



REINHART MAURACH

Profesor de derecho penal de la Universidad de München

*Actualizada por*

KARL HEINZ GÖSSEL

Profesor ordinario de la Universidad de Erlangen-Nürnberg

y

HEINZ ZIPF

Profesor de la Universidad de Salzburg

# *Derecho penal*

## Parte general

### 2

Formas de aparición del delito  
y las consecuencias jurídicas del hecho

*Traducción de la 7ª edición alemana*

por JORGE BOFILL GENZSCH



EDITORIAL ASTREA  
DE ALFREDO Y RICARDO DEPALMA

BUENOS AIRES

1995

# ÍNDICE GENERAL

Tomo 2

<i>Prólogo de la séptima edición</i> .....	VII
<i>Abreviaturas</i> .....	XXXI

## PARTE TERCERA

### FORMAS DE APARICIÓN DEL DELITO

#### CAPÍTULO IX

#### LAS ETAPAS DE REALIZACIÓN DEL DELITO DOLOSO

§ 39. La teoría de las etapas del delito .....	3
I. Las etapas punibles de realización del delito .....	3
A) Teoría de las etapas y los tipos .....	3
B) Establecimiento de las etapas del delito .....	5
II. Conducta previa a la consumación .....	7
A) Problemática .....	7
B) La preparación .....	8
1) Concepto y tratamiento básico .....	8
2) Los casos de preparación punible .....	9
a) Extensión del tipo a la acción preparatoria .....	9
b) Creación de tipos penales autónomos .....	10
c) Preparación conjunta de un delito como participa- ción anticipada .....	10
3) Relación entre la penalidad de la preparación y la pena- lidad de la tentativa y la consumación .....	11
III. Conducta posterior a la consumación .....	11
A) Significado de la etapa de conclusión .....	11
B) Conclusión y tipo .....	12
§ 40. La tentativa .....	15
I. Concepto y delimitación .....	17
A) La esencia de la tentativa .....	17

## X INDICE GENERAL

B)	La problemática de la delimitación de la tentativa y la preparación .....	22
C)	El fundamento de la penalidad de la tentativa y su significado para la problemática de la delimitación .....	25
1)	La teoría objetiva .....	25
2)	La teoría subjetiva .....	26
3)	Concepciones intermediadoras .....	28
D)	Delimitación entre tentativa y participación sobre la base de la teoría de la impresión .....	30
1)	Criterios para la delimitación .....	30
2)	Delimitación en casos particulares .....	32
a)	Criterios generales independientes .....	32
b)	Delimitación en ciertos tipos seleccionados .....	35
c)	Acerca del comienzo de la tentativa en formas delictivas especiales .....	35
E)	Dolo y tentativa .....	35
II.	Tentativa y consumación. Formas de transición .....	37
A)	Delimitación .....	37
B)	Delitos de emprendimiento y tentativa .....	38
III.	La tentativa en formas delictivas especiales .....	42
A)	La tentativa en los delitos de omisión .....	42
1)	La tentativa de delitos de omisión propia .....	42
2)	La tentativa de delitos de omisión impropios .....	43
B)	La tentativa en la "actio libera in causa" .....	44
C)	La tentativa frente a tipos calificados .....	45
D)	Tentativa en los casos de coautoría y autoría mediata .....	49
IV.	La así denominada tentativa inidónea .....	49
A)	Problemática actual acerca de la tentativa inidónea .....	49
B)	La peligrosidad de la tentativa como límite de la punibilidad .....	50
1)	Rasgos fundamentales de la evolución de las concepciones contrapuestas .....	50
2)	La teoría de la falta de tipo .....	51
3)	Las teorías de la puesta en peligro .....	52
C)	Tentativa inidónea y tentativa irreal .....	54
D)	La tentativa inidónea y el delito imposible .....	56
1)	Esencia del delito imposible .....	56
2)	Delito imposible ante una suposición errónea de presupuestos de punibilidad más allá del ilícito .....	57
3)	Delito imposible ante la suposición errónea de la anti-juridicidad .....	58
4)	Delito imposible y tentativa inidónea en los casos de representaciones erróneas acerca de elementos típicos .....	59
a)	Forma de delimitación .....	59
b)	Delimitación en casos particulares .....	61
5)	Delito imposible en los casos de suposición errónea de una calificación del autor .....	63
V.	La penalidad de la tentativa .....	65
A)	Admisibilidad de la sanción .....	65
B)	Medida de la pena .....	66
C)	Punibilidad de la tentativa inidónea debida a una burda falta de entendimiento .....	68

§ 41. El desistimiento de la tentativa de parte del autor individual: causal de levantamiento de la pena .....	69
I. Regulación legal y fundamento del desistimiento .....	70
A) Generalidades .....	70
B) Motivo del privilegio de liberación de pena .....	71
1) Teorías jurídicas .....	71
2) Teorías político-criminales .....	72
II. Las formas tradicionalmente distinguidas del desistimiento y su delimitación (tentativa concluida, no concluida y frustrada) ....	73
A) La problemática .....	73
B) Los actuales intentos de delimitación entre la tentativa concluida y la no concluida .....	74
C) La tentativa frustrada .....	82
III. El abandono en cuanto forma de desistimiento .....	85
A) Objeto del abandono .....	85
B) La conducta constitutiva de abandono .....	90
1) Abandono por acción y omisión .....	90
2) Importancia de la conclusión de la tentativa .....	91
C) Los elementos de la conducta constitutiva de abandono. Análisis general .....	91
D) La posibilidad de conclusión de la conducta dañosa del bien jurídico .....	91
E) La decisión de abandonar .....	93
1) Exclusión ante la imposibilidad subjetiva de la producción del resultado .....	93
2) Irrelevancia de los fines perseguidos por el autor con el hecho punible y de la forma de la decisión de abandonar .....	94
3) Contenido de la decisión de abandonar .....	95
4) El instante de la decisión de abandonar .....	96
5) Casos de error .....	97
F) La solución propuesta en el texto en relación con la concepción defendida por la jurisprudencia .....	98
IV. La forma de desistimiento de la evitación de la consumación ..	98
A) Campo de aplicación .....	98
B) La conducta de evitación .....	99
V. La voluntariedad del desistimiento como presupuesto general del privilegio de liberación de penalidad .....	103
A) Teorías normativas y psicológicas en contraposición .....	103
B) Toma de posición .....	105
C) Solución de diversas cuestiones puntuales .....	107
VI. Desistimiento frente a formas delictivas especiales y efectos del desistimiento .....	110
A) Desistimiento de formas delictivas especiales .....	110
B) Los efectos del desistimiento .....	110
C) Desistimiento posterior a la consumación del delito .....	112

## CAPÍTULO X

### EL HECHO PUNIBLE CULPOSO

§ 42. La esencia del hecho punible culposo .....	115
--	-----

## XII ÍNDICE GENERAL

I.	Características comunes de los hechos dolosos y culposos .....	116
A)	El hecho punible como infracción normativa .....	116
1)	La base legal .....	116
2)	Hechos punibles en cuanto infracción normativa .....	117
a)	La infracción a la norma como presupuesto de la punibilidad .....	117
b)	Influencia de la infracción normativa sobre la punibilidad .....	119
3)	Contenido de la norma .....	119
a)	La determinación de la norma .....	119
b)	Objeto de la norma .....	120
B)	La acción .....	122
II.	La autonomía del hecho punible culposo .....	124
A)	La estructura autónoma .....	124
B)	Las consecuencias de la autonomía .....	125
III.	Estructura y determinación material del hecho punible culposo .....	127
A)	Estructura .....	127
B)	Contenido material .....	128
§ 43.	Estructura del hecho punible culposo: el tipo .....	129
I.	Norma y tipo .....	133
A)	Posible distinción entre ilícito y culpabilidad .....	133
B)	Reseña general de los elementos del tipo .....	134
II.	El perjuicio del bien jurídico legalmente descrito en el tipo objetivo .....	136
A)	La acción típica .....	136
B)	Objeto y sujeto del hecho .....	138
III.	Un elemento no escrito del tipo objetivo: la conducta que infringe el deber de cuidado .....	138
A)	Generalidades .....	138
1)	Perjuicio evitable de un bien jurídico provocado por descuido e infracción del deber de cuidado .....	138
2)	El objeto de la infracción del deber de cuidado .....	141
3)	El criterio de medida de la infracción del deber de cuidado .....	142
4)	La determinación de la infracción del deber de cuidado (la inadecuación social) .....	148
B)	Particularidades acerca de la conducta contraria al deber de cuidado .....	152
1)	Actuación del agente .....	153
a)	Actividad culposamente asumida .....	154
b)	El consentimiento del ofendido .....	155
2)	Coparticipación en la conducta dañosa de un bien jurídico .....	157
a)	Coparticipación en daños a bienes jurídicos provocados por terceros que actúan responsablemente .....	157
b)	Coparticipación en daños a bienes jurídicos provocados por personas que no actúan libre ni responsablemente .....	162
IV.	La imputación objetiva del resultado dañoso de un bien jurídico a la acción que infringe el deber de cuidado, en los delitos culposos de resultado .....	163

A) Esencia .....	163
B) Ubicación en la estructura delictiva .....	164
1) Generalidades .....	164
2) La causalidad de la evitabilidad como elemento autónomo del tipo .....	165
C) La causalidad de la evitabilidad en cuanto imputación objetiva .....	165
1) Concepto de la imputación objetiva .....	166
2) La relación final del fin de protección .....	168
3) La relación real .....	172
V. El tipo subjetivo .....	176
A) La previsión o previsibilidad individual del perjuicio evitable del bien jurídico en cuanto parte integrante del tipo subjetivo .....	176
1) Estado de la discusión .....	176
2) Solución propia .....	177
B) Estructura y objeto del tipo subjetivo .....	178
C) La previsión o reconocibilidad individual en sus particularidades .....	180
1) Culpa consciente (previsión) e inconsciente (previsibilidad) .....	180
2) La previsión individual del perjuicio del bien jurídico ..	183
3) La reconocibilidad individual del perjuicio del bien jurídico .....	183
a) Criterio de la reconocibilidad .....	183
b) Objeto de la reconocibilidad individual .....	185
§ 44. Estructura del hecho punible culposo: antijuridicidad y atribuibilidad .....	188
I. La antijuridicidad .....	188
A) Consideraciones previas .....	188
B) Antijuridicidad y norma .....	190
C) Antijuridicidad y tipo .....	192
D) La justificación de perjuicios descuidados-evitables de bienes jurídicos. Particularidades .....	193
1) Generalidades .....	193
2) Las causales escritas de justificación .....	197
a) Legítima defensa .....	197
b) El estado de necesidad justificante .....	197
c) Otras causales .....	198
3) La causal supralegal de justificación de la colisión de bienes .....	198
a) Situación supralegal de justificación (la situación de conflicto) .....	199
b) Solución al conflicto .....	200
c) Otros casos .....	204
d) Consecuencias .....	204
II. La atribuibilidad de los hechos punibles culposos .....	204
A) Generalidades .....	204
B) Exigibilidad de la conducta adecuada a la norma .....	204
C) La culpabilidad .....	208
1) Capacidad de culpabilidad .....	208
2) Conciencia potencial de la ilicitud .....	209

**CAPÍTULO XI**  
**LOS DELITOS DE OMISIÓN**

§ 45.	Esencia y clases de los delitos de omisión .....	211
	I. Comisión y omisión como diferentes formas de acción .....	212
	A) Planteamiento del problema .....	212
	1) Necesidad y dificultad de la delimitación entre comisión y omisión .....	212
	2) Posibilidades de delimitación .....	213
	a) Delimitación de acuerdo con las estructuras ontológicas prejurídicas .....	213
	b) Delimitación de acuerdo desde los puntos de vista valorativos .....	213
	c) Vía de solución .....	214
	B) La acción humana como única posibilidad de la contravención normativa .....	215
	1) El punto de partida teórico-normativo .....	215
	a) Norma y conducta humana .....	215
	b) Hacer y omitir como formas de conducta humana ...	216
	2) La estructura ontológica de la omisión .....	217
	3) La importancia del concepto óntico de omisión .....	221
	C) Delimitación de acciones comisivas y omisivas .....	222
	II. Delitos de omisión propia e impropia .....	223
	A) Clasificación de los delitos por omisión .....	223
	B) Delitos impropios .....	226
§ 46.	La estructura de los delitos de omisión .....	228
	I. El tipo objetivo de los delitos de omisión impropia: la acción típica dañosa de un bien jurídico .....	230
	A) Las formas de acción .....	230
	B) El círculo de los delitos de omisión impropia .....	232
	C) La acción dañosa de un bien jurídico en los delitos de resultado .....	233
	1) Las clases de los delitos de resultado .....	233
	2) La imputación objetiva del resultado a la acción de omisión (causalidad) .....	234
	a) El problema en su evolución histórica .....	234
	b) La opinión actualmente dominante .....	236
	c) La concepción propia .....	237
	3) Imputación objetiva a la omisión de la eliminación de una lesión producida a un bien jurídico .....	238
	D) La acción típica dañosa de un bien jurídico en los delitos de omisión impropia culposa .....	238
	II. El tipo objetivo de los delitos de omisión: el sujeto del hecho ..	239
	A) Deber de actuar y autoría .....	239
	B) Los elementos de autoría en los delitos de omisión impropia. Generalidades .....	244
	C) La posición de garante como elemento especial de autoría .....	248

1) Generalidades .....	248
2) La fundamentación de la posición de garante en la ley .....	254
3) Fundamentación por libre aceptación .....	256
4) Fundamentación en comunidades de vida y de peligro .....	258
5) Fundamentación por hacer anterior (injerencia) .....	260
a) Cualidad de la acción previa creadora del peligro ..	262
b) Clases de las acciones previas creadoras de peligro .....	264
III. El tipo subjetivo de los delitos de omisión impropia .....	266
A) Delitos dolosos de omisión impropia .....	266
1) El dolo de omisión .....	266
2) Objeto del dolo .....	267
B) Delitos culposos de omisión impropia .....	268
IV. Antijuridicidad y atribuibilidad del delito de omisión impropia .....	269
A) Antijuridicidad .....	269
1) Obligación de garante y antijuridicidad .....	269
a) Generalidades acerca de la relación entre norma, tipo y antijuridicidad .....	269
b) Obligación de garante y estructura delictiva .....	269
2) Las causales de justificación .....	270
B) La atribuibilidad .....	271
1) Exclusión de la responsabilidad por el hecho en virtud de la falta de exigibilidad de la acción impuesta (conservadora del bien jurídico) .....	271
2) Culpabilidad .....	274
V. La punibilidad y formas especiales de los delitos de omisión impropia .....	275
A) Facultad de atenuación de la pena .....	275
B) Tentativa y participación en los delitos de omisión impropia .....	276
VI. Los delitos de omisión propia .....	276
A) Aspectos político-criminales .....	276
B) El círculo de los delitos de omisión propia .....	277
C) La estructura de los delitos de omisión propia .....	279
1) El tipo .....	279
a) Tipo objetivo .....	279
b) Tipo subjetivo .....	279
2) Antijuridicidad y exigibilidad .....	279
VII. Relación entre los delitos de omisión propia e impropia .....	279

## CAPÍTULO XII

### AUTORÍA

§ 47. La autoría en cuanto comisión del hecho .....	283
I. Sistemática de la autoría .....	285
A) Diversos caminos para definir al autor .....	285

B)	La diferencia entre hechos dolosos y culposos en atención a la problemática de la autoría .....	286
II.	Sistemática de la autoría dolosa .....	287
A)	Unidad de autoría .....	287
1)	Situación actual del problema .....	287
2)	Acerca de la función de descarga del sistema de unidad de autor .....	287
3)	Extensión de la punibilidad por el sistema de unidad de autor .....	289
B)	La sistemática dual .....	290
1)	Esencia y significado .....	290
2)	Consideración crítica acerca de los sistemas duales .....	291
C)	La sistemática de accesoriedad .....	293
1)	El punto de partida teórico-normativo .....	293
2)	La configuración legal .....	295
III.	Autoría dolosa como causación del resultado: el concepto extensivo de autor .....	296
A)	Contenido .....	296
1)	Concepto y crítica .....	296
2)	Rechazo del concepto extensivo de autor .....	299
B)	Las teorías subjetivas .....	301
1)	La teoría subjetiva extrema .....	302
2)	La teoría subjetiva restringida .....	307
IV.	Autoría dolosa como acción ilícita: el concepto restrictivo de autor .....	310
A)	La autoría como un problema meramente típico .....	310
1)	Contenido de la doctrina .....	310
2)	La teoría formal-objetiva de la autoría .....	311
3)	Crítica .....	311
B)	La autoría como elemento típico .....	312
C)	El autor del hecho punible doloso como poseedor del dominio final del hecho (teoría material objetiva) .....	314
1)	Contenido .....	314
2)	Los fundamentos del dominio del hecho .....	316
a)	El elemento objetivo de autoría de dominio del hecho .....	317
b)	El elemento subjetivo de autoría: voluntad de dominio del hecho .....	318
3)	La determinación de la autoría .....	319
4)	Formas de la autoría .....	320
V.	Autoría en formas delictivas especiales .....	320
A)	Autoría culposa .....	320
1)	Determinación conforme al concepto restrictivo de autor .....	320
2)	Consecuencias .....	321
B)	Autoría por omisión .....	323
1)	Autoría en delitos dolosos de omisión .....	323
2)	Autoría en los delitos de omisión culposa .....	325
C)	Exclusión de la autoría. Fingimiento de la calidad de autor .....	325
1)	Autoría en los delitos por mano propia y en los delitos especiales .....	325

	2) Autoría fingida de órganos de personas jurídicas y de representantes .....	326
§ 48.	Autoría mediata .....	328
	I. Esencia de la autoría mediata .....	329
	A) Concepto .....	329
	B) Autoría mediata y participación .....	330
	1) Dominio del hecho como criterio decisivo de delimitación .....	330
	2) Objeciones al dominio del hecho como criterio de delimitación .....	334
	C) Elementos de la autoría mediata en su conjunto .....	335
	1) Aspectos básicos .....	335
	2) Dominio del hecho .....	338
	3) Idoneidad del sujeto del hecho en la autoría mediata ...	343
	II. Extensión de la autoría mediata .....	344
	A) Autoría mediata ante la actuación no típica del instrumento .....	344
	1) Carencias en el tipo objetivo .....	344
	2) Carencias en el tipo subjetivo .....	347
	B) Autoría mediata ante la actuación lícita del instrumento ...	349
	C) Autoría mediata en los casos de ausencia de responsabilidad del instrumento .....	351
	D) Autoría mediata ante la falta de culpabilidad del instrumento .....	352
	E) Autoría mediata en otros casos .....	354
	III. Autoría mediata ante formas delictivas especiales .....	357
	A) Omisión .....	357
	B) Tentativa .....	357
	1) Generalidades .....	357
	2) Comienzo de la tentativa en la autoría mediata .....	358
	a) Tomas de posición en la doctrina .....	358
	b) La opinión jurisprudencial .....	359
	c) Concepción personal .....	361
	3) Desistimiento de la tentativa por parte del autor mediato .....	364
	4) La punibilidad del autor mediato .....	365
§ 49.	Coautoría .....	366
	I. Generalidades .....	366
	A) Concepto .....	366
	B) Coautoría como autoría perteneciente al tipo .....	367
	1) Extensión de la autoría .....	367
	2) Elementos de coautoría como elementos típicos .....	369
	II. Elementos especiales de la coautoría .....	370
	A) Generalidades .....	370
	B) El elemento objetivo de coautoría del dominio del hecho ..	371
	1) Reseña general acerca del estado de la discusión .....	371
	2) Elementos subjetivos del dominio colectivo del hecho ..	373
	C) Los elementos subjetivos de coautoría .....	378
	1) Generalidades .....	378
	2) La conexión de voluntades como elemento subjetivo de coautoría .....	379
	3) Alcance de la conexión de voluntades .....	379

## XVIII INDICE GENERAL

III. Alcance de la coautoría .....	383
A) Cualidades delictivas necesarias de las acciones de ejecución para la coautoría .....	383
B) Coautoría sucesiva .....	384
C) Autoría accesoria .....	388
IV. Coautoría ante formas delictivas especiales y en otros casos ...	389
A) Coautoría por omisión .....	389
1) Generalidades .....	389
2) Formas de la coautoría por omisión .....	390
B) Coautoría en la tentativa .....	391
1) Generalidades .....	391
2) Comienzo de la tentativa en la coautoría .....	391
3) Desistimiento de la tentativa del coautor .....	393
C) Coautoría en hechos culposos .....	394
D) Coautoría en otros casos .....	394
V. Sanción de la coautoría .....	395

## CAPÍTULO XIII PARTICIPACIÓN

§ 50. Conceptos, formas y reglas básicas de la participación .....	399
I. La participación propia .....	400
A) Determinaciones conceptuales .....	400
B) Consecuencias .....	400
II. Formas de colaboración sin carácter de participación .....	401
A) Participación impropia o necesaria .....	401
B) Hechos punibles de conexión y de referencia .....	406
C) Organizaciones delictivas y concertación para el delito .....	409
D) Casos especiales de participación propia en la Parte Especial del Código Penal alemán .....	409
III. Reglas generales acerca de la participación .....	410
A) Participación como concepto de relación, accesoriedad como principio básico .....	410
1) Participación como concepto de relación .....	411
2) Fundamento de la punición y esencia de la participación .....	412
3) Infracción normativa del comportamiento del partícipe .....	415
B) Dirección del dolo del partícipe .....	416
IV. Participación en formas delictivas especiales y en otros casos ..	417
A) Delito de omisión y participación .....	417
1) Generalidades .....	417
2) Participación por comisión en el delito de omisión .....	418
3) Participación por omisión .....	418
B) Participación en delitos especiales .....	420
C) Participación en la tentativa .....	420
1) Generalidades .....	420
2) El instante de la acción de desistimiento .....	422
a) Comienzo de la tentativa y consumación típica como instantes decisivos .....	422

	b) El margen temporal de posibles acciones de desistimiento .....	423
	3) El concepto del hecho .....	424
	4) Desistimiento mediante la evitación de la consumación .....	426
	5) Desistimiento ante la no-consumación provocada sin participación del interviniente .....	428
	6) Desistimiento ante la consumación de la lesión tentada del bien jurídico .....	429
	7) Efectos del desistimiento .....	430
	D) Participación en hechos culposos .....	431
	V. Formas de la participación .....	431
	A) Formas de participación con carácter de autoría .....	431
	B) Participación en cadena .....	433
	C) Convergencia de formas de participación .....	434
§ 51.	Inducción .....	435
	I. Concepto .....	435
	II. La acción del inductor .....	436
	A) Elementos objetivos .....	437
	1) Determinar .....	437
	2) Medios de inducción .....	439
	3) Formas de la inducción .....	440
	B) Dolo del inductor .....	441
	1) El hecho principal como objeto del dolo de inducción ..	441
	2) La conducta propia como objeto de inducción .....	443
	III. La acción del inducido .....	447
	A) Generalidades .....	447
	B) Exceso del autor principal .....	447
	1) Exceso cuantitativo .....	448
	2) Exceso cualitativo .....	449
	IV. Punibilidad del inductor .....	451
§ 52.	Complicidad .....	451
	I. Concepto .....	452
	II. La acción del cómplice .....	452
	A) Elementos objetivos .....	452
	1) La cooperación (prestación de ayuda) .....	452
	a) Delimitación respecto de otras formas de participación .....	453
	b) Medios de complicidad .....	453
	2) El instante de la prestación de ayuda .....	455
	3) Causalidad de la complicidad .....	455
	a) Imputación objetiva a la complicidad .....	456
	b) Imputación objetiva (causalidad) en general .....	457
	c) Casos particulares .....	458
	B) El dolo del cómplice .....	460
	III. El hecho principal .....	460
	A) Generalidades .....	460
	B) Exceso del autor principal .....	460
	C) Otras particularidades .....	460
	IV. Castigo de la complicidad .....	461
§ 53.	Dependencia de la participación respecto del hecho principal .....	461
	I. La doble problemática de la accesoriedad .....	463

II. La accesoriadad cuantitativa de la participación .....	463
A) Generalidades .....	463
B) La inducción frustrada .....	466
C) El concierto delictivo .....	473
D) Otros casos de la participación anticipada .....	475
E) Castigo de la participación anticipada .....	475
F) Desistimiento y arrepentimiento activo en la participación anticipada .....	476
1) Significado básico .....	476
2) Cuestiones particulares del desistimiento de la inducción frustrada .....	478
3) Arrepentimiento activo en las restantes formas de la participación anticipada .....	481
III. La accesoriadad cualitativa .....	482
A) Reseña general .....	482
B) La dependencia de la participación respecto del tipo, la antijuridicidad y la responsabilidad del hecho principal .....	483
1) Tipicidad y antijuridicidad del hecho principal como presupuesto de la participación .....	483
2) Responsabilidad por el hecho principal como presupuesto de la participación .....	484
C) La autonomía de la participación respecto de la culpabilidad del autor principal .....	489
D) La ruptura de la accesoriadad .....	494
1) Generalidades .....	494
2) Fundamento e importancia de la ruptura de la accesoriadad .....	496
3) Análisis de los presupuestos y el efecto de la infracción de la accesoriadad .....	499
4) El ámbito de la infracción a la accesoriadad .....	499
5) Las cualidades personales especiales como presupuestos de la infracción de la accesoriadad .....	501
6) Elementos personales especiales y generales .....	502
7) Fundamentación y modificación de la punibilidad .....	507

## CAPÍTULO XIV

### UNIDAD Y PLURALIDAD DE HECHOS PUNIBLES

§ 54. La unidad de acción .....	511
I. Generalidades .....	512
A) El conteo de hechos punibles y la teoría de los concursos .....	512
B) Objeto y contenido de la teoría de los concursos .....	516
C) La acción como criterio de la unidad y pluralidad de hechos punibles .....	517
1) Cuestiones conceptuales .....	517
2) Panorama general acerca de algunos de los criterios de delimitación propuestos hasta ahora .....	518
3) Concepción propia .....	521
II. La unidad típica de acción .....	523

A)	Los criterios que sirven a la investigación de la unidad de acción .....	523
1)	El método utilizado por la jurisprudencia .....	523
2)	El procedimiento propuesto .....	526
B)	Tipos con unidad de acción legalmente tipificada .....	530
C)	Participación como unidad de acción .....	531
III.	La unidad de acción compendiadora del tipo .....	533
A)	El delito permanente .....	534
B)	El delito continuado .....	535
1)	La problemática: estado de la discusión .....	535
2)	La estructura del delito continuado .....	542
3)	El tratamiento del hecho continuado .....	546
§ 55.	El concurso ideal .....	548
I.	Generalidades .....	549
A)	Esencia del concurso ideal .....	549
B)	Alcance del concurso ideal .....	550
II.	El denominado concurso de leyes .....	551
A)	Generalidades .....	551
B)	Alcance del concurso de leyes en el sentido tradicional .....	553
C)	Formas del concurso de leyes en el sentido tradicional .....	554
D)	Tratamiento del concurso de leyes por la jurisprudencia y la doctrina dominante .....	557
E)	El denominado concurso de leyes como una relación entre diversos tipos realizados por una acción .....	558
1)	Identidad de tipos .....	558
2)	Subordinación de tipos .....	559
3)	Interferencia de tipos .....	560
4)	Resultado .....	560
III.	Modalidades del concurso ideal .....	564
A)	Concurso ideal homogéneo .....	565
B)	Concurso ideal heterogéneo .....	566
IV.	Los efectos del concurso ideal .....	573
A)	Efectos jurídico-penales materiales .....	573
1)	Principios jurídicos del concurso ideal .....	573
2)	La declaración de culpabilidad .....	574
3)	La declaración de la pena .....	575
B)	Efectos jurídico-procesales penales del concurso ideal .....	577
§ 56.	El concurso real .....	579
I.	Generalidades .....	580
A)	Presupuestos jurídico-procesales y jurídico-materiales .....	580
B)	Pluralidad de acciones y concurso real .....	581
C)	Determinación de la pluralidad de acciones .....	581
D)	Pluralidad homogénea y heterogénea de acciones .....	583
II.	Los llamados hechos co-penados .....	583
A)	Hechos previos co-penados .....	583
1)	Ubicación sistemática .....	583
2)	Diversos casos de hechos previos .....	584
3)	Tratamiento de los hechos previos co-penados .....	586
B)	Hechos posteriores co-penados .....	587
1)	Problemática, su lugar de ubicación .....	587
2)	Presupuestos del hecho co-penado .....	588
3)	Consecuencias del hecho posterior co-penado .....	591

## XXII ÍNDICE GENERAL

III. El llamado hecho punible conjunto como modalidad del concurso real .....	592
A) Profesionalidad, habitualidad y comercialidad del actuar ...	592
1) Planteamiento del problema .....	592
2) Los casos particulares .....	593
B) El hecho punible conjunto y su fraccionamiento en unidades de acción .....	594
IV. Efectos del concurso real .....	596
A) Tratamiento jurídico-material .....	596
1) Principios fundamentales en particular .....	596
2) El principio de la agravación de penas .....	598
3) El principio de la acumulación de penas .....	601
4) El principio de la pena unitaria .....	602
B) Tratamiento jurídico-procesal .....	604
1) Formación posterior de penas conjuntas y unitarias .....	604
2) Importancia jurídico-procesal de las diversas acciones y sus penas .....	609

## PARTE CUARTA

### LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL HECHO

#### CAPÍTULO XV

#### EL SISTEMA DEL CÓDIGO PENAL

§ 57. Los medios sancionatorios del derecho penal general .....	613
I. La teoría de las consecuencias jurídicas en el sistema global del derecho penal .....	614
A) Determinación del hecho e imposición de sanciones .....	614
B) La cuestión de la pena como piedra de toque de la persecución penal .....	615
II. El derecho de las sanciones como punto central de la reforma jurídico-penal .....	616
A) El movimiento nacional e internacional de reforma .....	616
B) El catálogo de sanciones luego de la reforma del derecho penal .....	617
III. El campo de tensiones de la intervención judicial .....	619
IV. Clasificación de los medios de reacción del derecho penal .....	622
§ 58. La condena penal y el condenado .....	624
I. La evidencia de la condena penal .....	625
II. La rehabilitación del condenado .....	629
1) Fundamentos de la cancelación de la evidencia penal .....	629
2) La cancelación de la anotación penal en el Registro .....	630
III. Efectos jurídicos de la cancelación .....	630
IV. Excepciones legales al efecto de cancelación .....	633

## CAPÍTULO XVI

### LAS PENAS Y CONSECUENCIAS ACCESORIAS

§ 59.	Las penas principales .....	635
I.	Generalidades .....	636
II.	La pena privativa de libertad .....	638
A)	La pena privativa de libertad a la luz de la reforma del derecho penal .....	638
B)	La configuración de la pena de presidio .....	640
III.	La pena pecuniaria .....	645
A)	Evolución de esta pena .....	645
B)	El ámbito de aplicación .....	646
C)	Procedimiento de determinación de la pena pecuniaria .....	649
D)	La medición del día-multa en particular .....	654
E)	La pena privativa de libertad sustitutiva .....	663
F)	Problemas procesales del sistema de días-multa .....	664
§ 60.	La pena accesoria: la prohibición de conducir .....	668
§ 61.	Las consecuencias accesorias .....	672
I.	Sistemática general .....	673
II.	Las consecuencias accesorias en particular .....	674
A)	Las consecuencias con carácter de pena .....	674
1)	La inhabilitación para ocupar cargos públicos y la pérdida de sufragio pasivo .....	674
2)	Pérdida del derecho de sufragio activo en cuestiones públicas .....	675
3)	Forma de calcular los plazos: posibilidad de rehabilitación .....	675
B)	Las consecuencias con carácter mixto .....	676
1)	La confiscación de los provechos ilícitos .....	676
2)	El comiso .....	680

## CAPÍTULO XVII

### MEDICIÓN JUDICIAL DE LA PENA

§ 62.	Sistema de la magnitud y del marco de la pena .....	687
I.	La evolución de la teoría de la medición judicial de la pena .....	688
1)	El tratamiento en la jurisprudencia .....	688
2)	El aporte de la ciencia en la medición judicial de la pena .....	690
3)	La creación de las disposiciones sobre medición judicial de la pena .....	690
II.	División de funciones y modo de trabajo en la medición judicial de la pena .....	691
A)	La cooperación entre el legislador y el juez .....	691
1)	Principios de cooperación .....	691
2)	Responsabilidad conjunta por la correcta medida de la pena .....	693

XXIV ÍNDICE GENERAL

B)	Fases de la determinación de la pena .....	694
1)	Determinación del marco punitivo aplicable .....	694
2)	Marco de la pena como concreta valoración de la culpabilidad del hecho .....	694
3)	Decisión preventiva .....	695
C)	Medición judicial de la pena en sentido amplio y estricto ..	695
III.	Formas de las conminaciones punitivas legales .....	696
A)	Conminaciones punitivas determinadas e indeterminadas ..	696
1)	Conminaciones de pena absolutamente indeterminadas .....	696
2)	Conminaciones de pena absolutamente determinadas ...	697
3)	Conminaciones punitivas relativamente determinadas ..	698
4)	Fijación del concreto marco punitivo .....	698
B)	Agravaciones y atenuaciones legales de la pena .....	699
1)	Planteamiento del problema .....	699
2)	Causales modificatorias de la pena nominadas e inno-	
	minadas .....	699
C)	Los ejemplos-regla .....	706
1)	El camino de la técnica de los ejemplos-regla .....	706
2)	La naturaleza jurídica de los ejemplos-regla .....	707
3)	El tratamiento de los ejemplos-regla .....	707
4)	La capacidad de rendimiento de la técnica de los ejem-	
	plos-regla .....	709
IV.	La averiguación del marco punitivo legal .....	710
A)	El marco punitivo como base de acción judicial .....	710
1)	Importancia general .....	710
2)	Marco punitivo regular y marco punitivo especial .....	710
3)	El círculo de las sanciones aplicables .....	712
B)	Las principales fuentes de error .....	713
1)	La imposición de consecuencias jurídicas no cubiertas	
	por la ley .....	713
2)	La omisión de consecuencias jurídicas aplicables .....	713
3)	La verificación jurídica .....	714
§ 63.	Principios de la medición judicial de la pena .....	715
I.	Culpabilidad y prevención en el procedimiento de medición ju-	
	dicial de la pena .....	717
A)	Las diferencias y sus consecuencias .....	717
B)	Valoración de la culpabilidad .....	721
1)	Marco de la culpabilidad y marco de la pena .....	721
2)	Determinación del marco de culpabilidad .....	724
a)	La estructuración del concepto de culpabilidad en la	
	teoría de la medición judicial de la pena .....	724
b)	El criterio de imputación .....	732
c)	La problemática del error en la medición judicial	
	de la pena .....	735
d)	La relevancia de la conducta previa y posterior al	
	hecho para la culpabilidad .....	737
e)	La prohibición de la doble valoración .....	741
3)	La importancia del marco de la culpabilidad .....	745
C)	Prevención en la medición judicial de la pena .....	749
1)	Los fines de la pena (fines de la prevención) .....	749
a)	El círculo de los fines de la pena .....	749

b) La prevención general .....	752
c) La prevención especial .....	760
2) La necesidad y la accesibilidad de la prevención .....	763
a) La investigación de la personalidad .....	763
b) Sensibilidad penal y receptividad penal .....	764
c) La prognosis .....	767
d) Medición judicial de la pena y criminología .....	769
3) La realización de la decisión de prevención .....	771
a) Los factores de prevención a considerar .....	771
b) La determinación de la clase y de la magnitud de la pena .....	772
c) Diversas sanciones en cuanto unidad armonizada de efectos .....	773
II. La averiguación y valoración de los factores que influyen en la medición judicial de la pena .....	774
A) La obtención de los hechos relevantes para la medición judicial de la pena .....	774
1) El conjunto de hechos relevantes para la medición judicial de la pena .....	774
2) Fijación procesal del material relevante para la medición judicial de la pena .....	776
B) Ponderación de los factores en la medición judicial de la pena .....	777
1) La dirección de la valoración .....	777
2) La sopesación .....	778
3) La ponderación .....	778
C) Factores de determinación en particular .....	779
1) La importancia de las circunstancias a ponderar .....	779
2) Los factores de determinación más importantes .....	780
a) La ejecución del hecho .....	780
b) La vida previa del autor .....	782
c) Las circunstancias personales y económicas .....	786
d) La conducta posterior al hecho .....	788
III. Control de la medición judicial de la pena .....	793
A) Medición judicial de la pena en cuanto aplicación del derecho .....	793
1) La delimitación de la discrecionalidad en la medición judicial de la pena .....	793
2) La aplicación del derecho en el ámbito de la medición judicial de la pena .....	795
3) La fundamentación de la decisión acerca de la medición judicial de la pena .....	796
a) El deber procesal de fundamentación .....	796
b) La obligación jurídico-material de fundamentación .....	797
B) Recurso de casación y medida de la pena .....	798
1) La revisibilidad de la medición judicial .....	798
2) Los errores en la medida de la culpabilidad .....	800
3) Errores casables en el ámbito de la prevención .....	802
§ 64. Casos especiales de la determinación de la pena .....	803
I. Relación entre la pena pecuniaria y la pena de presidio de corta duración .....	804
A) Evolución histórica e importancia .....	804

1) La lucha contra la pena de presidio de corta duración ..	804
2) Enjuiciamiento político-criminal .....	806
B) Los presupuestos .....	806
1) Combinación de los fines de la pena .....	806
2) Circunstancias especiales del hecho o que radican en la personalidad del autor .....	808
3) La influencia sobre el autor .....	809
4) Defensa del ordenamiento jurídico .....	810
5) Criterio para determinar el carácter de indispensable ...	810
6) Posibilidad del control por vía de casación .....	811
7) Evolución ulterior .....	811
II. Cómputo o abono de la pena de prisión preventiva .....	812
A) Problemática fundamental .....	812
1) Necesidad de la privación de libertad durante el procesal penal .....	812
2) Desarrollo del cómputo en la reforma del derecho penal .....	813
B) Presupuestos y efectos del cómputo .....	813
1) Principio de aplicación .....	813
2) El criterio para el cómputo .....	814
3) La denegación del cómputo .....	815
4) Cómputo de la privación de libertad sufrida en el extranjero .....	816
5) La imputación de un retiro provisorio de la licencia de conducir .....	817
§ 65. Remisión condicional de la pena privativa de libertad .....	817
I. Generalidades .....	819
A) Los distintos sistemas legales .....	819
B) Evolución del sistema alemán .....	821
II. Remisión condicional de la pena .....	822
A) Naturaleza jurídica .....	822
B) Presupuestos .....	824
1) Presupuestos formales .....	824
2) Presupuestos materiales .....	825
C) La concesión de la remisión condicional de la pena .....	831
1) La decisión judicial .....	831
2) Las modalidades de la remisión .....	833
D) Consecuencias jurídicas del comportamiento correcto o incorrecto .....	838
III. La libertad condicional .....	841
A) Esencia e importancia .....	841
B) Presupuestos de la libertad condicional .....	842
C) Procedimiento de la libertad condicional .....	849
§ 66. Amonestación bajo reserva de la pena pecuniaria. Dispensa de pena .....	850
I. Amonestación con reserva de pena .....	851
II. Dispensa de pena .....	854

**CAPÍTULO XVIII**  
**MEDIDAS DE CORRECCIÓN Y SEGURIDAD**

§ 67.	Principios de corrección y seguridad .....	859
	I. Evolución del derecho de medidas .....	860
	II. Clasificación y distinción de las medidas .....	862
	III. El principio de la proporcionalidad .....	865
	IV. Selección y combinación de las medidas .....	866
	V. Combinación de penas y medidas .....	867
	VI. Disposición autónoma de una medida .....	868
§ 68.	Medidas privativas de libertad .....	869
	I. Medidas en particular .....	870
	A) Internación en un hospital psiquiátrico .....	870
	1) Esencia de la medida .....	870
	2) La tarea profiláctica de la internación .....	873
	B) Internación en un establecimiento de deshabitación .....	874
	1) Esencia de la medida .....	874
	2) Efecto de la disposición .....	876
	C) Custodia de seguridad .....	877
	1) La esencia de la medida luego de la reforma .....	877
	2) Presupuestos formales de la custodia de seguridad .....	878
	3) Los presupuestos materiales de la custodia de seguridad .....	881
	4) La disposición por el tribunal .....	883
	II. Disposiciones comunes .....	884
	A) Orden de la ejecución .....	884
	B) Traslado a la ejecución de otra medida .....	886
	C) Remisión condicional de medidas privativas de libertad .....	887
	1) Remisión ordenada junto con la medida .....	887
	2) Remisión posterior .....	888
	D) Revocación de la remisión .....	889
§ 69.	Medidas no privativas de libertad .....	890
	I. Vigilancia de conducta .....	891
	A) Presupuestos de la medida .....	891
	1) Vigilancia de conducta en virtud de disposición judicial .....	891
	2) Vigilancia de conducta por efecto de la ley .....	892
	B) Ejecución de la medida .....	893
	C) Conclusión de la vigilancia de conducta. Sanciones .....	895
	D) Valoración .....	896
	II. Privación del permiso de conducir .....	896
	III. Inhabilitación profesional .....	904

**CAPÍTULO XIX**  
**SISTEMA DE INTERVENCIÓN DEL DERECHO PENAL DE JÓVENES**

§ 70.	Tareas y clasificación de los medios de reacción adecuados al joven ..	907
	I. Derecho penal de jóvenes y derecho penal general .....	908

## XXVIII ÍNDICE GENERAL

A)	Ámbito de aplicación del derecho penal de jóvenes .....	908
B)	Tareas específicas de los medios de reacción adecuados al joven .....	909
C)	Clasificación dentro de la teoría general de las consecuencias jurídicas .....	913
II.	Las repercusiones de la noción de la educación en el derecho penal de jóvenes .....	914
A)	El derecho penal de jóvenes y derecho penal de autor ...	914
B)	Orden de rango de los medios de reacción adecuados al joven .....	916
C)	Exclusión de consecuencias jurídicas del derecho penal general .....	917
§ 71.	Medidas de educación .....	918
I.	Generalidades .....	918
II.	Medidas de educación en particular .....	919
A)	Imposición de instrucciones .....	919
B)	Apoyo en la educación y educación asistencial .....	923
III.	La evidencia de las medidas .....	924
§ 72.	Medios de corrección .....	925
I.	Esencia de los medios de corrección .....	925
II.	Los medios de corrección en particular .....	927
A)	La amonestación .....	927
B)	La imposición de condiciones .....	928
C)	El arresto juvenil .....	929
III.	Combinación de medios de corrección con otras medidas del derecho penal de jóvenes .....	931
§ 73.	La pena juvenil .....	932
I.	Esencia de la pena juvenil .....	933
II.	Formas de la pena juvenil .....	936
A)	Pena juvenil determinada por el juez .....	936
B)	Pena juvenil de duración indeterminada .....	939
III.	Pena juvenil en cuanto beneficio condicional .....	941
A)	Remisión condicional de la pena juvenil .....	941
B)	Suspensión de la imposición de la pena juvenil .....	944
IV.	Combinación de la pena juvenil con medidas de educación y medios de corrección .....	946
V.	Cancelación del estigma penal .....	947

## CAPÍTULO XX

### PRESUPUESTOS E IMPEDIMENTOS DE LA INTERVENCIÓN JURÍDICO-PENAL

§ 74.	Presupuestos del castigo: solicitud penal, autorización y petición ...	951
I.	Generalidades .....	951
II.	Querrela penal .....	952
A)	Esencia de la querrela penal, denuncia y acción privada ...	952
B)	Legitimación a la formulación de querrela .....	954
C)	Plazo, forma y alcance de la querrela penal .....	957
D)	Desistimiento de la querrela .....	960
III.	Autorización y solicitud de pena .....	962

§ 75. Impedimentos al castigo .....	960
I. El indulto .....	961
A) Esencia del indulto .....	961
B) Fundamentos constitucionales del indulto .....	964
C) Efectos del indulto .....	967
II. La prescripción .....	968
A) Fundamento y esencia de la prescripción. Efecto y excepciones .....	968
B) Prescripción de la persecución penal .....	971
C) Prescripción de la ejecución penal .....	976
<i>Índice alfabético</i> .....	979