

R3910

ALFONSO REYES E. *chanda*

# DERECHO PENAL

## PARTE GENERAL

10a. edición

1986

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

1886 Cien años de educación para la libertad 1986

70297 ponno / 10-10-98 / Julio Cesar Ortiz

*[Handwritten scribbles and marks]*

## INDICE GENERAL DE MATERIAS

Introducción . . . . .	23
------------------------	----

### EL DERECHO PENAL COMO ORDENAMIENTO JURIDICO Y COMO CIENCIA

#### I. EL ORDENAMIENTO JURIDICO-PENAL

1.— A. Concepto y función. . . . .	24
2.— B. Relaciones entre el derecho penal y la moral. . . . .	25
3.— C. El derecho penal como rama del derecho público . . . . .	26
1.— Derecho penal sustancial, procesal y ejecutivo . . . . .	27
2.— Derecho penal militar . . . . .	28
3.— Derecho penal administrativo . . . . .	29
a.— Derecho penal disciplinario . . . . .	29
b.— Derecho penal financiero. . . . .	29
c.— Derecho penal de policía. . . . .	30
4.— Derecho penal aduanero . . . . .	30
5.— Derecho penal internacional . . . . .	30

#### II. LA CIENCIA DEL DERECHO PENAL

4.— A. Naturaleza, objetivo y finalidad. . . . .	31
5.— B. Procedimiento para el estudio del derecho . . . . .	32
6.— C. El derecho penal y la filosofía del derecho . . . . .	32

7.— D.	El derecho penal y la criminología . . . . .	33
8.— E.	El derecho penal y las ciencias auxiliares. . . . .	34
	1.— Medicina legal . . . . .	34
	2.— Sicología judicial. . . . .	35
	3.— Siquiatría forense . . . . .	35
	4.— Policía científica. . . . .	35
	5.— Otras ciencias auxiliares. . . . .	35

### III. EVOLUCION HISTORICA DEL DERECHO PENAL

9.—A.	Fase oscurantista. . . . .	36
10.—B.	Humanización del derecho penal. . . . .	36
	1.— Algunos nombres ilustres. . . . .	37
	2.— La revolución francesa. . . . .	38
	3.— Los prácticos. . . . .	38
11.—C.	Escuelas penales . . . . .	39
	1.— La Escuela Clásica . . . . .	39
	a.— Fundadores . . . . .	40
	b.— Principios . . . . .	40
	c.— Crítica. . . . .	41
	2.— La Escuela Positiva . . . . .	42
	a.— Fundadores . . . . .	42
	b.— Principios . . . . .	43
	c.— Crítica. . . . .	44
	3.— Otras Escuelas . . . . .	45
	a.— La Terza Scuola. . . . .	45
	b.— La Escuela de la Política Criminal . . . . .	45
	c.— La Escuela Neoclásica . . . . .	46
	d.— La Escuela Finalista. . . . .	47
	e.— La Escuela Científico-social. . . . .	48

### IV. NOTICIA HISTORICA DEL DERECHO PENAL COLOMBIANO

12.—A.	Orígenes mediatos. . . . .	48
	1.— Legislación románica. . . . .	49
	2.— Legislación germánica . . . . .	49
	3.— Legislación canónica . . . . .	49
	4.— Legislación española . . . . .	50
	a.— Fuero juzgo. . . . .	50
	b.— Fuero real . . . . .	50

	c.— Las Siete Partidas . . . . .	51
	d.— Recopilación de las Leyes de Indias. . . . .	51
13.—B.	Orígenes inmediatos . . . . .	51
	1.— Legislaciones penales de 1890 a 1936 . . . . .	52
	a.— Proyecto Porras. . . . .	52
	b.— Proyecto Concha. . . . .	52
	c.— Proyecto de 1925 . . . . .	53
14.—C.	Código penal de 1936 . . . . .	53
	1.— Principios fundamentales. . . . .	54
	2.— Estructura formal . . . . .	55
15.—D.	Anteproyecto de 1974 . . . . .	55
16.—E.	El proyecto de 1976 . . . . .	63
17.—F.	El proyecto de 1978 . . . . .	69
18.—G.	El nuevo código penal . . . . .	69

## PRIMERA PARTE

### CAPITULO I

#### LA NORMA PENAL

19.—A.	Generalidades . . . . .	75
	1.— Precepto y sanción . . . . .	75
	2.— Características de la norma penal . . . . .	76
	a.— Generalidad. . . . .	76
	b.— Imperatividad . . . . .	76
	c.— Originalidad. . . . .	76
	d.— Autonomía . . . . .	77
	3.— Los destinatarios de la norma penal. . . . .	77

### CAPITULO II

#### LAS FUENTES DEL DERECHO PENAL

20.—A.	Generalidades . . . . .	81
	1.— Fuentes inmediatas . . . . .	82
	a.— La constitución. . . . .	82
	b.— La ley . . . . .	82
	2.— Fuentes mediatas. . . . .	83

a.—	La jurisprudencia . . . . .	83
b.—	La doctrina . . . . .	83
c.—	Actos administrativos . . . . .	83
d.—	Convenciones internacionales . . . . .	83
e.—	Derecho extranjero . . . . .	84
21.—B.	Legalidad de los delitos y de las penas . . . . .	84
22.—C.	La costumbre . . . . .	85

### CAPITULO III

#### LA INTERPRETACION DE LA LEY PENAL

23.—A.	Concepto y naturaleza del acto interpretativo . . . . .	89
24.—B.	Diferentes clases de interpretación . . . . .	90
1.—	Según la persona de quien emana . . . . .	90
a.—	Auténtica . . . . .	90
b.—	Doctrinal . . . . .	91
c.—	Judicial . . . . .	91
2.—	Según los medios de que se valga el intérprete . . . . .	91
a.—	Gramatical . . . . .	91
b.—	Teleológica . . . . .	92
1o.)	Racional . . . . .	92
2o.)	Sistemático . . . . .	92
3o.)	Histórico . . . . .	93
4o.)	Político . . . . .	93
3.—	Según el resultado . . . . .	93
a.—	Declarativa . . . . .	94
b.—	Restringida . . . . .	94
c.—	Extensiva . . . . .	94
25.—C.	La analogía en general . . . . .	95
1.—	La analogía en el derecho penal . . . . .	95

### CAPITULO IV

#### EFICACIA DE LA LEY PENAL

26.—A.	Límites temporales . . . . .	97
1.—	Sucesión de las leyes . . . . .	97
2.—	Irretroactividad de la ley penal . . . . .	98
3.—	Retroactividad de la ley penal más favorable . . . . .	98
4.—	Ultractividad de la ley más favorable . . . . .	99
5.—	La ley intermedia . . . . .	100
6.—	La ley temporal . . . . .	100

7.—	La ley excepcional . . . . .	100
8.—	Hipótesis de aplicabilidad de los principios anteriores . . . . .	101
	a.— Abolición de delitos precedentes . . . . .	101
	b.— Nuevas incriminaciones . . . . .	102
	c.— Nuevas disposiciones meramente modificatorias . . . . .	102
9.—	Aplicación retroactiva de la nueva ley . . . . .	104
	a.— No se ha iniciado proceso penal . . . . .	104
	b.— El sujeto está siendo juzgado de acuerdo con la ley precedente . . . . .	105
	c.— El sujeto ha sido condenado conforme a la ley anterior . . . . .	105
10.—	Criterios de aplicación del principio de favorabilidad . . . . .	106
27.—B.	Límites espaciales . . . . .	107
	1.— El territorio del Estado . . . . .	107
	a.— Ambito superficial . . . . .	107
	b.— Espacio marítimo . . . . .	108
	c.— Espacio aéreo . . . . .	108
	2.— Sistemas . . . . .	108
	a.— Territorialidad absoluta . . . . .	108
	b.— Estatuto real . . . . .	109
	c.— Estatuto personal . . . . .	109
	d.— Principio de la universalidad . . . . .	109
	3.— Legislación colombiana . . . . .	110
	a.— Territorialidad . . . . .	110
	b.— Estatuto real . . . . .	111
	c.— Estatuto personal . . . . .	112
	d.— Sistema de la universalidad . . . . .	113
	4.— La sentencia extranjera . . . . .	114
	5.— La extradición . . . . .	115
	a.— Características generales . . . . .	116
	b.— Clases de extradición . . . . .	117
	c.— Sistemas . . . . .	117
	d.— La extradición en Colombia . . . . .	118
28.—C.	Límites personales . . . . .	120
	1.— Obligatoriedad de la ley penal . . . . .	120
	2.— La inmunidad. Su naturaleza . . . . .	120
	3.— Inmunidad derivada del derecho público interno . . . . .	121
	a.— Parlamentarios . . . . .	122
	b.— Otras inmunidades . . . . .	123

4.— Inmunidad derivada del derecho internacional . . .	123
a.— Agentes diplomáticos . . . . .	124
b.— Agentes consulares . . . . .	124
5.— Fueros . . . . .	125
a.— Fuero presidencial . . . . .	125
b.— Otros fueros . . . . .	126

## SEGUNDA PARTE

### LA TEORIA DEL DELITO

#### CAPITULO I

#### GENERALIDADES

29.—A. Nociones preliminares . . . . .	131
1.— El delito desde el punto de vista formal . . . . .	132
2.— El delito desde el punto de vista sustancial . . . . .	132
3.— El delito desde el punto de vista dogmático . . . . .	133
30.—B. Delitos y contravenciones . . . . .	133
1.— Diferencias . . . . .	133
a.— Teorías objetivas . . . . .	134
b.— Teorías subjetivas . . . . .	135
c.— Posición ecléctica . . . . .	135

#### CAPITULO II

#### TIPICIDAD

31.—A. Naturaleza jurídica . . . . .	139
1.— Desarrollo histórico . . . . .	140
2.— Concepto . . . . .	140
3.— Importancia . . . . .	140
a.— Función garantizadora . . . . .	141
b.— Función fundamentadora . . . . .	142
c.— Función sistematizadora . . . . .	142
32.—B. Elementos del tipo . . . . .	143
1.— Los sujetos . . . . .	143
a.— Sujeto activo . . . . .	143

b.— Sujeto pasivo . . . . .	150
2.— La conducta . . . . .	151
a.— El verbo rector . . . . .	151
b.— El modelo descriptivo . . . . .	152
3.— El objeto . . . . .	153
a.— Objeto jurídico . . . . .	153
b.— Objeto material . . . . .	155
33.—C. Ingredientes especiales del tipo . . . . .	157
1. Normativos . . . . .	157
2. Subjetivos . . . . .	158
34.—D. Clasificación de los tipos . . . . .	159
1.— División de los tipos en relación con su estructura. . . . .	159
2.— División de los tipos en relación con el sujeto activo . . . . .	161
3.— División de los tipos en relación con el bien jurídico tutelado . . . . .	162
4.— División de los tipos en relación con su contenido. . . . .	163
35.—E. Dispositivos amplificadores del tipo . . . . .	166
1.— La tentativa. . . . .	167
a.— Fundamento de su incriminación . . . . .	167
b.— Clases de tentativa. . . . .	168
c.— La tentativa en nuestro código penal. . . . .	176
2.— La coparticipación. . . . .	177
a.— Requisitos . . . . .	179
b.— Formas de coparticipación . . . . .	180
1o.) Autoría. . . . .	181
2o.) Determinación . . . . .	181
3o.) Coautoría . . . . .	183
4o.) Complicidad . . . . .	184
c.— La coparticipación en nuestro código penal. . . . .	186
d.— Comunicabilidad de circunstancias entre los copartícipes. . . . .	187
e.— La complicidad frente a los tipos de sujeto activo cualificado . . . . .	189
36.—F. Adecuación típica . . . . .	193
1.— Proceso de adecuación típica. . . . .	193
2.— Concurso efectivo de tipos . . . . .	194
a.— Concurso ideal. . . . .	194
b.— Concurso material . . . . .	195
c.— Concurso continuado . . . . .	195
d.— Conexidad. . . . .	196
e.— El concurso en nuestro código penal. . . . .	197

3.—	Concurso aparente de tipos . . . . .	199
a.—	Principio de la especialidad . . . . .	201
b.—	Principio de la subsidiariedad . . . . .	201
c.—	Principio de la consunción. . . . .	202
37.—G.	Atipicidad . . . . .	203
1.—	Clases de atipicidad . . . . .	203
a.—	Atipicidad relativa . . . . .	203
b.—	Atipicidad absoluta . . . . .	204
c.—	El “delito” putativo . . . . .	205

### CAPITULO III

#### ANTI JURIDICIDAD

38.—A.	Aspecto positivo de la antijuridicidad . . . . .	207
1.—	Concepto. . . . .	208
2.—	Contenido . . . . .	208
3.—	Antijuridicidad y tipicidad . . . . .	209
4.—	Naturaleza y límites de la antijuridicidad . . . . .	211
a.—	Teorías formal y material . . . . .	212
b.—	Teorías subjetiva y objetiva. . . . .	212
c.—	Concepción unitaria . . . . .	213
		214
39.—B.	Aspecto negativo de la antijuridicidad. . . . .	214
1.—	Estado de necesidad . . . . .	215
a.—	Fundamento . . . . .	215
b.—	Requisitos . . . . .	217
2.—	Legítima defensa. . . . .	221
a.—	Fundamentos . . . . .	221
b.—	Requisitos . . . . .	222
c.—	Defensa privilegiada. . . . .	228
d.—	Offendiculae . . . . .	229
e.—	Diferencias entre estado de necesidad y legítima defensa . . . . .	230
3.—	Cumplimiento de un deber . . . . .	231
a.—	Cumplimiento de un deber legal . . . . .	232
b.—	Cumplimiento de orden de autoridad . . . . .	233
c.—	El problema de la orden entre militares. . . . .	236
4.—	Ejercicio de un derecho. . . . .	237
5.—	Ejercicio de actividad lícita . . . . .	238
a.—	Actividad profesional . . . . .	238
b.—	Actividad deportiva. . . . .	239
6.—	Ejercicio de cargo público . . . . .	240

7.— El exceso en las causales de justificación . . . . .	241
8.— Causas extrapenales de justificación . . . . .	243
a.— El consentimiento del sujeto pasivo. . . . .	243

## CAPITULO IV

## IMPUTABILIDAD

40.—A. Aspecto positivo . . . . .	247
1.— Nociones generales . . . . .	247
2.— Concepto. . . . .	248
a.— Teorías tradicionales . . . . .	248
b.— Teorías modernas . . . . .	250
c.— Nuestra opinión. . . . .	252
3.— Imputabilidad y responsabilidad . . . . .	254
41.—B. Aspecto negativo. . . . .	254
1.— Nociones generales . . . . .	254
2.— Criterios reguladores de la inimputabilidad . . . . .	255
3.— Concepto legal de inimputabilidad . . . . .	255
4.— Causas de inimputabilidad. . . . .	256
a.— Absolutas . . . . .	256
1o.) Inmadurez sicológica. . . . .	256
2o.) Trastorno mental. . . . .	258
a) Transitorio . . . . .	259
b) Preordenado . . . . .	260
b.— Relativas . . . . .	262
1o.) Sordomudos . . . . .	262
2o.) Indígenas. . . . .	263
5.— Responsabilidad del inimputable. . . . .	264

## CAPITULO V

## CULPABILIDAD

42.—A. Aspecto positivo de la culpabilidad . . . . .	267
1.— Concepto. . . . .	267
2.— Teorías . . . . .	268
a.— Concepción sicológica . . . . .	268
b.— Concepción normativa. . . . .	269
c.— Concepción finalista . . . . .	269
d.— Nuestra posición . . . . .	271

3.-	Importancia . . . . .	272
4.-	Formas de culpabilidad . . . . .	272
	a.- El dolo . . . . .	272
	b.- La culpa . . . . .	285
	c.- La preterintención . . . . .	294
5.-	La culpabilidad en las contravenciones . . . . .	298
43.-B.	Aspecto negativo de la culpabilidad . . . . .	299
	1.- Caso fortuito o fuerza mayor . . . . .	299
	2.- Coacción . . . . .	300
	3.- Error e ignorancia . . . . .	302
	a.- Teoría del error . . . . .	302
	b.- Naturaleza del error en el código penal co- lombiano . . . . .	306
	1o.) Error sobre el tipo . . . . .	306
	2o.) Error sobre la antijuridicidad . . . . .	308
	4.- Las eximentes putativas . . . . .	309
	a.- La defensa putativa . . . . .	310
	b.- La defensa recíproca . . . . .	311
	c.- Otras eximentes . . . . .	312
	5.- Error accidental . . . . .	312

## CAPITULO VI

### PUNIBILIDAD

44.-A.	Generalidades . . . . .	315
	1.- Concepto . . . . .	315
	2.- La potestad punitiva del Estado . . . . .	315
45.-B.	Formas de la punibilidad . . . . .	317
	1.- La pena . . . . .	317
	a.- Concepto . . . . .	317
	b.- Función de la pena . . . . .	318
	c.- Características de la pena . . . . .	326
	d.- Clasificación de las penas . . . . .	328
	e.- Naturaleza de las penas en el código penal . . . . .	330
	2.- La medida de seguridad . . . . .	335
	a.- Concepto . . . . .	335
	b.- Naturaleza jurídica . . . . .	336
	c.- Penas y medidas de seguridad . . . . .	337
	d.- Las medidas de seguridad en el código penal . . . . .	339
	e.- Régimen penal de los menores . . . . .	343

46.—C.	Regulación de la punibilidad . . . . .	344
1.—	Características del hecho punible . . . . .	344
2.—	Grado de culpabilidad . . . . .	345
3.—	Circunstancias de agravación y atenuación punitivas . . . . .	345
4.—	Personalidad del agente . . . . .	347
47.—D.	Causas que disminuyen la punibilidad . . . . .	348
1.—	El delito emocional . . . . .	348
2.—	El exceso en las justificantes . . . . .	351
3.—	La tentativa . . . . .	351
4.—	La complicidad . . . . .	352
5.—	Las circunstancias genéricas de atenuación punitiva . . . . .	352
48.—E.	Causas que aumentan la punibilidad . . . . .	356
q	1.— Reincidencia . . . . .	356
a.—	Clases de reincidencia . . . . .	356
b.—	La reincidencia ante el nuevo código penal . . . . .	357
2.—	Los concursos . . . . .	358
a.—	Sistema de la acumulación material . . . . .	358
b.—	Sistema de la absorción . . . . .	358
c.—	Sistema de la acumulación jurídica . . . . .	359
3.—	Las circunstancias genéricas de agravación punitiva . . . . .	360
49.—F.	Causas que excluyen la punibilidad . . . . .	365
50.—G.	Causas que extinguen la punibilidad . . . . .	367
1.—	Extinción en abstracto . . . . .	368
a.—	Muerte del agente . . . . .	368
b.—	Amnistía propia . . . . .	368
c.—	Desistimiento . . . . .	369
d.—	Prescripción del delito . . . . .	371
e.—	Oblación . . . . .	374
2.—	Extinción en concreto . . . . .	375
a.—	Muerte del condenado . . . . .	375
b.—	Amnistía impropia . . . . .	376
c.—	Indulto . . . . .	376
d.—	Prescripción de la pena . . . . .	377
e.—	Rehabilitación . . . . .	379
f.—	Suspensión condicional de la pena . . . . .	380
g.—	Libertad condicional . . . . .	382
h.—	Rebaja de pena . . . . .	384

## CAPITULO VII

## CONSECUENCIAS CIVILES DEL DELITO

51.—A. Concepto. . . . .	387
52.—B. Indemnización de perjuicios . . . . .	388
1.— Clases de perjuicios . . . . .	388
2.— Sujetos de la indemnización . . . . .	389
3.— Perjuicios invaluable. . . . .	390
4.— Prescripción. . . . .	391
53.—C. El comiso . . . . .	391
Indice bibliográfico . . . . .	393
Indice analítico de materias. . . . .	403