionalistas veían en la acción la existencia de un acto, y de una cierta voluntad, pero lo que no llegan a apreciar es la relación de la voluntad con el acto.

Posteriormente Rodríguez Muñoz, pasa a analizar el concepto de acción acorde a la doctrina finalista, basándose en el criterio

(71) *Ibidem*, pág. 18.

de su máximo expositor Hans Welzel.

Encontramos la distinción entre la acción dolosa y la acción culposa. La acción dolosa, según Welzel nos dice que la acción humana es ejercicio de la actividad finalista, ya que el propio y auténtico del acto humano consiste en la anticipación en la esfera del pensamiento determinadas metas, y la selección de los medios necesarios para la consecución del fin, lo cual es contrario en el acontecer causal, ya que los factores causales no aparecen determinados desde la meta, sino que la meta es la resultante ciega de los factores causales existentes en un momento dado y remitiéndose a lo dicho por Welzel podríamos decir que la causalidad es ciega y la finalidad es vidente, esto último por ser un efecto dirigido desde la meta.

Ahora bien, esta dirección hacia una meta descansa en la capacidad de la voluntad del hombre preveer en determinada extensión las consecuencias de su intervención causal y por tanto, examinar planificadamente a la consecución del fin propuesto.

Es decir que la voluntad dirigida de manera planificada, la consecución del fin propuesto. Por ello pertenece al dolo a la acción como el factor configurador objetivo de la misma.

En cuanto a la acción culposa, Welzel nos dice, que en sentido amplio acción es la causación finalistamente evitable.

Es decir que la acción final podía ser evitable en virtud de lo posible. En tanto que para la acción dolosa la finalidad es el elemento configurador real de la acción, y en la acción culposa no es este el caso.

La acción culposa es una forma propia y genuina de la acción al lado de la acción dolosa.

Aunque resulta un poco notorio que dicho autor es un fiel seguidor de la corriente finalista, ya que al realizar su obra "La Doctrina de la Acción Finalista"; desarrolla en su primera parte un estudio de la acción causalista, pero este es breve en comparación al efectuado de la acción finalista, así como las críticas que realiza que es nuestro siguiente punto a desarrollar.

III.- INSUFICIENCIAS DEL FINALISMO ANTE LA TEORIA CLASICA.

Uno de los errores que cometen los finalistas es el de malentender el verdadero sistema del concepto clásico.

La teoría final de la acción atribuye a la teoría clásica la tesis de que es posible dividir realmente la acción humana en: Movimiento Corporal Humano y en: Procesos Anímicos que se desarrollan en la psiquis del sujeto correspondiente con la cual ambos aspectos podrían

ser considerados como fenómenos independientes.

Podríamos decir que para cuando surgía la Teoría Clásica (última parte del siglo pasado), hubiere juristas que así lo pensaran ya que en aquellos tiempos se afirmaba que el ser humano era un compuesto formado por dos partes: a) un cuerpo animal y, b) un alma espiritual; pero esto no tiene por que abarcar a todos los que sustentaron la teoría clásica, ya que ésta al definir el delito como una conducta típica, anti-jurídica y culpable, enfoca su elemento básico que es la conducta en su aspecto material, como los cambios producidos por un cierto comportamiento humano en el mundo exterior perceptible por los sentidos, no quiere decir que se esté equiparando al actuar del hombre con un suceso natural ciego (como sostienen los finalistas) sino que está distinguiendo en plano puramente intelectual, este aspecto del delito de factores anímicos capaces de determinarlo, relacionarlo con las demás circunstancias fácticas existentes y orientarlo conforme a un designio preconcebido. A estos factores anímicos no se les da por existentes como una realidad diferente y separada de aquellos cambios materiales, sino que son algo que desde un punto de vista abstracto es preferible examinar en una etapa sistemática posterior" (72).

Ahora bien, otra insuficiencia que los clásicos denota, en los finalistas es el cargo que hacen estos últimos, aduciendo que

(72) Novoa Monreal, ibid, pág. 58.

esta teoría clásica se vale de un concepto puramente mecánico-causal y trunco de conducta, que vicia el total de la idea del delito en tanto que se aisla indebidamente al movimiento corporal de los aspectos psíquicos que le son inherentes. Tal aislamiento no existe para los clásicos pues estos advierten que la definición de delito que se da, es una definición esencial, en la cual el ente definitivo -el delito- queda situado en su lugar propio entre todos los demás entes del universo; ya que la gran ventaja de la definición esencial es que no sólo muestra la esencia de lo definido, sino que permite incorporar al concepto dentro de un cuadro sistemático de la realidad universal, que nos indica su exacto rango entre los demás entes y sus relaciones y diferencias con aquellos que le están próximos.

La mayoría de los tratadistas clásicos han entendido emplear esa clase de definición al enunciar sus conceptos de delito, aún y cuando muchas veces no hayan explicitado, así encontramos bajo éste supuestos autores como Von Liszt, E. Mezger, Gallas, Maihofer entre otros que manifiestan aceptación a la conceptualización del delito sobre la base de las ideas del género próximo (la acción) y diferencias específicas (demás adjetivaciones del delito).

Así podríamos concluir que la conducta, como estrato básico del delito, nos muestra que dentro del conjunto de entes conocidos, el delito es, una exteriorización humana que se manifiesta mediante

movimientos o cambios en el mundo externo, perceptibles por los sentidos que mediante notas continuas esa exteriorización humana queda, circunscrita en forma de contener, mediante la aplicación de cada una de éstas, todo lo que conviene a la idea del delito y sólo lo que a ella conviene.

El sustrato básico del delito se extiende en la definición a toda clase de movimientos corporales humanos, tanto acciones finales realizadas no por su fin sino con falta de cuidado como abstinencia de movimientos.

Otra insuficiencia que se nota en la teoría de la acción final es su dificultad para incorporar al hecho culposos dentro de su restricta noción de conducta.

Ya Welzel bien decía que tanto los tipos de delitos dolosos como los de delitos culposos quedan incluidos en la acción final, sólo que los culposos se ocupan no tanto de los objetivos del agente sino más bien de la clase de ejecución de la acción final. El problema es que el delito culposos la ley no toma en cuenta la dirección final de la acción emprendida y así mismo lo pronuncia el maestro Welzel ya que afirma que dentro del delito culposos no podemos descubrir una orientación de la causalidad que realice el agente en dirección a un fin de interés penal.

Otra de las insuficiencias a esta teoría de la acción final es que las acciones realizadas con dolo eventual no podían quedar comprendidas entre las acciones finales ya que en ellas el resultado injusto posible que la mente del agente acepta o ratifica para el caso de producirse, está fuera del objetivo que el se ha propuesto.

A la ley penal le interesa que no se cometan hechos que perturban gravemente el ordenamiento social y para ello establece sus medidas sancionatorias dirigidas a contenerlos, basta que un acto determinado pueda ser atribuido a la voluntad, para que las medidas penales sean válidas y útiles a su respecto, dado que su autor hubiese podido evitarlos desplegando sus potencialidades psíquicas disponibles.

El derecho penal va a estar facultado para regir los actos externos creados por impulsos totales o parciales conscientes, así como los que podían ser impedidos mediante un esfuerzo de la voluntad.

C A P I T U L O I I I

SISTEMA LOGICO DEL TIPO

I.- PRINCIPIO GENERAL.-

El derecho entendido como un ordenamiento jurídico, es la unión de todas sus ramas como lo son, civil, mercantil, laboral, constitucional, penal, administrativo, internacional etc., etc. De entre todas esas ramas, el precepto, la sanción, y la responsabilidad, son el aspecto en común entre todas las ciencias del derecho es decir que son las nociones fundamentales del Universo Conceptual Jurídico.

Ahora bien, dentro del derecho penal, tales conceptos jurídicos fundamentales estarán determinados por el tipo, la punibilidad y la culpabilidad, y éstos junto con las nociones fundamentales del universo conceptual jurídico (precepto, sanción y responsabilidad) es lo que nos permite ubicar a la ciencia del derecho punitivo dentro de la ciencia del derecho general.

ESTA TESIS NO DEBE ^{79.}
SALIR DE LA BIBLIOTECA

"El tipo, la punibilidad, y la culpabilidad, relacionados entre sí, permiten construir el sistema de la Ciencia Jurídico Penal" (73).

Este modelo lógico matemático del derecho penal es un método lógico de síntesis, el cual no se funda en una lógica tradicional, sino en una lógica matemática integrada esta última por el cálculo funcional, lógico formal y teoría de modelos.

Dicho modelo se representa, formal y gráficamente con una estructura matemática denominada Latiz.

Latiz.- Es la representación gráfica ordenada de un conjunto finito de proposiciones lógicas.

Para el derecho la latiz, se determinará por tres zonas comunes que serán:

- el precepto
- la sanción
- la responsabilidad.

Y específicamente en el derecho penal vamos a encontrar

(73) Islas, Olga y Elpidio Ramírez; "Lógica del tipo en el Derecho Penal" Editorial Jurídica Mexicana, 1ª edición, 1970, pág. 13.

que serán:

- el tipo
- la punibilidad
- la culpabilidad.

Cada uno de estos tres se podrá determinar por el concepto de verdadero como el de falso obteniendo así, diversas proposiciones lógico-jurídicas en forma determinada.

"Se aplica la fórmula X^n , en donde X representa los valores de la verdad y n el número de conceptos fundamentales. Por ser dos los valores de verdad (verdadero o falso) y tres los conceptos fundamentales las proposiciones lógicas jurídicas en el modelo son $2^3=8$.

Por lo que, ocho son las expresiones generadas que integran la estructura lógica del Derecho Penal, no pudiendo ser más, ni tampoco menos.

Ocho son los nodos de la latiz y constituyen el universo del discurso jurídico penal.

La latiz, es una estructura lógica cerrada, la latiz es la siguiente" (74).

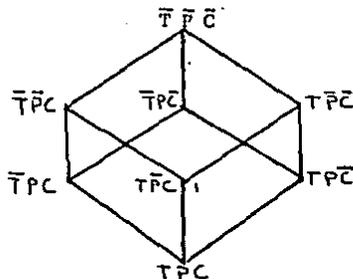
(74) Ibidem, pág. 16.

(Primer Nivel)...

(Segundo Nivel)...

(Tercer Nivel)...

(Cuarto Nivel)...



-En el Primer Nivel se están negando al tipo, a la punibilidad y a la culpabilidad, lo cual no quiere decir que se estén negando las tres nociones fundamentales del derecho que son el precepto, la sanción y la responsabilidad.

-En el Segundo Nivel, se toma en cuenta que las expresiones lógicas de un determinado nivel, generan las expresiones lógicas del siguiente nivel mediante un proceso de manipulación operacional.

En este nivel como consecuencia del primero, encontramos que aparece afirmado un de los símbolos y negados los otros dos.

Así tenemos $T \bar{P} \bar{C}$ --- se afirma el tipo y se niega la punibilidad, culpabilidad.

En el siguiente nodo tenemos \overline{TPC} --- Se afirma la punibilidad y se niega el tipo y la culpabilidad.

En el siguiente nodo tenemos \overline{TPC} --- Se afirma la culpabilidad y se niega la punibilidad y tipo.

Es decir que de este Segundo Nivel surgen el tipo, la punibilidad y la culpabilidad.

-El Tercer Nivel surge del inmediato anterior, en el se sitúan expresiones lógicas con dos símbolos afirmados y uno negado, las proposiciones del Segundo Nivel son las invariantes mientras que las del tercer nivel son, consecuencias genéricas de esas invariantes.

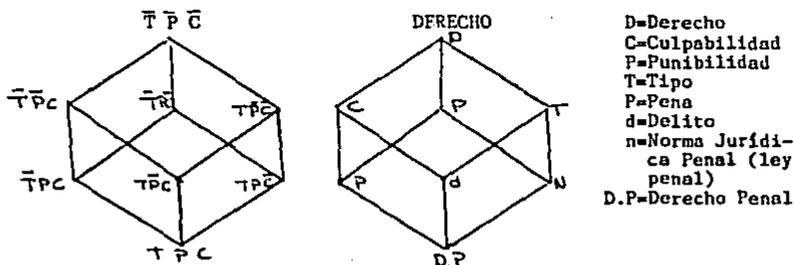
Así encontramos TPC , se afirma el tipo y la punibilidad y se niega la culpabilidad. Es decir que si la norma jurídica penal se compone de tipo y punibilidad esta proposición viene a significar la teoría de la ley penal.

También encontramos \overline{TPC} , que es la negación de la punibilidad y afirmación del tipo y la culpabilidad que viene a ser la teoría del delito.

También encontramos $\bar{T}PC$, que es la negación del tipo y la afirmación de la pena y la culpabilidad que viene a ser la teoría de la pena.

-El Cuarto Nivel, TPC, la teoría de la ley penal en unión con la teoría del delito y la teoría de la pena sintetizan la teoría del derecho penal con la cual se cierra la estructura.

De esta primera latiz podemos obtener como consecuencias lógicas la siguiente:



El derecho penal como ciencia está integrado por la teoría de la ley penal, la teoría del delito y la teoría de la pena y medidas de seguridad.

Las cuales surgieron dentro de nuestra latiz en el Tercer Nivel, y con el objeto de no dejarlo en forma breve cada uno de estos tres puntos.

1.- Teoría de la Ley Penal.- Los componentes que la integran a esta ley van a ser el tipo y la punibilidad.

La teoría de la ley penal es la unión del tipo y la punibilidad.

La Norma Jurídico Penal al igual que toda norma jurídica posee las características de generalidad, abstracción y permanencia general en tanto que va dirigida a todos y no sólo a un cierto grupo específico, abstracción porque no está dirigida a un caso concreto, sino a todos aquellos actos que se realicen durante su vigencia y permanentemente porque se cumpla o no ésta seguirá subsistiendo.

Ahora bien, en tanto que el tipo y la punibilidad son componentes de la norma jurídico penal poseen las mismas características (general, abstracto y permanente). En tanto que el delito y la pena son preceptos, particulares, concretos y temporales.

La teoría de la ley penal tiene que cumplir con las propiedades de Universalidad y Validez. Ya bien decía el maestro Maggiore: "Las normas penales se hallan integradas normalmente por dos elementos el precepto (praeceptum legis) y la sanción (sanatio legis). El precepto es la prescripción de observar una cierta conducta, de hacer una determinada cosa o de no hacerla; la sanción es la consecuencia jurídica

que debe seguir la infracción del precepto" (75).

Es necesario aclarar que no siempre se encuentran contenidos en una sola disposición legal los dos elementos esenciales de la norma, que son el precepto y la sanción algunas veces la norma está subdividida y separada en diversas disposiciones que contienen solamente la sanción o el precepto.

La disposición contiene en tales supuestos un simple fragmento de la norma, siendo misión del interprete reconstruirlo en su unidad.

TEORIA DEL DELITO

Esta teoría del delito, es la unión del tipo y de la culpabilidad, que tiene como objeto de estudio al delito en sus dos aspectos el positivo y el negativo.

El delito, es un hecho por lo que ya habíamos dicho con anterioridad es un concepto particular, concreto y temporal.

Pero la teoría del delito debe de cumplir con las propiedades asignadas a la ciencia que son las de Universalidad y de Validez.

(75) Maggiore; "Derecho Penal", Editorial Temis, I, pág. 38, Bogotá, Colombia, 1954.

"El delito puede definirse en sentido formal y en sentido real toda acción legalmente punible. En el segundo significado delito es toda acción que ofende gravemente el orden ético-jurídico y por esto merece aquella grave sanción que es la pena" (76).

Continua Maggiore diciendo que "Delito es toda acción legalmente punible, es también toda acción ilícita e imputable a la cual el ordenamiento jurídico hace seguir una sanción especial, que se llama pena (77).

TEORIA DE LA PENA

Esta teoría está formada por la unión de la punibilidad y la culpabilidad, su objeto de estudio es la pena.

La Pena va a ser un concepto particular concreto y temporal el cual se constituye al individualizar al intervalo de punibilidad mediante el reproche de la culpabilidad (78).

El maestro Antolisei nos dice que "La pena es un sufrimiento que el estado infringe a la persona que ha violado un deber jurídico y que consiste sustancialmente en la privación o disminución de un bien individual (vida, libertad, patrimonio, etc...). La pena se

(76) Ibid, pág. 251.

(77) Ibid, pág. 262.

(78) Islas, Olga; Ibid, pág. 23.

impone por la jurisdicción mediante el conjunto de actos que recibe el nombre de proceso (79).

Así encontramos que el término Pena definido para Battial "Es la consecuencia jurídica del delito, es decir la sanción previamente establecida para la violación de un precepto penal (80).

Ahora bien, apegadas a los lineamientos de la doctora Islas y el maestro Ramírez, es preciso el señalar cuales serán las fuentes del Derecho Penal.

Mencionan que solamente es preciso analizar las fuentes reales y las fuentes formales.

De las Fuentes Reales.- Nos dicen ambos autores que estas son las expresiones humanas que determinan el contenido de las normas jurídicas, es decir la realidad social.

Dichas expresiones humanas son las que surgen en la convivencia humana. El convivir sólo es posible al momento en que el hombre exterioriza su conducta para relacionarse con sus semejantes; y así es como dichas expresiones humanas son aprobadas y reprobadas.

(79) Antolisei; "Manual de Derecho Penal", parte general, pág. 7, UTEHA, Buenos Aires, 1960.

(80) Bettiol; "Derecho Penal", parte general, pág. 365, Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1965.

De las Fuentes Formales.- Están formadas por los procesos de creación de las normas jurídicas es decir el proceso legislativo.

El maestro Bettiol nos dice que "Fuente Formal del Derecho Penal, es la voluntad del estado, o mejor aún, la forma a través de la cual esta voluntad se manifiesta de modo imperativo y sancionatorio, es decir la ley" (81).

Ahora bien, la relación entre las Fuentes Reales y las Fuentes Formales son las que pasan a ser las normas jurídico penales, ya que de las fuentes reales, canalizadas a través de las formales dan lugar a las anteriores.

Es necesario el transcribir textualmente el cuadro que estos dos autores nos presentan en cuanto a las fuentes formales, las reales y su resultado que sería la Norma Jurídico Penal.

(81) Bettiol; "Derecho Penal", parte general, Editorial Temis, pág. 85, Bogotá, Colombia, 1965.

<u>FUENTES REALES</u> (expresiones Humanas)	<u>FUENTES FORMALES</u> (proceso legislativo)	<u>NORMA JURIDICO</u> <u>PENAL</u>
-Convicción cultural o norma de cultura.	-----	Deber jurídico penal.
-Interés Social (individual o colectiva)	-----	Bien Jurídico
-Persona Individual que actúa lesionando o poniendo en peligro un interés social.	-----	Sujeto activo.
-Persona individual o colectiva que resulta afectada por la lesión del interés del cual es titular	-----	Sujeto pasivo.
-Conducta humana que lesiona o pone en peligro intereses y ofende la norma de convivencia	-----	Kernel (núcleo del tipo).
-La lesión al interés social	-----	Lesión del bien jurídico.
-Ofensa a la convicción cultural	-----	Violación del deber jurídico penal

Dentro del modelo lógico presentado por Islas y Ramírez es necesario el conocer su noción del tipo legal.

Islas alguna vez dijo "un tipo legal es una figura elaborada por el legislador con un contenido necesario y suficiente para

garantizar uno o más bienes jurídicos" (82).

Posteriormente da otra definición un poco más detallada y nos dice: "El tipo es una figura elaborada por el legislador, descriptivo de una clase de eventos antisociales, con un contenido necesario y suficiente para garantizar la protección de uno o más bienes jurídicos" (83).

Siguiendo esta definición encontramos que se desprenden de ella las siguientes características del tipo:

- a) Es una figura elaborada por el legislador.
- b) Es una descripción de determinada clase de eventos sociales.
- c) Es parte de la Norma Jurídico Penal (con las características antes mencionadas que son, general, abstracta y permanente).
- d) Garantizador, de uno o más bienes jurídicos.
- e) Asegura la tutela de dichos bienes.
- f) Delimita, en cuanto se apega a la prohibición establecida.
- g) Imposibilidad de existencia de delito sin tipo.
- h) Es unívoco, sólo se refiere a un evento antisocial.

(82) Márquez Piñero, Rafael: "El tipo Penal", algunas consideraciones en torno al mismo, Editorial UNAM, México, 1986, pág. 197.

(83) Ibid, pág. 198.

Posteriormente según nos hace ver el doctor Márquez Piñero, la doctora Islas en 1982 señala que funcionalmente "un tipo legal es una figura elaborada por el legislador, descriptiva, de una clase de eventos antisociales, con un contenido necesario y suficiente para garantizar uno o más bienes jurídicos" y agrega: ese contenido es reducible, mediante el análisis, a unidades lógico-jurídicas denominadas elementos (84).

"Estos elementos, cuya propiedad genérica consiste en la función de garantía de uno o más bienes jurídicos, poseen además propiedades muy particulares que permiten organizarlos en grupos a los que se les puede llamar subconjuntos del tipo legal. Tales subconjuntos hacen factible una definición estructural de los tipos" (85).

Por lo que, un tipo legal se define a través de los siguientes subconjuntos (incluida su expresión simbólica).

DEBER JURIDICO PENAL

Elemento:

N = Deber Jurídico Penal

BIEN JURIDICO

Elemento:

B = Bien Jurídico

(84) Ibidem.
(85) Ibidem.

SUJETO ACTIVO

Elementos:

A₁.- VoluntabilidadA₂.- ImputabilidadA₃.- Calidad de GaranteA₄.- Calidad EspecificaA₅.- Pluralidad Especifica.

SUJETO PASIVO

Elementos:

P₁ = Calidad EspecificaP₂ = Pluralidad Especifica

OBJETO MATERIAL

Elemento:

M = Objeto Material.

KERNEL

Elementos:

J₁.- Voluntad DolosaJ₂.- Voluntad culposaI₁.- ActividadI₂.- Inactividad

R.- Resultado Material

E.- Medios

G.- Referencias Temporales

S.- Referencias Espaciales

F.- Referencias de Ocasión.

LESION O PUESTO EN PELIGRO DEL BIEN JURIDICO

Elementos:

W_1 .- Lesión del Bien Jurídico (tipo de consumación)

W_2 .- Puesta en peligro del Bien Jurídico (tipo de tentativa)

VIOLACION DEL DEBER JURIDICO PENAL

Elemento:

V = Violación del Deber Jurídico Penal.

Dichos subconjuntos y elementos dados determinan entre los tipos legales

a) semejanzas

b) diferencias

además de una estructura específica sintáctica y semántica para cada tipo legal.

a) "Semejanzas.- Los tipos legales tienen semejanza en dos aspectos:

- 1.- Todos tienen un contenido necesario y suficiente para garantizar uno o más bienes jurídicos.
- 2.- En todos, ese contenido está distribuido en los ocho subconjuntos mencionados.

b) Diferencias.-

- 1.- En los elementos incluidos en los subconjuntos, en un tipo legal se incluyen sólo aquellos elementos necesarios y suficientes para garantizar uno o más bienes jurídicos.
- 2.- En la semántica específica de los elementos, que varía de uno a otro tipo de función del bien jurídicamente protegido.

La estructura de un tipo legal está dada por la consistencia de las relaciones sintácticas y semánticas de los elementos en él incluidos" (86).

La estructura general de los tipos legales se constituye con los subconjuntos y elementos de todos ellos y a través de uniones sintácticas y generalizaciones semánticas.

Esta construcción, teórica, permite explicar coherente-

(86) Ibid, pág. 200.

mente todos los tipos legales; es decir permite elaborar una teoría general de ellos la fórmula sería:

$$T = [(NB(A_1 + A_2 + A_3 + A_4 + A_5) (P_1 + P_2) M) [(J_1 + J_2) \\ (I_1 + I_2) \\ R (E + G_1 + s + F)] [(W_1 \neq W_2) V] X_1]$$

Para Islas y Ramírez, el tipo cumple con dos funciones que son fundamentales

- a) una función de garantía
- b) una función fundamentadora

a) La función de garantía es básicamente.- "Nullum crimen, nulla poena sine lege", que es nulo el crimen, nula la pena si no hay ley. Es decir que si no está en un ordenamiento jurídico que la regule (un cierto acto) no puede ser penado ni se comete falla alguna.

b) La función fundamentadora.- En la cual toda construcción dogmática deberá tener como soporte al tipo, indican que estas dos funciones esenciales se satisfacen y por primera vez de una manera cabal en la estructura del derecho penal.

A diferencia del sistema tradicional se proponen tres niveles de conceptualización del tipo que son:

- 1.- El tipo.
- 2.- El tipo de tipo.
- 3.- El tipo típico.

1.- El tipo.- Es uno de los tres predicados invariantes del derecho penal "(Predicado es la caracterización de un conjunto. En consecuencia hablar de un predicado es tanto como mencionar el conjunto" (87)).

Este término empleado de "invariante" viene a ser el concepto jurídico fundamental.

En el caso la invariancia se define como la propiedad de pertenecer al conjunto que caracteriza al derecho como ciencia.

Nos dicen Islas y Ramírez que "un conjunto invariante debe aparecer en todas y cada una de las componentes cuya intersección determina a la ciencia del derecho" (88).

Funcionalmente, tipo es una clase de subconjuntos, necesarios y suficientes, que garantizan al bien jurídico (que se pretenda proteger).

Estructuralmente, el tipo es una clase definida en el

(87) Ibid, pág. 201.

(88) Islas, Olga y Elpidio Ramírez; "Lógica del tipo...", op. cit., pág. 12, nota 1.

derecho penal y que se encuentra caracterizada por los siguientes subconjuntos:

- Deber Jurídico Penal
- Bien Jurídico
- Sujeto Activo
- Sujeto Pasivo
- Objeto Material
- Kernel
- Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico
- Violación del Deber Jurídico Penal

Éstos subconjuntos, considerados en su totalidad (o sea el tipo) incluyen todos los elementos de cualquier figura legal establecida en cualquier ordenamiento penal, por lo que su validez no se encuentra limitada en el marco del tiempo o del espacio. Tienen validez universal. La fórmula a aplicar al tipo ha quedado citada anteriormente.

2.- El tipo de tipo.- Es un concepto que corresponde a cada una de las estructuras derivadas del tipo, estas estructuras han de incluir todos los subconjuntos considerados en el tipo, aunque, por definición tales subconjuntos varien de uno a otro tipo de tipo.

Ejemplo:

$$T.T. = [NB (\bar{A}_1 \mp A_2) (P_1 + P_2) M] [(J_1 I_1) E] [W_1 V]$$

$$T.T. = [NB (A_1 + \bar{A}_2) (P_1 + P_2) M] [(J_1 I_2) R] [W_1 V]$$

$$T.T. = [NB (\bar{A}_1 + \bar{A}_2) (\bar{P}_1 + \bar{P}_2) M] [(J_1 + J_2) (I)] [W_1 V]$$

Es estos tres ejemplos de tipo de tipo aparecen Todos y cada uno de los subconjuntos del tipo, sólo que unos de esos subconjuntos se hallan sujetos a variantes, tales como: calidad en los sujetos, número de los sujetos, las diferentes modalidades dentro del Kernel etc...

3.- El Tipo Típico.-"Es la figura descrita por el legislador; por ende, es un concepto de derecho positivo. Sus propiedades, tanto estructurales como funcionales, no son sino especificaciones de segundo nivel respecto de las propiedades genéricas del tipo. Esas especificaciones están dadas precisamente por el legislador y varían de uno a otro tipo típico.

Ejemplos: El sujeto pasivo se define, en el ámbito del tipo, como el titular del buen juicio lesionado o puesto en peligro en el caso particular". En el tipo típico de parricidio sujeto pasivo es el "ascendiente consanguíneo en línea recta", ya que si no es éste no se configura el tipo típico de parricidio.

Igualmente sucede en el tipo típico de abuso de confianza

cuyo sujeto pasivo será "el poseedor originario", ya que si no es éste no sera abuso de confianza.

De los elementos enunciados anteriormente, algunos son puramente descriptivos pero otros a su vez son descriptivos y valorativos. El legislador describe y valora por lo que los tipos en consecuencia serán tanto descriptivos como valorativos.

Los puramente descriptivos constituyen el objeto sobre el cual recae la valoración dada típicamente por el legislador, los valorativos contienen precisamente la valoración legal de ese objeto.

Los descriptivos son:

- a) el bien jurídico
- b) Sujeto activo
- c) sujeto pasivo
- d) Objeto material
- e) El kernel integrado por:
 - voluntad dolosa
 - voluntad culposa
 - actividad o inactividad
 - resultado material
 - medios
 - referencias temporales
 - referencias especiales

referencias de ocasión

f) Lesión o puesta en peligro del bien jurídico.

En tanto que los elementos valorativos, son únicamente dos

- a) el deber jurídico penal
- b) la violación del deber jurídico penal.

"También puede hablarse de elementos objetivos y subjetivos, son subjetivos: la voluntabilidad, la imputabilidad, la voluntad dolosa y la voluntad culposa. Son objetivos todos los restantes" (89).

II.- ELEMENTOS DEL PRINCIPIO. (Explicación de cada uno de los mismos).

A) El deber Jurídico Penal.-

Este es el primer subconjunto del tipo y es el elemento N = deber jurídico penal.

El deber jurídico va a estar definido de la siguiente manera: "es la prohibición o el mandato característicos contenidos en

(89) Márquez Piñero, Rafael; "El Tipo Penal, algunas consideraciones..."
Ibid, pág. 202.

en un tipo legal" (90).

Se habla de una prohibición así como de un mandato. La prohibición será el deber jurídico de abstenerse de realizar alguna actividad. En tanto que el mandato implica un deber jurídico de actuar.

El deber exige aquí tanto el hacer algo como el no hacer algo. En los delitos por acción, se prohíbe una actuación (acción) y se ordena una abstención (comisión); en tanto que en los delitos por omisión, se prohíbe una abstención (omisión) y se ordena una actuación (acción).

Es decir que tanto la prohibición como el mandato se bicondicionan, motivo por el cual es posible enunciar el deber jurídico penal como: una prohibición o como un mandato.

B) El Bien Jurídico.-

Este es el segundo subconjunto del tipo y es el elemento = b = Bien Jurídico. El Bien Jurídico lo podemos definir de la siguiente manera "es el concreto interés individual o colectivo, de orden social, protegido en el tipo legal" (91).

El bien jurídico es un elemento rector dentro de la inter-

(90) Ibidem, pág. 202.

(91) Ibid, pág. 203.

pretación del tipo legal y es un elemento esencial para poder establecer la punibilidad, dado que el intervalo de la punibilidad dependerá del valor del bien protegido. Según sea la protección que el legislador pretenda dar al bien, se establecerán los elementos del particular tipo típico. Si se quiere proteger ampliamente el bien, menor cantidad de elementos habrá que introducir. Si, por el contrario, se le quiere proteger limitadamente, habrá que dar más elementos.

Sin la presencia de un bien no debe crearse una punibilidad. De ahí la importancia que ejerce el bien en relación a la punibilidad.

C) El sujeto Activo.-

Este se encuentra en el tercer subconjunto del tipo y está integrado por cinco subelementos:

- A₁ = Voluntabilidad
- A₂ = Imputabilidad
- A₃ = Calidad de Garante
- A₄ = Calidad Específica
- A₅ = Pluralidad Específica.

Antes de pasar a analizar cada una de estas subdivisiones es preciso hablar del Sujeto Activo en si mismo.

El Sujeto Activo.- "Es toda persona que normativamente tiene la posibilidad de concretizar el contenido semántico de los elementos incluidos en el particular tipo legal" (92).

Nos explica el doctor Márquez Piñero que los animales, casa y personas morales no tienen capacidad de concretar los elementos del tipo, inclusive una persona moral no puede concretar ni el dolo ni la culpa, ni de hacer o dejar de hacer algo, sólo el autor material, unitario o múltiple puede ser sujeto activo.

El artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal en sus ocho fracciones nos indican quienes pueden llegar a ser los responsables posibles del delito.

Dicho artículo nos indica textualmente:

"Artículo 13.- Son responsables del delito:

fr I.- Los que acuerden o preparen su realización.

II.- Los que lo realicen por sí.

III.- Los que lo realicen conjuntamente.

IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro.

V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo

VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión.

VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxiliien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito, y,

VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quien de ellos produjo el resultado" (93)

El único sujeto activo posible es el autor material para poder llegar a imputar a un sujeto una determinada punición, es necesario la existencia de un delito, supeditada a la existencia de un tipo legal.

El sujeto activo según mencionamos con anterioridad posee varios elementos y nos encontramos en primer lugar con la voluntabilidad = A_1

La Voluntabilidad A_1 = Esta será "la capacidad de conocer y querer la actividad o la inactividad que por descuido, produce la lesión del bien jurídico" (94).

La Voluntabilidad es una capacidad en abstracto de conocer y querer el hecho.

Esto siempre y cuando la consciencia no esté anulada,

(93) "Código Penal para le Distrito Federal, Edit. Porrúa, S.A., México, 1986, pág. 10, artículo 13.

(94) Márquez Piñero, Rafael; "El tipo Penal...", Ibid, pág. 204.

porque en caso de estarlo, no hay tal voluntabilidad, pero si está, solamente se encuentra perturbada, si habrá una voluntabilidad.

La Imputabilidad = A_2 .

Esta simplemente se dará cuando existe en el sujeto la capacidad de comprender la específica ilicitud. Dicho de otra forma, consiste en la capacidad de comprender la ilicitud del hecho concreto.

Tanto la voluntabilidad como la Imputabilidad vienen a constituir la capacidad psíquica del delito, el cual se encuentra en la conciencia; desde un punto de vista neurofisiológico y no moral o religioso.

"Conciencia, en sentido neurofisiológico es un estado de "vigilia" (función mental), regido por el juicio crítico, que posibilita al individuo el darse cuenta de si mismo y del mundo circundante" (95).

La Calidad de Garante = A_3 .

La función de garantía implica una muy especial posición del afectado por el deber frente al resto de los sujetos comunitarios, tratándose no únicamente de un simple deber de acción (deber actuante), sino también de un deber de evitación del resultado tipificado.

(95) Ibidem, pág. 204.

Para la doctora Olga Islas esta calidad de Garante es "la relación especial, estrecha y directa, en que se hallan un sujeto y un bien singularmente determinados, creada para la salvaguarda del bien" (96).

Es una calidad del sujeto, que dentro de los tipos de omisión, éste, tiene el deber de actuar para la conservación del bien.

Esta "calidad de garante hace posible -de un lado- aprehender, espacial y temporalmente, la conducta omisión y por el otro determinar al sujeto que la realizó" (97).

El autor de una omisión, solamente podrá serlo aquel, que previamente se ha colocado en la "posición de garantía, dicha posición le origina al sujeto el deber de realizar alguna acción idónea para evitar la lesión típica, y en caso de no realizar esta última la lesión le será atribuida como si la hubiera producido.

En los tipos de omisión en que no se concretiza el resultado material, la calidad de garante se regula en el propio tipo, más en aquellos en que si se produce el resultado material, se puede regular la calidad de garante en cada tipo legal o bien en una regla general.

(96) Islas Magallanes, Olga; "Nueva Teoría General del Derecho Penal". México, año XLIV, núm. 5, 1-3, enero-marzo, 1978, pág. 25.

(97) Márquez Piñero, Rafael; "El Tipo Penal, algunas consideraciones en..., ibid, pág. 206.

De acuerdo a lo establecido por el doctor Márquez Piñero lo aconsejable es la regla general, que sintetice las cuatro categorías de hechos y circunstancias de la vida, generadores de la posición de garantía.

Estas son básicamente:

1.- Normas jurídicas extrapenales (de derecho consuetudinario y resoluciones de tribunales). En estos casos la posición de garantía dimana de un orden especial de la ley.

2.- Aceptación efectiva. Esta no deriva de la voluntad propia de las partes intervinientes de un negocio jurídico sino de su intervención en el proceso social (ejemplo; los deberes adscritos a los sujetos enseñantes de natación, automovilismo, enfermeras, cuidadoras en guarderías, etc...).

3.- Una conducta anterior peligrosa. El que da lugar a poner en peligro el bien jurídico (sea o no delictivo) tiene el deber de realizar una acción adecuada para eliminar tal peligrosidad (ejemplo; el encargado o propietario de un bar, de no dejar que un cliente que ha tomado en exceso bebidas embriagantes, conduzca un automóvil).

4.- Especiales comunidades de vida o de peligro. Aquí

el sujeto perteneciente a estas comunidades tiene el deber de actuar para evitar la lesión del bien, de los cuales son titulares otros miembros de la comunidad.

Las leyes penales mexicanas no contienen esta regla general, por ello la autoría de los delitos omisivos "con resultado material" queda restringida a los tipos que manifiestamente la prevé (ejemplo; fraude).

La Calidad Específica = A_4 .

Es "el conjunto de características exigidas en el tipo de delimitadoras de los sujetos a quienes va dirigido el deber" (98).

Es decir que algunos tipos típicos requieren de ciertas características o cualidades que debe de cumplir el sujeto activo, y que de no cumplirse no sería el caso concreto sino algún otro tipo.

Como ejemplos encontramos: en el parricidio (el sujeto activo deberá ser descendiente consanguíneo en línea recta) el incesto (ascendiente, descendiente o hermano), el abuso de autoridad (funcionario público agnete del gobierno o comisionado del gobierno).

Esta calidad, es un elemento sine qua non dentro del

(98) Ibid, pág. 207.

tipo, no es una agravante.

Es decir que con esta calidad específica solamente podrán ser autores, quienes reúnan las calidades específicas exigidas, ya que el deber jurídico se dirige a ellos en forma específica.

La Pluralidad Específica = A₅.

Existen tipos legales que exigen un cierto número de sujetos tal es el caso de la asociación delictuosa, conspiración, la rebelión, aborto convertido, sedición, etc...

El que sea una pluralidad en algunos tipos es una característica necesaria del sujeto. De ahí que se hable de una autoría material necesariamente múltiple aunque existen otros tipos en que no se exige una cierta pluralidad, pero esta se puede llegar a presentar y de ahí que se hable de una autoría eventualmente múltiple, tal sería el caso de robo, homicidio, etc.

D) El Sujeto Pasivo.-

Este se encuentra en el cuarto subconjunto del tipo y se encuentra integrado por dos subelementos.

P_1 = Calidad Específica

P_2 = Pluralidad Específica

El sujeto pasivo es "el titular del bien jurídico protegido en el tipo" (99).

Este es el elemento del tipo en quien se particulariza la ofensa inferida a la sociedad y se concretiza con la violación del deber jurídico penal.

La semántica del sujeto pasivo depende de la semántica del bien tutelado y en algunos tipos se exteriorizan mediante la calidad y pluralidad específica.

P_1 .- Calidad Específica.

Esta calidad "es el conjunto de características delimitadoras del sujeto pasivo, en función de la naturaleza del bien tutelado" (100).

Solamente quien reúna esas características puede ser el sujeto pasivo en el caso concreto.

Un ejemplo que aclara este elemento del sujeto pasivo es el estupro: dado que debe ser mujer menor de 18 años, casta y honesta.

(99) Islas, Olga; Ibid, pág. 27.

(100) Ibidem, pág. 28.

ta. Ahora que si la calidad no es señalada por el tipo, cualquier persona podrá ser el sujeto pasivo.

P_2 = Pluralidad Específica.

Algunos tipos legales señalan la exigencia de una cierta pluralidad en el sujeto pasivo para su adecuada integración, tal sería el caso de: el aborto (producto de la concepción, no nacido y mujer embarazada).

En tanto que otros no requieren tal pluralidad, como el fraude, abuso de confianza, etc.

E) El Objeto Material:

Este se encuentra en el quinto subconjunto del tipo y es el elemento M = objeto material.

Este objeto material, es también conocido como el objeto de la acción y podríamos definirlo de la siguiente manera: "es el ente corpóreo hacia el cual se dirige la actividad descrita en el tipo" (101).

Ahora bien en los tipos de omisión carecen de este elemen-

(101) Márquez Piñero, Rafael; Ibid, pág. 208.

to (objeto material) ya que el no hacer algo no recae, materialmente, sobre ente corpóreo alguno, y a su vez muchos tipos de acción tampoco incluyen este elemento podríamos dar algunos ejemplos, como revelación de secretos, asociación delictuosa, difamación, calumnia, etc...

Este elemento no es constante y se encuentra relacionado con el bien jurídico, este último se materializa con el objeto material.

Este puede dar origen a estudiar en forma conjunta al bien jurídico y al objeto material, lo cual es meramente hipotético pero si dicha hipótesis es verificable y se confirmara se superaría la problemática dimanante de ser un elemento no constante.

Islas y Ramírez creen que se formaría un nuevo elemento el cual se podría denominar "objeto del delito" que presentaría dos variantes:

a) "Objeto del delito".- formado por el bien jurídico y el objeto material.

b) "Objeto del delito".- únicamente formado por el bien jurídico.

F) El Kernel:

Este se encuentra en el sexto subconjunto del tipo y posee varios elementos que son:

- J₁ = Voluntad dolosa
- J₂ = Voluntad culposa
- I₁ = Actividad
- I₂ = Inactividad
- R = Resultado material
- E = Medios
- G = Referencias temporales
- S = Referencias espaciales
- F = Referencias de ocasión.

El Kernel cuya traducción del Alemán viene a ser el núcleo, pero Islas-Ramírez no pretenden formarlo con su significado textual es y lo definen como: "el subconjunto de elementos típicos necesarios para producir la lesión del bien jurídico" (102), aunque el docto Márquez nos señala en su libro el tipo penal la siguiente dada por Islas "el subconjunto de elementos del tipo necesarios para producir la lesión o puesta en peligro del bien jurídico" (103)

El Kernel es el elemento nuclear del tipo, es un elemento nuclear del tipo, es un elemento básico para constituir la estructura

(102) Islas, Olga; *Ibid*, pág. 59.

(103) Márquez Piñero; *Ibid*, pág. 209.

del delito. El Kernel junto con la lesión del bien jurídico guardan una relación de "finalidad".

El Kernel es el medio que conduce a la lesión del bien jurídico por lo que se integra con aquellos elementos necesarios para producirla. Esta necesidad viene a significar que la exclusión de uno solo de dichos elementos haga imposible la lesión, por lo que el legislador se ve obligado a formular el Kernel de diferente manera en cada tipo particular:

a) En algunos tipos, el Kernel se reduce a la sola conducta. Ej: atentados al pudor (art. 260 p I) omisión de auxilio a personas en peligro (art. 340 Código Penal) revelación de secreto profesional (art. 210 y 211 Código Penal).

b) En otros, requiere de conducta y resultado material. Ej: robo (art. 367), abuso de confianza (art. 382, Código Penal), fraude (art. 386), lesiones (art. 290), aborto procurado (art. 332 y 329).

c) En otros, incluye conducta y modalidades de medios referencia temporal, referencia espacial o de ocasión. Ej: violación (art. 265), estupro (art. 262), adulterio (art. 273), variación del nombre (art. 249 fracciones II y III).

d) Por último, los que requieren de conducta, resultado material y modalidades. Ej: homicidio (art. 302 y 303 fracc. II), parricidio (art. 323 y 303 fracc. II), lesiones (art. 289) aborto sufrido con violencia (art. 330 parte final y 329).

Es conducta vedada únicamente la señalada en el tipo, la no coincidente con el verbo empleado en la descripción queda, al margen de la figura legal. Es por eso que el legislador debe de describir en el tipo, aquella conducta cuyo desvalor le ha sido trazada por la colectividad, y debe de realizarlo tomando en cuenta su forma de exteriorización ya sea a través de una acción o bien de una omisión.

La doctora Islas concibe a la conducta (acción u omisión) como "el proceder volitivo descrito en el tipo" (104).

La voluntad y la actividad causal definen a la acción la voluntad y el dejar de hacer algo señalado en el tipo definen a la omisión.

En cuanto a la voluntad ésta sin dudar la podemos encontrar en dos formas o es dolosa o es culposa.

J_1 = Voluntad Dolosa.

(104) Ibidem, pág. 210.

En cuanto a la conceptualización del tipo, debemos de entender por dolo el "conocer y querer la concreción de la parte objetiva no valorativa del particular tipo legal" (105). Esta definición es la que se da al llamado "dolo directo".

En tanto que el "dolo eventual" lo podríamos definir como el "conocer y aceptar la concreción de la parte objetiva no valorativa del particular tipo típico"

La diferencia entre estos dos tipos de dolo es por su definición obvia en la primera se conoce y quiere, en tanto que para la segunda se conoce y acepta. Es por demás obvia que el conocer y aceptar por ningún motivo pueden tener semejanza alguna.

Encontramos por último un dolo llamado dolo de conveniencia necesaria el cual surge cuando el sujeto quiere su actividad y conoce que con ella va a producir necesariamente las consecuencias típicas.

J_2 = Voluntad Culposa.

La Culpa.- Es necesario para poder elaborar una definición clara y concreta de este concepto el estudiar los siguientes cuatro elementos:

(105) Ibidem, pág. 211.

"Previsibilidad.- Es previsible la lesión típica.

Provisibilidad.- Existe la posibilidad de proveer.

Previsión.- Se provee la lesión típica.

Provisión.- Se provee el cuidado posible y adecuado para no producir (o evitar) la lesión típica" (106).

Y en base a estos cuatro elementos, Islas nos afirma que "existe culpa cuando no se provee el cuidado posible y adecuado para no producir o en su caso evitar, la lesión del bien jurídico, previsible y provisible se haya o no previsto".

En cuanto a la definición anterior se deduce que la previsibilidad supone que el sujeto tiene la posibilidad de prever la lesión del bien jurídico, en tanto que la provisiabilidad, significa que el sujeto tiene la posibilidad de poner en juego el cuidado posible y adecuado para no producir o evitar la lesión del bien, la previsión consiste en poner en juego el cuidado posible y adecuado para no producir o evitar la lesión del bien.

Para Islas el núcleo de la culpa va a residir en la no provisión del cuidado posible y adecuado.

Una vez analizados estos elementos, pasamos a analizar los elementos llamados externos que son las consistentes en actividad

(106) Islas-Ramírez; "Lógica del Tipo en el Derecho Penal...", *Ibid*, pág. 67.

o en inactividad.

I_1 = Actividad.

Actividad (hacer algo) esta actividad no se trata de un hacer cualquiera sino de un hacer algo típico.

Islas nos define a la actividad como "el movimiento corporal descrito en el tipo, idóneo para producir la lesión del bien jurídico y que en la consumación la produce por que no es interferido por ningún factor opuesto a la lesión, y en la tentativa no la produce porque sí es interferido por alguna causa ajena a la voluntad del sujeto activo" (107).

I_2 = Inactividad.

La inactividad (no hacer algo) su esencia radica en el no ejecutar la acción exigida en el tipo. Esta inactividad no consiste en un no hacer cualquiera sino en un no realizar una actividad determinada por el tipo.

Podríamos concluir lo anterior diciendo que es un no hacer típico.

(107) Ibidem, pág. 213.

hacer típico.

La doctora Islas nos da una definición descriptiva de la inactividad y es: "la no realización del movimiento corporal ordenado en el tipo, idóneo para no evitar la lesión del bien y que en la consumación, no la evita, porque no es interferida por ninguna causa opuesta a la lesión y en la tentativa, no la produce porque es interferida por algunas causa ajena a la voluntad del sujeto activo" (108).

Ahora que nos vamos a encontrar con dos tipos de omisión la primera sin un resultado material y la segunda con un resultado material.

En cuanto a la omisión sin resultado material el tipo describe expresamente la inactividad en términos de la acción ordenada.

En cuanto a la omisión con resultado material el tipo, señala el resultado material, así como la inactividad que el legislador vincula o asocia a ese resultado material.

Nos señala acertadamente la doctora Islas que en nuestra legislación existe un muy pequeño número de tipos de omisión con resultado material.

(108) Márquez Piñero, Rafael; Ibid, pág. 214.

R = Resultado Material.

Este elemento se define como "el efecto natural de la actividad, descrito en el tipo" (109).

Este elemento aparece exclusivamente en algunas figuras legales, con una relación "de medio a fin", en que estén tanto el Kernel como la lesión del bien, lo cual determinará su eventual presencia en el tipo.

"Es necesario cuando y solamente cuando, la lesión del bien resulta imposible de no figurar en el Kernel respectivo un resultado material; ya que de ser posible la lesión, el tipo no debe de exigirlo" (110).

Por esa relación de finalidad que mencionamos anteriormente, viene a obligar al legislador a seleccionar (de entre todos los efectos naturales de la acción) el que debe de incluir en el Kernel.

Necesidad e idoneidad, en cuanto a la lesión, es determinante para considerar en el particular tipo típico un cierto resultado material.

(109) Islas, Olga; op. cit., pág. 58.

(110) Márquez Piñero, Rafael; op. cit., pág. 214.

El efecto natural típico de la acción debe de ser tomado en cuenta de igual manera para la omisión, aunque es necesario aclarar que el resultado material no es un efecto de la omisión, de hecho no se debe de hablar de resultado material.

Acción y resultado material. La relación de estos dos términos dio origen, a el efecto de la causalidad, discusión que surgió debido a la defectuosa sistemática constituida sobre el término delito.

No será sino con el finalismo que sitúan al dolo y a la culpa en la conducta, y si no resuelve la discusión ya establecida, se permitió reducir en forma considerable el marco de esta relación.

Es preciso hacer notar que en el análisis del modelo, se dan bases para concluir con esta discusión.

Al derecho penal no le interesa el conjunto de las condiciones, ni tampoco una de ellas en particular, lo que el derecho penal hace regula exclusivamente la causa puesta en juego por el agente del delito. Por ejemplo en el homicidio, será causal toda acción que se resuelva en un "privar de la vida a otro" y es no causal toda acción que no satisface esa propiedad.

Es de entenderse que la acción no desemboca de forma

directa en el resultado material, entre ambos se da una cadena causal. La acción es el primer eslabón dentro de la serie causal, el efecto inmediato es a su vez causa de otro posterior y así sucesivamente hasta la llegada al resultado material.

La causa, está dada por la acción, y el nexo causal, por todo ese proceso naturalístico en su totalidad.

La causa es típica, siendo el contenido semántico de la acción la que justifica lo típico de la causa. Por ende el nexo causal también es típico y lo es porque sus polos: acción y resultado material son elementos del tipo.

De aquí surgen dos restricciones necesarias en derecho penal, una referida a la causa y la otra a la relación de causalidad.

Para la primera, es causa únicamente la acción típica. Para la segunda, la serie causal ni se inicia antes de la acción, ni se extiende más allá del resultado material.

La teoría de la estructura causal del mundo físico se ha sustituido por la teoría de la estructura de probabilidad y de la reacción de "si entonces-si siempre" se pasa a la de "si entonces-muy probablemente". Es decir que se asocia una medida de probabilidad.

Dentro del procedimiento penal el juzgador se auxilia de peritos para la determinación de la medida de probabilidad.

No se puede exigir una certidumbre absoluta, porque siempre habrá la posibilidad contraria, por pequeña que sea la probabilidad.

Así pues en derecho penal se entenderá por causa "la acción del sujeto activo en adecuación a la semántica del verbo típico".

Y por nexo causal "el proceso naturalístico relacionado de todos los efectos consecutivos a la acción, el último de los cuales es el resultado material.

Omisión y resultado material. Se han elaborado una gran cantidad de intentos encaminados a relacionar causalmente a la omisión y el resultado material, pero todos han fracasado. La omisión no es causa del resultado material.

Nos encontramos con que se puede llegar a dar una causalidad entre la acción esperada y ordenada y la no producción del resultado, pero no es esta relación causal la que se busca en la omisión.

Dentro del orden natural, la omisión sería causal en unos casos y no causal en otros, es decir, que es causa y no causa.

La relación entre la omisión y el resultado material no es la causalidad sino por una posición de garantía en que se coloca el autor para la salvaguarda del bien.

Así encontramos que el nexo normativo es "la relación jurídica que atribuye el resultado material a la inactividad del sujeto activo señalado en el tipo como garante de la evitación de ese resultado" (111).

Ahora pasaremos a analizar las modalidades dentro del Kernel que están integradas por los medios, referencias temporales y espaciales y las de ocasión.

E = Medios.

Medios.- "Son el instrumento o la actividad distinta de la conducta, exigidos en el tipo, empleados para realizar la conducta o producir el resultado" (112).

G = Referencias Temporales.

Referencia temporal.- "Es la condición de tiempo o lapso,

(111) Ibidem, pág. 219.

(112) Ibidem, pág. 219.

descrita en el tipo, dentro de la cual a realizarse la conducta o producirse el resultado" (113).

S = Referencias Espaciales.

Referencia espacial.- "Es la condición del lugar, señalada en el tipo en que ha de realizarse la conducta o producirse el resultado" (114).

Esto "es la situación especial, requerida en el tipo, generadora de riesgo para el bien jurídico, que el sujeto aprovecha para realizar la conducta o producir el resultado" (115).

G) La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico:

Este se encuentra en el séptimo subconjunto del tipo y posee dos elementos:

W_1 = Lesión del Bien Jurídico

W_2 = Puesta en peligro del Bien Jurídico.

Cuando el hombre lesiona los intereses de la sociedad, por reprobable que sea, ninguna consecuencia penal acarrea, si el derecho

(113) Ibidem, pág. 219.

(114) Ibidem, pág. 219.

(115) Ibidem, pág. 219.

punitivo no ha tomado bajo su tutela el interés afectado. No es sino con la formulación del tipo legal, que el interés pasa a la categoría del bien jurídico, y dicha lesión, será hasta entonces, una lesión al bien jurídico, o la simple puesta en peligro del mismo.

Así pues tenemos que:

W_1 = Lesión del Bien Jurídico "Es la destrucción disminución o comprensión del bien contempladas en el tipo" (116).

Y por:

W_2 = Puesta en peligro del Bien Jurídico.- "La medida de probabilidad, señalada en el tipo, asociada a la distinción, disminución o comprensión del Bien Jurídico" (117).

En cuanto a este elemento existe una confusión muy grande dado que algunos juristas afirman que la lesión o puesta en peligro es el contenido de lo que llaman la antijuridicidad material".

Algunos otros, hacen una distinción al hablar del resultado

(116) Ibidem, pág. 220.

(117) Ibidem, pág. 220.

y nos dicen que hay un primer resultado formal, que es la violación de la norma y un resultado material, la lesión o puesta en peligro del bien jurídico.

Es preciso aclarar que la lesión o puesta en peligro nada tiene que ver con la violación del deber jurídico (mal llamada antijuricidad); y tampoco con un resultado formal.

Este llamado resultado formal es inexistente ya que el contenido que lo asigna da lugar o a la lesión del bien jurídico o la violación del deber jurídico penal.

Para el modelo lógico este aspecto de la lesión o puesta en peligro es un concepto fundamental. De ahí que la finalidad de la norma jurídico penal se sintetiza, en última instancia, es prohibir las conductas que se traducen en una lesión o puesta en peligro del bien.

Es preciso recordar que se puede dar una lesión sin que haya una violación, ejemplo: el privar de la vida a alguien, no hay duda que se lesiona el bien, dado que la vida queda destruida, sin embargo, si se produce en legítima defensa no hay violación a pesar de existir la lesión. En el ejemplo anterior la destrucción de la vida configura no cualquier lesión, el único bien afectado es la vida humana, ningún

otro bien entra en juego ya que la protección derivada del tipo típico de homicidio se concreta a la vida humana.

Por lo que vemos que no es cualquier lesión sino que es una lesión típica, la lesión es un elemento del tipo y por lo tanto, también la puesta en peligro.

Este elemento del tipo, llena el vacío existente en la teoría del delito, es más le da una explicación y un sentido.

La lesión del bien jurídico se asocia al tipo de consumación en tanto que la puesta en peligro, se asocia al tipo de tentativa, o por lo cual se infiere que los tipos de consumación excluyen la puesta en peligro y los tipos de tentativa excluyen la lesión.

La puesta en peligro se encuentra consagrada en el artículo 12 del Código Penal, distrital en lo común y para toda la república en lo federal.

H) Violación del Deber Jurídico Penal:

Este se encuentra en el octavo subconjunto del tipo y su elemento es V = violación del deber jurídico penal.

Cuando se comete una cierta ofensa, ésta no va a interesar al derecho punitivo en tanto que la norma de cultura, no haya sido elevada a la categoría de deber jurídico, ya que habiendo sido redactada la norma jurídico penal, cualquiera lesión injustificada del bien trae consigo una violación del deber.

La doctora Islas nos define esta violación del deber jurídico penal diciéndonos que es "oposición al deber jurídico penal, de la conducta que, al lesionar o poner en peligro el bien tutelado en el tipo, no va a salvar bien jurídico alguno, o es innecesario por existir otra alternativa de actuación no lesiva o menos lesiva" (118).

Nos dice la doctora que si el deber jurídico penal es un elemento del tipo, la violación de éste, necesariamente, está determinado por el tipo.

De la anterior definición indica Islas se pone de manifiesto que tanto la violación del deber jurídico penal, así como la llamada exigibilidad de la conducta adecuada a la norma se sustentan en los mismos fundamentos ya que en ambas, el sujeto no tiene necesidad de actuar, ya sea porque no va a salvar bien jurídico alguno, o porque tiene a su alcance otra alternativa de actuación no lesiva o menos le-

(118) Islas, Olga; "Análisis lógica...", op. cit., pág. 39.

siva, y a la inversa. Las causas de justificación y de inculpabilidad por no exigibilidad de la conducta adecuada a la norma, poseen la misma naturaleza, el sujeto actúa para salvar un bien jurídico no notoriamente inferior y carece de otra alternativa de actuación no lesiva o menos lesiva.

III.- APLICACION PRACTICA.-

Con los subconjuntos y elementos de todos los tipos legales, se viene a construir una estructura general, con la cual podemos dar una explicación coherente de todos los tipos legales.

La fórmula es la siguiente:

$$T = [NB (A_1 + A_2 + A_3 + A_4 + A_5) (P_1 + P_2) M] [(J_1 + J_2) (I_1 + I_2) R (E + G + S + F)] [(W_1 = W_2) V] X_1.$$

Creo que no es necesario el volver a enunciar el significado de cada uno de los elementos, dado que estos se dieron con antelación dentro de este mismo capítulo.

Los tipos locales son tanto descriptivos como valorativos, esto significa que sus elementos son de dos clases:

- a) Únicamente descriptivos o no valorativos.
- b) Descriptivos y a la vez valorativos.

Los puramente descriptivos, constituyen el objeto sobre el cual recae la valoración dada en los propios tipos por el legislador, los valorativos contienen precisamente la valoración legal de ese objeto, son valorativos el deber jurídico penal y la violación del deber jurídico penal.

Y son puramente descriptivos todos los demás.

Es preciso el realizar un análisis de algunos delitos aplicando el sistema lógico penal, así empezaremos analizando algunos delitos contra la vida y la integridad corporal.

El artículo 288 nos expresa "Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, escoraciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa" (119).

Este artículo principalmente nos define una lesión, en el cual el único requisito es que sea causada por un tercero de afuera a adentro.

(119) "Código Penal para el Distrito Federal", Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1986, pág. 105.

Artículo 289 p.I.- "Al que infiere una lesión que no ponga en peligro la vida del ofendido y tarde en sanar menos de quince días, se le impondrán de tres días a cuatro meses de prisión o multa de cinco a cincuenta pesos, o ambas sanciones a juicio del juez".

El tipo sería el siguiente:

$$T = [NB (A_1 + A_2) (P) M] [(J_1 + J_2) (I_1 + I_2) R. (G)] \\ \{(W_1) V\}$$

T = {(288, 289 p.I)} (normativo)

N = prohibición de inferir una lesión que no ponga en peligro la vida y tarde menos de quince días en sanar.

B = Integridad corporal.

A₁ = Voluntabilidad

A₂ = Imputabilidad

P = Cualquiera

M = Cuerpo humano

J₁ = Voluntad dolosa

J₂ = Voluntad culposa

I₁ = Actividad

I₂ = Inactividad

R = La lesión

G = Referencia temporal (15 días)

W_1 = Lesión a la integridad corporal

V = que sería el respetar la integridad corporal.

Artículo 289 p II.- "Si tardaré en sanar más de quince días se le impondrán de cuatro meses a dos años de prisión y multa de cincuenta a cien pesos".

$T = [NB (A_1 + A_2) (P) N] [(J_1 + J_2) (I_1 + I_2) R (G)] [(W) V]$

T = [art. 288 + art. 289 2º párrafo]

Este segundo párrafo del artículo 289 posee los mismos elementos que el primer párrafo, la variante se encuentra en la sanción que es mayor y tardan más tiempo en sanar.

El artículo 290.- Se impondrán de dos años a cinco años de prisión y multa de cien a trescientos pesos, al que infiera una lesión que deje al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable.

$T = [NB (A_1 + A_2) (P) N] [(J_1 + J_2) (I_1 + I_2) R (G)] [(W_1) V]$

T = [art. 288, art. 290] normativo.

Los elementos de este artículo son exactamente los mismos a los del artículo 289.

El artículo 291.- Se impondrán de tres a cinco años de prisión y multa de trescientos a quinientos pesos al que infiera una lesión que perturbe para siempre la vista, o disminuya la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales.

$T = [N_1 B_1 B_2 B_3 B_4 B_5 (A_1 + A_2) (P) (M)] [(J_1 + J_2) (I_1 + I_2) R (G)]$
 $[(W) V]$

T = [art. 288, art. 291] normativo.

N = El que infiere una lesión

B₁ = la vista

B₂ = facultad de oír

B₃ = integridad corporal

B₄ = la palabra

B₅ = facultades mentales

A₁ = voluntabilidad

A₂ = imputabilidad

P = cualquiera

M = cuerpo humano

J₁ = voluntad dolosa

J₂ = voluntad culposa

I₁ = actividad

I₂ = inactividad

R = la lesión
 G = permanentemente
 W = lesionar la integridad corporal
 V = la integridad corporal.

Artículo 295.- "Al que ejerciendo la patria potestad o la tutela, infiera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda, el juez podrá imponerle, además de la pena correspondiente a las lesiones, suspensión o privación en el ejercicio de aquellos derechos.

T = [N.B₁ B₂(A₁ + A₂ + A₄) (P₁) M] [(J₁ + J₂) (I₁ + I₂) R] [(W) V.]
 T = [art. 288 y art. 295] (normativo).

N = el inferir una lesión
 b₁ = integridad corporal
 B₂ = los menores
 B₃ = los derechos tutelares
 A₁ = voluntabilidad
 A₂ = imputabilidad
 A₄ = la calidad específica de ejercer la patria potestad o tutela
 P₁ = quienes estén bajo patria potestad o tutela
 M = cuerpo humano
 J₁ = voluntad culposa

J_2 = voluntad culposa
 I_1 = actividad
 I_2 = inactividad
R = la lesión
 W_1 = lesionar la integridad corporal
V = la integridad corporal.

Artículo 302.- "Comete el delito de homicidio, el que priva de la vida a otro" (descripción de la conducta).

Artículo 307.- "A responsable de cualquier homicidio simple intencional que no tenga señalada una sanción especial en este código, se le impondrán de 8 a 20 años de prisión" (punibilidad).

Artículo 303 p.I.- "Para la aplicación de las sanciones que correspondan al que infrinja el artículo anterior (302) no se tendrá como mortal una lesión, sino cuando se verifiquen las tres circunstancias siguientes:

- I. Que la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano y órganos interesados, alguna de sus consecuencias inmediatas o alguna complicación determinada por la misma lesión y que no pudo combatirse, ya sea por incurable ya por no tenerse al alcance los recursos necesarios".

$$T = [NB (A_1 + A_2) (P) M] [(J_1) (I_1) R] [(W_1) V]$$

$$T = [\text{art. 302, art. 303 p. I}]$$

N = Prohibición de privar de la vida a una persona

B = la vida humana

A₁ = voluntabilidad

A₂ = imputabilidad

P = culpabilidad

M = cuerpo humano

J₁ = voluntad dolosa

I₁ = actividad

R = la muerte

W₁ = causar muerte

V = no respetar la vida humana.

Artículo 308 p.I.- "Si el homicidio se comete en riña, se aplicará a su autor de cuatro a doce años de prisión".

Artículo 314.- "Por riña se entiende para todos los efectos penales la contienda de obra y no la de palabra, entre dos o más personas".

$$T = [NB (A_1 + A + A_2) (P_1) M] [(J_1) (I_1) (R) F] [(W_1) V]$$

$$T = [\text{art. 308 pI. y art. 314}]$$

- N = Prohibición de privar de la vida, a través de una actividad de contienda de dar y no de palabra
- b = la vida humana
- A₁ = voluntabilidad, capacidad de conocer y querer privar de la vida a alguien
- A₂ = imputabilidad, capacidad de conocer la específica ilicitud
- A₄ = calidad de contingente
- P₁ = calidad de contingente
- M = cuerpo humano
- J₁ = voluntad dolosa, quitar la vida en contienda de obra
- I₁ = actividad
- R = muerte
- F = la muerte se produzca dentro de contienda de obra
- W₁ = destrucción vida humana
- V = violación a la prohibición de privar de la vida a otro.

Artículo 310.- "Se impondrán de tres días a tres años de prisión al que, sorprendiendo a su cónyuge en el acto carnal o próximo a la consumación, mate o lesiona a cualquiera de los dos culpables, o a ambos; salvo el caso de que el matador haya contribuido a la corrupción de su cónyuge. En este último caso se impondrán al homicida de

cinco a diez años de prisión".

$T = [NB (A_1 + A_2 + A_4) (P_1 + P_2) M] [(J_1 + I_1) R (F)] [(W_1) V]$
 $t = [\text{art. 310}]$

N = Prohibición del privar la vida al cónyuge y/o al tercero si se les sorprende en el acta carnal o próximo a la consumación

B = la vida humana

a_1 = voluntabilidad

A_2 = imputabilidad

A_4 = ser cónyuge ofendido

P_1 = cónyuge ofensor por tener relaciones con un tercero

P_2 = si se tpriva de la vida al cónyuge ofensor, al tercero o bien a ambos

M = cuerpo (s) humano (S)

J_1 = voluntad dolosa querer privar de la vida al cónyuge o al tercero

I_1 = actividad

R = la muerte o muertes

F = referencia de ocasión, sorprender delitos en el acto carnal o próximos a su consumación

W_1 = destrucción de la vida

V = violación a la prohibición de privar de la vida al cónyuge o al tercero si se les sorprende en el acto carnal o próximos al mismo.

Artículo 312 1er. lineamiento.- "El que presentare auxilio o indujese a otro para que se suicide, será castigado con la pena de uno a cinco años de prisión".

$T = [NB (A_1 + A_2 + A_4) (P_1) M] [(J_1) (I_1 + I_2) (F)] [(W_2) V]$

T = [art. 312 1er. lineamiento]

N = Prohibición de prestar auxilio o inducir a otra persona para que se suicide

B = la vida humana

A₁ = voluntabilidad

A₂ = imputabilidad

A₄ = calidad específica, que el suicida le pida, que le prive de la vida

P₁ = persona que quiera suicidarse y solicita se le prive de la vida

M = el cuerpo humano

J₁ = querer privar de la vida a quien así lo ha solicitado

I₁ = actividad

F = la ocasión, de que se quiere suicidar

W₁ = puesta en peligro de la vida humana

V = prohibición de privar de la vida a quien quiere suicidarse y que ha solicitado se le cause la muerte.

Artículo 323.- "Se da el nombre de parricidio al homicidio del padre, de la madre o de cualquier otro ascendiente consanguíneo y en línea recta, sean legítimos o naturales, sabiendo el delincuente ese parentesco.

$$T = [N B_1 B_2 B_3 (A_1 + A_2 + A_4) (P_1) M] [(J_1 + J_2) (I_1 + I) R (F)] [(W_1)V]$$

N = Prohibición de privar de la vida a un ascendiente consanguíneo en línea recta, sean legítimos o naturales

B₁ = vida

B₂ = integridad familiar

B₃ = las relaciones familiares

A₁ = voluntabilidad de querer privar de la vida a un ascendiente

A₂ = imputabilidad conocer la ilicitud

A₄ = calidad específica ser descendiente consanguíneo en línea recta, legítimo o natural

P₁ = sujeto pasivo con calidad de ascendiente consanguíneo en línea recta, legítimo o natural

M = cuerpo humano

J₁ = querer privar de la vida a un ascendiente consanguíneo en línea recta, legítimo o natural

J₂ = culposamente

I_1 = cualquier actividad idónea para privar de la vida a la persona

R = muerte o privación de la vida

F = conocimiento del sujeto activo del parentesco

W_1 = destrucción de la vida humana

V = violación de la prohibición de privar de la vida a un ascendiente consanguíneo en línea recta.

Podríamos continuar analizando todos y cada uno de los restantes artículos mencionados en el código, pero con el objeto de no prolongar demasiado esta tesis, creo que con los ya analizados es clara la funcionalidad del sistema básico.

De tal manera, queda clara la aplicación de cada uno de los elementos que este sistema nos propone, al analizar los diferentes artículos. Es por esto que paso a la última parte de esta exposición que serán las conclusiones.

CONCLUSIONES

Dentro de la rama penal del derecho, no se puede hablar de una unificación de criterios, porque no estamos ante una ciencia exacta, y esto por que interviene el hombre.

Es preciso recordar que el hombre frente a su medio y las circunstancias que lo rodean va a ir dirigiendo sus actos de acuerdo a sus propias necesidades; y como es lógico las necesidades serán cambiantes para cada uno por lo que el obrar de cada hombre será propio y único y por lo tanto diferente al de los demás.

Durante la realización de éste trabajo hemos analizado las diferentes corrientes que al respecto existen así como la última, que viene a ser lo más nuevo y que para los seguidores de las otras dos teorías quizá resulte novedoso.

Considero que el sistema lógico matemático, no cae en un abismo como las otras dos teorías en ver hasta que punto intervienen las causas o bien los fines, en el hecho ilícito producido. Esta teoría por el contrario pretende dar una respuesta más clara y veraz

para poder formar un criterio acerca de las causas y fines que intervinieron, y todos los demás elementos para poder llegar a tipificar el ilícito.

El sistema de aplicación que nos propone el sistema lógico, consiste, en el estudio de los elementos propuestos por la teoría, analizando cuales de estos se dan o no se dan para establecer un determinado criterio y finalmente poder llegar a tipificar.

Sería totalmente erróneo el creer que con el simple hecho de que se den ciertos elementos se obtendrá siempre una misma respuesta para el mismo tipo de actos o hechos; ya que la teoría solamente pretende el hacer más claros los elementos que se van presentando y en un momento determinado el que no dejemos de valorar algunos otros que consideráramos no intervienen porque todos se pueden llegar a presentar.

Este método lógico como consecuencia nos brinda la ventaja de analizar todos los elementos que se pueden llegar a presentar para de ahí poder llegar a tipificar y tomar una decisión en contra de quien o quienes produzcan el hecho ilícito.

Estos elementos llegan a producir una visión mucho más amplia para el juzgador, quien al fin y al cabo es un ser humano, y puede estar sujeto a alguna equivocación u olvido y que de acuerdo al

sistema lógico sería más difícil, ya que el valorará todos los elementos, para finalmente obtener una visión clara para poder formar su propio criterio y dictaminar al respecto.

Aclara que el sistema lógico no se propone como único y exclusivo para el conocimiento de una verdad, pero sí como un sistema capaz de hacer ver todos los elementos que en un momento dado se pueden presentar y que son indispensables de conocer para el juzgador.

Es cierto además, que ante la presencia de un mundo cambiante, y cada vez más práctico es preciso elaborar una cierta justicia también más práctica, para aplicarla a las personas que así lo van demandando día a día y por ello este sistema deberá de ir adquiriendo la fuerza necesaria para llevarse a cabo.

En ningún momento quiero llegar a creer en que las otras dos teorías no sean buenas o adecuadas dado que sin alguna de éstas dos no podríamos quizá hablar de esta última, pero lo que creo es que es más práctica y deja entrever cosas o elementos que en un momento determinado se nos podrían llegar a pasar por alto, y que fuesen decisivos ante un acto ilícito, este sistema lógico que quizá comienza a utilizarse hoy en día en nuestro país, nos puede brindar una serie de beneficios incalculables para el fin único que es el de la impartición de la justicia, para el bien de la comunidad.

De tal manera considero que este sistema lógico no debe quedar solamente en algo novedoso o que "suena bien", sino que debe de ser aplcindo con el fin de obtener respuestas claras que permitan establecer criterios, para la aplicación en la búsqueda de la verdad.

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

- 1.- Camargo Hernández, César; "Introducción al Estudio del Derecho Penal", Editorial Bosch, Barcelona, España, 1964.
- 2.- Carrancá y Trujillo, Raúl; "Derecho Penal Mexicano, Parte General", Editorial Porrúa, México, 1977.
- 3.- Carrara Francesco; "Programa de Derecho Criminal", Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1973-1980.
- 4.- Castellanos, Fernando; "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", Editorial Porrúa, México, 1983.
- 5.- Claus, Roxin; "Política Criminal y Sistema de Derecho Penal", Editorial Bosh, Barcelona, España, 1972.
- 6.- Cordoba Roda, Juan; "El Conocimiento de la Antijuridicidad en la Teoría del Delito", Editorial Bosh, Barcelona, España, 1962.
- 7.- Cuello Calón, Eugenio; "Derecho Penal", Editorial Bosh, Barcelona,

España, 1975.

- 8.- Cuello Calón, Eugenio; "La moderna Penología", Editorial Bosh, Barcelona, España, 1958.
- 9.- Díaz Arciniega, Esther; "La Coercitividad Jurídica", Editorial Porrúa, México, 1964.
- 10.- García Ramírez, Sergio; "Estudios de Derecho Penal", Editorial S.E.P., México, 1976.
- 11.- Garraud, R.; "Tratado de Derecho Penal", Editorial S/N, México, 1934.
- 12.- Gimbernat Ordeig, Enrique; "Estudios de Derecho Penal", Editorial Civitas, Madrid, España, 1976.
- 13.- González de la Vega, Francisco; "Derecho Penal Mexicano", Editorial Porrúa, México, 1979.
- 14.- Islas, Olga y Elpidio Ramírez; "Lógica del Tipo en el Derecho Penal", Editorial Jurídica Mexicana, México, 1970/
- 15.- Jiménez de Azúa, Luis; "Tratado de Derecho Penal", Editorial Losa-

- Buenos Aires, Argentina, 1961-1976.
- 16.- Jiménez Huerta, Mariano; "Derecho Penal", Editorial Porrúa, México, 1972-1979.
 - 17.- Macedo, Miguel S.; "Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano", Editorial Cultura, México, 1931.
 - 18.- Machorro Narváes, Paulino; "Derecho Penal Especial", Editorial Manuel Porrúa, México, 1948.
 - 19.- Marquez Piñeiro, Rafaél; "El tipo Penal" algunas consideraciones en torno al mismo, Editorial U.N.A.M.; México, 1986
 - 20.- Martínez Licona, R.; "Dogmática del Delito", Editorial S/N, México, 1953.
 - 21.- Mir Puig, Santiago; "Introducción a las Bases del Derecho Penal", Editorial Bosh, Barcelona, España, 1976.
 - 22.- Neipp, Vittorio; "Causalidad Jurídica y Rrepresentación", Editorial Ejea, Buenos Aires, Argentina, 1962.
 - 23.- Novoa Monreal, Eduardo; "Causalismo y Finalismo en el Derecho Penal", Editorial Juricentro, San José de Costa Rica, 1980.
 - 24.- Núñez, Ricardo C.; "Temas de Derecho Penal y Derecho Procesal",

Ediciones Jurídicas, Europa América, 1958.

- 25.- Pavón Vasconcelos, Francisco; "Concurso Aparente de Normas", Editorial Cajica, Puebla, México, 1975.
- 26.- Pavón Vasconcelos, Francisco; "Manual de Derecho Penal Mexicano", Editorial Porrúa, México, 1982.
- 27.- Pavón Vasconcelos, Francisco; "Comentarios de Derecho Penal", Editorial Porrúa, México, 1982.
- 28.- Peña Cabrera, Raúl; "Tratado de Derecho Penal", Editorial Sesator, Lima, Perú, 1982.
- 29.- Pessina, Enrique; "Elementos de Derecho Penal", Editorial Reus, Madrid, España, 1936.
- 30.- Porte Petit Candaudap, Celestino; "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal", Editorial Porrúa, México, 1960.
- 31.- Porte Petit Candaudap, Celestino; "Legislación Penal Mexicana Comparada", Editorial S/N, Jalapa, Veracruz, México, 1946.
- 32.- Radbruch, Gustavo; "Historia de la Criminalidad", Editorial Bosh,

- Barcelona, España, 1955.
- 33.- Reyes Navarro, Angel; "Ensayo sobre la Preterintencionalidad", Editorial Jus, México, 1949.
- 34.- Rodríguez Mourullo, Gonzalo; "Derecho Penal, Parte General", Editorial Civitas, Madrid, España, 1978.
- 35.- Sodi, Demetrio; "Nuestra Ley Penal", Editorial Sesator, Lima, Perú, 1982.
- 36.- Saver, Guillermo; "Derecho Penal", Editorial Bosh, Barcelona, España, 1956.
- 37.- Suarez Montes, Sergio; "Consideraciones Críticas en torno a la Doctrina de la Antijuridicidad en el Finalismo", Editorial Rial, Madrid, España, 1963.
- 38.- Tabio, Evelio; "Temas de Derecho Penal en Torno al Código de Defensa Social", Editorial Jesús Moreno, La Habana, Cuba, 1952.
- 39.- Terragni, Marco Antonio; "Homicidio y Lesiones Culposas", Editorial Hanurabi, Buenos Aires, Argentina, 1979.

- 40.- Vela Treviño, Sergio; "Antijuridicidad y Justificación", Editorial Porrúa, México, 1976.
- 41.- Villalobos, Ignacio; "NOción Jurídica del Delito", Editorial Jus, México, 1952.
- 42.- Wessels, Johannes; "Derecho Penal", Editorial de Palma, Buenos Aires, Argentina, 1980.