

FRANCISCO JOSÉ FERREIRA D.

# TEORÍA GENERAL DEL DELITO



EDITORIAL TEMIS, S.A.

Bogotá - Colombia

1988

# ÍNDICE GENERAL

## CAPÍTULO I

### LOS HECHOS Y LAS FIGURAS TÍPICAS

	PÁG.
1. Dogmatismo y estructuración .....	1
1.1. Dos pensamientos antagónicos: iusnaturalismo y positivismo .....	1
1.2. El dogmatismo jurídico penal .....	5
1.3. Dogmática y estructuración .....	6
1.4. Ontología y composición estructural del delito .....	9

## CAPÍTULO II

### EL HECHO

2. Conducta, hecho o acción .....	13
3. El derecho de castigar .....	16
3.1. ¿Qué se castiga? .....	19
3.2. ¿Por qué se castiga? .....	19
4. Contenido valorativo del hecho humano .....	20
4.1. Pensamiento naturalista sobre el movimiento humano .....	20
4.2. Pensamiento sintomático o personalista .....	22
5. El pensamiento finalista de la acción .....	24
5.1. Origen .....	24
5.2. El dualismo ontológico de Hartmann .....	25
5.3. El planteamiento finalista de la acción punible .....	27
5.4. Desarrollo de la acción finalista .....	28
6. Modos del hecho punible .....	33
6.1. Hechos omisivos y hechos comisivos .....	33
6.2. Omisión simple .....	35
6.3. Omisión impropia .....	36
7. Del lugar del hecho punible .....	42
8. Del tiempo del hecho punible .....	44
8.1. Importancia del tiempo en la figura típica .....	44
8.2. De "el instante" y "el continuo" en el delito .....	45
9. Del nexo causal .....	50
9.1. Ontología del vínculo causal .....	50
9.2. Presencia del vínculo causal en la figura típica .....	56

	PÁG.
9.3. Teorías sobre el vínculo causal .....	57
9.3.1. Por qué la coexistencia de diversas teorías .....	57
9.3.2. Vínculo causal e imputación .....	58
9.3.3. Causalismo y finalismo .....	59
9.3.4. Teorías generalizadoras y teorías individualizadoras; ob- jetivas y subjetivas .....	63
9.3.5. Teoría generalizadora .....	64
9.3.6. Teorías individualizadoras .....	66
9.3.7. De la correspondencia con las reglas de vida .....	67
9.3.8. De la causa adecuada .....	67
9.3.9. Teoría del equilibrio de la voluntad .....	68
9.3.10. Teoría de la causa determinante .....	69
9.3.11. La condición más eficaz .....	69
9.3.12. Teoría de la ilicitud vinculante .....	69
9.3.13. Teoría de la causa eficiente .....	70
9.3.14. Críticas a las teorías .....	70
9.4. Causalidad y delitos de omisión .....	70
9.4.1. Fijación del vínculo .....	70
9.4.2. El deber jurídico omitido .....	72
9.5. Causalidad y culpa .....	75
9.6. Causalidad y complicidad .....	76
9.7. Conclusiones .....	77
10. Ausencia de hecho punible .....	78
10.1. Cuándo la hay .....	78
10.2. Fuerza mayor y caso fortuito .....	78
10.3. La acción del inimputable .....	82
11. El cuerpo del delito y el hecho punible .....	83

### CAPÍTULO III

#### LA TIPICIDAD

12. El nacimiento del tipo .....	87
13. Composición gramatical de las figuras típicas .....	89
13.1. Estructura oracional y estructura típica .....	89
13.2. ¿Qué clase de oración es? .....	92
13.2.1. La figura típica es una norma condicionada .....	92
13.2.2. Formulación lingüística de la oración condicional ....	94
13.3. El núcleo del sujeto .....	97
13.4. El verbo ¿Qué se entiende por verbo rector? .....	99
13.4.1. El verbo rector en la sintaxis del tipo .....	99
13.4.2. Acciones y omisiones que emergen del verbo .....	99
13.4.3. El modo verbal .....	102
13.5. Los complementos predicativos .....	102

	PÁG.
14. El nombre .....	107
14.1. Orígenes .....	107
14.2. Primera fase: el planteamiento .....	109
14.3. Segunda fase: la crítica de Mayer .....	110
14.4. Tercera fase: objeciones de Mezger .....	111
14.5. Cuarta fase: replanteamiento .....	112
14.6. El aporte de Maurach: el tipo compuesto .....	114
15. La importancia de las figuras típicas .....	116
16. Contenido ontológico de las figuras típicas .....	117
17. Ámbitos de validez de las figuras típicas .....	121
17.1. Principio rector .....	121
17.2. Ámbito de validez temporal .....	123
17.2.1. La tipicidad aplicable .....	123
17.2.2. Conflictos de tipos .....	123
17.2.3. La tipicidad más favorable .....	127
17.2.4. La cosa juzgada y la retroactividad .....	129
17.2.5. Tipicidades temporales, excepcionales y ultractividad .....	131
17.3. Ámbito de validez territorial .....	134
17.3.1. Su aplicación territorial .....	134
17.3.2. Su aplicación extraterritorial .....	136
17.3.3. Principio de la nacionalidad .....	136
17.3.4. Principio real o de defensa .....	136
17.3.5. Principio de la universalidad .....	137
18. Clasificación de las figuras típicas .....	138
18.1. Razones para una clasificación .....	138
18.2. Según la importancia de la descripción .....	138
18.3. División según lo complejo de la actividad humana descrita .....	140
18.4. Según la estructuración de la figura típica .....	143
18.5. Según el efecto antijurídico del hecho típico .....	144
19. Estructura y contenido de las figuras típicas .....	146
19.1. Su conocimiento analítico .....	146
19.2. Los sujetos .....	148
19.2.1. Las personas en la figura típica .....	148
19.2.2. El autor. I. Sistemas para el señalamiento del autor .....	150
19.2.3. Autores accesorios .....	159
19.2.4. El provocador. I. Idea general .....	159
19.2.5. El autor y el dolo .....	164
19.2.6. El autor y la culpa .....	165
19.2.7. Características del autor .....	166
19.2.8. La complicidad. I. Composición oracional del tipo amplificador .....	166
19.2.9. La víctima .....	176
19.3. Los objetos .....	179
19.3.1. Dualidad ontológica de la voz "objeto" .....	179
19.3.2. El objeto jurídico .....	180

	PÁG.
19.3.3. El objeto material .....	182
19.4. El hecho descrito .....	184
19.4.1. Composición de hecho en el tipo .....	184
19.4.2. Delitos de resultado y delitos de conducta .....	187
19.4.3. Los complementos normativos. I. Concepto .....	188
19.4.4. Complementos subjetivos. I. Concepto .....	191
19.4.5. Elementos negativos del tipo .....	200
20. De las cualidades y de las circunstancias .....	202
21. De la adecuación típica .....	204
21.1. La certeza de tipicidad .....	204
21.2. El proceso de adecuación .....	205
21.3. Consecuencias del proceso de adecuación .....	206
21.4. La monoadecuación y la multiadecuación .....	206
21.4.1. La simple adecuación .....	206
21.4.2. La multiadecuación .....	207
21.5. El delito continuado .....	208
21.6. El concurso aparente de tipos .....	212
21.7. La adecuación típica y los inimputables .....	213

#### CAPÍTULO IV

##### LA TENTATIVA

22. Las figuras típicas y los dispositivos amplificadores .....	215
23. Naturaleza de los amplificadores de la tipicidad .....	216
24. Origen de la tentativa .....	217
25. Fundamentos para reprochar la tentativa .....	217
26. El comienzo de la tentativa .....	218
27. Actos preparatorios y actos de ejecución .....	219
28. La idoneidad del acto .....	221
29. El peligro corrido .....	223
30. ¿Hasta dónde llega la tentativa? .....	226
31. Tentativa y culpabilidad .....	227
32. Tentativa y antijuridicidad .....	227
33. Tentativa y adecuación típica .....	227
34. Tentativa imposible .....	228
35. Tentativa desistida .....	229
36. Lo punitivo de la tipicidad .....	229

#### CAPÍTULO V

##### LA ANTIJURIDICIDAD

37. Introducción al estudio de lo antijurídico .....	231
37.1. Orígenes de su codificación .....	231

37.2. Qué es la antijuridicidad en el fenómeno "delito" .....	233
37.3. La antijuridicidad como sustancia del delito .....	233
37.3.1. Crítica a lo anterior .....	234
37.4. La antijuridicidad como componente del delito .....	234
37.5. Lo antijurídico en el tipo y lo antijurídico en el hecho .....	236
37.6. Tipicidad y antijuridicidad .....	237
37.7. Lo antijurídico del hecho .....	240
37.8. Concepto unilateral de lo antijurídico .....	244
37.9. Valoración de lo antijurídico y reproche judicial .....	248
37.9.1. Antijuridicidad objetiva .....	248
37.9.2. Antijuridicidad subjetiva .....	251
37.9.3. Ideas para expresar un pensamiento intermedio .....	253
37.9.4. Naturaleza de los derechos ofendidos por el hecho antijurídico .....	257
37.10. Conceptos de lo antijurídico .....	258
37.11. Lo antijurídico en el derecho penal colombiano .....	259
38. Causales de justificación del hecho .....	260
38.1. Apuntes para una teoría de lo justificable .....	260
38.1.1. Ideas generales .....	260
38.1.2. Lo justificable .....	264
38.1.3. Las causas .....	266
38.2. Justificación por ausencia de intereses en la tutela legal, por parte del titular del derecho lesionado .....	267
38.2.1. El consentimiento de la víctima .....	267
38.2.1.1. Antecedentes .....	267
38.2.1.2. Naturaleza del consentimiento .....	268
38.2.1.3. Requisitos para su aplicación .....	269
38.2.2. El consentimiento presuntivo .....	270
38.2.2.1. Intervenciones médico-quirúrgicas .....	270
38.2.2.2. El delito putativo .....	271
38.3. Lo justificado por haberse perdido el derecho de autogobierno, cuando se está atado a una relación jerárquica vinculante .....	272
38.3.1. La obediencia jerárquica .....	272
38.4. Justificación nacida de la inexistencia de lesión en el titular del derecho .....	276
38.4.1. El ejercicio de un derecho .....	276
38.4.2. Ejercicio de una actividad lícita y ejercicio de funciones de cargo público .....	277
38.4.3. Obediencia a mandamiento de la ley .....	277
38.5. Justificación nacida de la agresión a un derecho del autor: la legítima defensa .....	278
38.5.1. Concepto .....	278
38.5.2. Componentes .....	278
38.5.3. Su naturaleza .....	278
38.5.4. Bienes defendibles .....	280

	PÁG.
38.5.5. La agresión .....	281
38.5.6. La provocación .....	281
38.5.7. La actualidad y la inminencia .....	283
38.5.8. La injusticia .....	283
38.5.9. La reacción .....	284
38.5.10. La necesidad .....	284
38.5.11. La proporcionalidad .....	286
38.5.12. La defensa presunta .....	287
38.6. Justificación nacida del estado de peligro en que se halla el agente: el estado de necesidad .....	288
38.6.1. Génesis del estatuto legal .....	289
38.6.2. El nombre .....	289
38.6.3. Ontología del hecho necesitado .....	290
38.6.4. Concepto .....	292
38.6.5. Estructura en el Código de 1980 .....	292
38.6.6. Fundamentos del estado de necesidad como justificante .....	292
38.6.7. Qué bienes pueden protegerse del peligro .....	293
38.6.8. La necesidad .....	295
38.6.9. Su gravedad .....	295
38.6.10. La actualidad o la inminencia .....	296
38.6.11. La inevitabilidad .....	296
38.6.12. La causa del peligro .....	296
38.6.13. La proporcionalidad .....	297
38.6.14. La obligación de hacerle frente al peligro .....	298
38.6.15. Estado de necesidad putativo .....	298

## CAPÍTULO VI

### LA CULPABILIDAD

39. Aspectos históricos .....	299
40. Qué es imputabilidad .....	305
41. Imputabilidad, culpabilidad, responsabilidad y reproche .....	308
42. Estructura de la imputabilidad .....	309
43. Límites de la imputabilidad .....	309
44. Cómo se halla .....	310
45. En qué momento debe buscarse la imputabilidad .....	312
46. "Actio liberae in causa" .....	313
47. El libre albedrío .....	316
47.1. Antecedentes .....	316
47.2. Indeterminismo absoluto .....	318
47.3. El determinismo biosíquico .....	319
47.4. Determinismo metafísico de Emmanuel Kant .....	320
47.5. Determinismo fenomenológico de Hans Welzel .....	320

	PÁG.
47.6. El determinismo causalista de Hans Welzel .....	321
47.7. Regresión al libre albedrío .....	322
48. Naturaleza jurídica de la imputabilidad .....	322
49. Los inimputables .....	323
49.1. Imputabilidad y siquiatría .....	323
49.2. Sistema biológico .....	323
49.3. Sistema sicológico .....	324
49.4. Sistema mixto .....	325
49.5. Los inimputables en nuestra ley penal .....	325
50. Conclusiones .....	327

SECCIÓN SEGUNDA

TEORÍA GENERAL DE LA CULPABILIDAD

51. Culpabilidad e imputabilidad. Teorías sobre su naturaleza .....	328
52. El nombre .....	334
53. Estructura de la culpabilidad .....	336
53.1. Los motivos .....	336
53.2. El plano sicológico en el autor .....	337
53.3. La exigibilidad de un comportamiento .....	339
54. Culpabilidad y reproche .....	340
55. Culpabilidad y tipo .....	341
56. Culpabilidad y antijuridicidad .....	341
57. Culpabilidad y pena .....	342

SECCIÓN TERCERA

EL DOLO, LA CULPA Y LA PRETERINTENCIÓN

*I. El dolo*

58. El dolo y la ley penal .....	342
59. Concepto .....	343
60. Teorías sobre su naturaleza .....	344
60.1. Teoría voluntarista .....	345
60.2. Teoría de la representación .....	346
60.3. Teoría del asentimiento .....	346
61. Prueba del dolo .....	348

	PÁG.
62. Estructura del dolo .....	348
62.1. La conciencia, elemento intelectual .....	349
62.1.1. Qué es ella .....	349
62.1.2. Conocimiento de qué .....	350
62.2. La voluntad, elemento afectivo .....	351
62.2.1. Qué es ella .....	351
62.2.2. ¿Una voluntad sobre qué? .....	351
62.2.3. Acto voluntario y acto querido .....	352
62.2.4. La voluntad determinada en el Código de Concha ...	354
63. El deber exigido y el dolo .....	357
64. La participación y el dolo .....	358
65. Fragmentación del dolo .....	358
65.1. Dolo penal y dolo civil .....	360
65.2. Dolo genérico y dolo específico .....	360
65.3. Dolo directo y dolo indirecto .....	361
65.4. Dolo principal y dolo accesorio .....	361
65.5. Dolo determinado y dolo indeterminado .....	362
65.6. Dolo antecedente, coetáneo o subsiguiente .....	362
65.7. Dolo de ímpetu, deliberado y premeditado .....	363
65.8. Dolo de riesgo y dolo de lesión .....	363
65.9. El dolo eventual y la culpa consciente .....	364

## *II. La culpa*

66. Antecedentes .....	366
67. Concepto .....	367
68. La culpabilidad de la culpa .....	368
68.1. Los problemas de su fundamentación .....	368
68.2. Teorías subjetivas .....	370
68.2.1. La culpa como defecto de la inteligencia .....	370
68.2.2. La culpa como defecto de la voluntad .....	371
68.2.3. La culpa como defecto de previsibilidad .....	371
68.2.4. La culpa como defecto de prevención .....	371
68.2.5. La culpa como exigencia indirecta de la voluntad ...	372
68.2.6. La culpa como infracción del deber de atención .....	373
68.2.7. La culpa como expresión personal de lo inconsciente	374
68.2.8. La culpa como voluntad de ser imprudente .....	374
68.3. Teorías normativas .....	375
68.4. Teoría mixta .....	375
69. Composición estructural del delito culposo .....	376
69.1. Elemento subjetivo .....	380

	PÁG.
69.1.1. El doble componente de la acción .....	380
69.1.2. La vinculación causal en el delito culposo .....	381
69.2. Elemento objetivo .....	384
69.3. Elemento normativo .....	385
69.3.1. La negligencia .....	386
69.3.2. La imprudencia .....	387
69.3.3. La impericia .....	388
69.3.4. La inobservancia de reglamentos .....	388
70. Culpa consciente y culpa inconsciente .....	389
71. Agravantes del delito culposo .....	390
72. Concurrencia de culpas .....	390

### *III. La preterintención*

73. Antecedentes .....	391
74. El dolo, la culpa y la preterintención .....	393
75. Naturaleza .....	395
75.1. Asimilación al dolo .....	396
75.2. Como dolo eventual .....	396
75.3. Como dolo presunto .....	396
75.4. Como culpa .....	397
75.5. Como un complejo entre el dolo y la culpa .....	397
75.6. Como responsabilidad objetiva .....	398
75.7. Como tercera forma de culpabilidad .....	398
76. Estructura .....	399
76.1. Elemento objetivo o causal .....	399
76.2. Elemento subjetivo o culpable .....	400
76.3. La previsibilidad .....	400
77. Preterintención, coautoría y complicidad .....	401

## SECCIÓN CUARTA

### CAUSALES DE INCULPABILIDAD

78. Caso fortuito y fuerza mayor .....	402
79. La insuperable coacción ajena .....	402
79.1. La coacción .....	402
79.2. Naturaleza de la coacción .....	403
79.3. Estructura de la coacción ajena insuperable .....	404

	PÁG.
79.3.1. La coacción sobre el autor .....	404
79.3.2. Que el accionar o el omitir sean causados por la coacción .....	405
79.3.3. Que sea insuperable .....	405
80. El error .....	406
80.1. Naturaleza .....	406
80.2. Qué es el error .....	407
80.3. Clases de error .....	408
80.4. Debe ser error invencible .....	409
80.5. Error de tipo .....	410
80.5.1. Acción típica y antijurídica .....	410
80.5.2. Convicción errada e invencible .....	411
80.5.3. Actos que se cree no integran la figura típica .....	412
80.6. Error de prohibición .....	412
80.7. Dos circunstancias exculpantes .....	413
80.7.1. La legítima defensa putativa .....	413
80.7.2. La no exigibilidad de otra conducta .....	414
80.7.2.1. No exigibilidad y estado de necesidad .....	414
80.7.2.2. Críticas .....	415
80.7.2.3. Defensores .....	415
80.7.2.4. Conclusiones .....	416
Índices .....	419