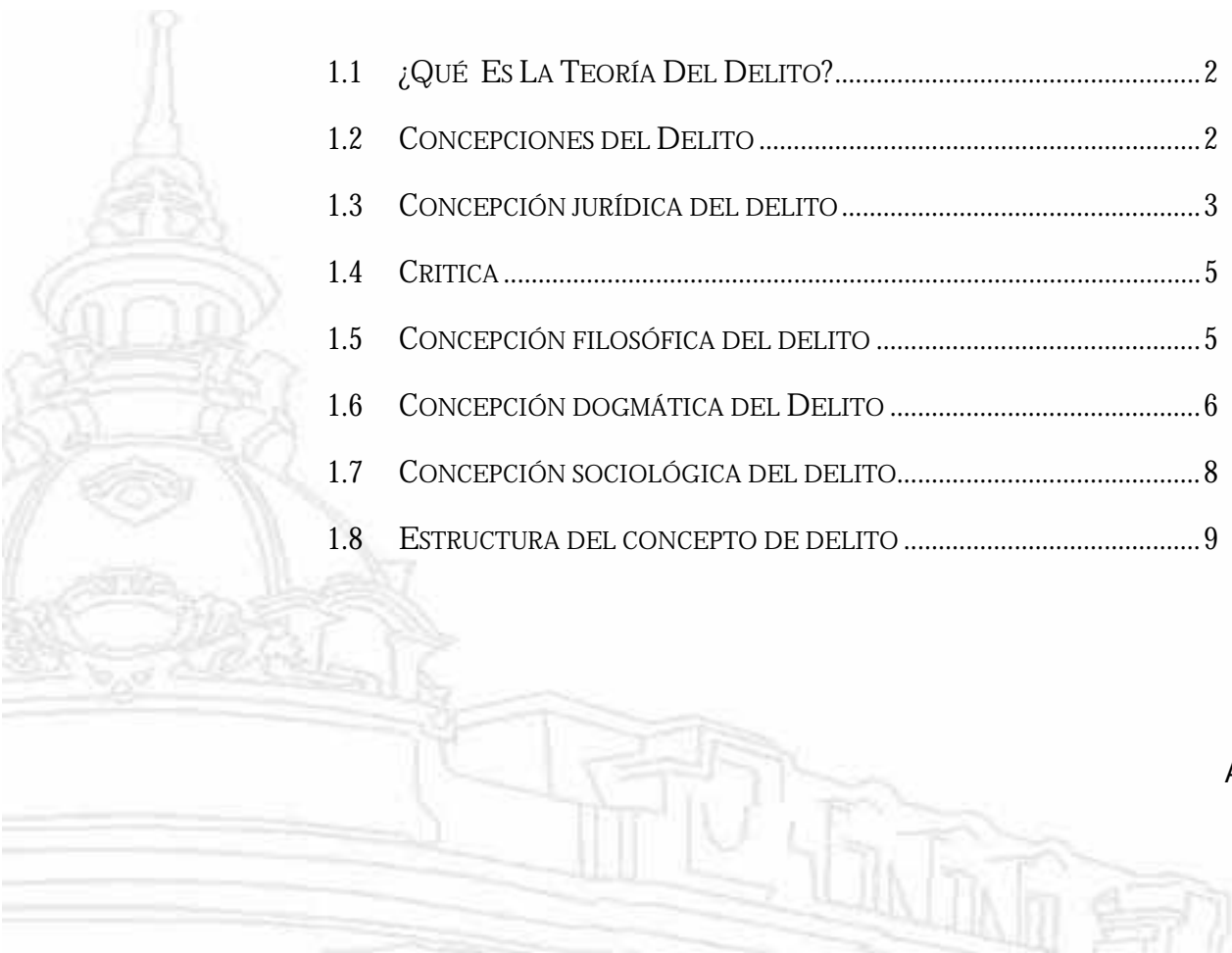




# CONCEPTO DE DELITO

J. MACHICADO



1.1	¿QUÉ ES LA TEORÍA DEL DELITO?.....	2
1.2	CONCEPCIONES DEL DELITO .....	2
1.3	CONCEPCIÓN JURÍDICA DEL DELITO .....	3
1.4	CRITICA .....	5
1.5	CONCEPCIÓN FILOSÓFICA DEL DELITO .....	5
1.6	CONCEPCIÓN DOGMÁTICA DEL DELITO .....	6
1.7	CONCEPCIÓN SOCIOLÓGICA DEL DELITO.....	8
1.8	ESTRUCTURA DEL CONCEPTO DE DELITO .....	9



# 1. CONCEPTO DE DELITO

By Jorge Machicado

## 1.1 ¿Qué Es La Teoría Del Delito?

“La Teoría Del Delito es un sistema categorial clasificatorio y secuencial, en el que, peldaño a peldaño, se va elaborando a partir del concepto básico de la acción, los diferentes elementos esenciales comunes a todas las formas de aparición del delito.”<sup>1</sup>

La Teoría del Delito estudia las características comunes del delito, las características específicas del delito son estudiadas por la Parte Especial del Derecho Penal.

## 1.2 Concepciones<sup>2</sup> del Delito

El delito fue siempre una valoración de la conducta humana condicionada por el criterio ético de la clase que domina la sociedad.

---

<sup>1</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco, GARCÍA ARÁN, Mercedes, *Derecho Penal. Parte General*, Valencia, España: Tirant Lo Blanch, 6ª, 2004, p. 205.

<sup>2</sup> **Concepto** es la idea, forma y modo de ver, en este caso, el delito. **Definición.** Es la expresión de una idea forma o modo de ver en una fórmula. La definición debe indicar lo que es el delito y debe sintetizar los criterios. Un concepto puede cambiar con la apreciación del que estudia la cosa. Una definición es al más duradera y abarca al concepto.

Los conceptos de delito se desarrollan en los siglos XVIII, XIX y XX. Y pueden ser agrupadas así:

**Concepciones formales o nominales.** Establecen que el delito es una conducta humana que se opone a lo que la ley manda o prohíbe bajo la amenaza de una pena. Es la ley la que establece que hechos son delitos, es la ley la que nombra que hecho va ser considerado como delito, es la ley la designa y fija caracteres delictuales a un hecho, si en algún momento esta ley es abrogada<sup>3</sup> el delito desaparece. El delito es artificial.

Se tiene: la “*concepción jurídica*” y “*filosófica*” del delito

**Concepciones substanciales o materiales.** Establecen elementos del delito como presupuestos para que un acto voluntario humano sea considerado como delito, así para estas concepciones el delito es un acto humano típicamente anti-jurídico culpable y sancionada con una pena de carácter criminal. Sigue el método analítico.

Se tiene: la “*concepción dogmática*” y la “*concepción sociológica*” del delito.

### 1.3 Concepción jurídica del delito

Toda ley penal—en su estructura—tiene un presupuesto (lo que no se debe hacer o lo que manda a hacer) y una consecuencia jurídica.

Quien adecue su conducta al presupuesto, por ejemplo: “el que se apoderare de una cosa mueble ajena con fuerza...” (Código Penal, Art. 331), sufrirá la consecuencia jurídica, o sea, será sancionado con privación de libertad de uno a cinco años.

De acuerdo a esto, el **delito**—en su concepción jurídica—**es todo acto humano voluntario que se adecua al presupuesto jurídico de una ley penal.**

Decimos “adecua al presupuesto” porque no la vulnera, sino hace lo que el presupuesto dice, por ejemplo en el robo (Código Penal, Art. 331) el ladrón cumple

---

<sup>3</sup> **Abrogación.** Dejar sin vigencia una ley en su totalidad por la promulgación de otra.

con lo que dice el presupuesto: “el que se apoderare de cosa mueble ajena con fuerza...”. Su conducta se adecua lo que el presupuesto jurídico dice.

La *concepción jurídica del delito* fue desarrollado por Juan Domingo Romagnosi, Giovanni Carmignani y Francisco Carrara

El **delito** para Romagnosi es *la agresión al bienestar*, si queda impune destruiría a la sociedad. Para que no ocurra tal cosa, la sociedad y el Derecho deben eliminar la impunidad.

Para Carrara el **delito** es la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad ciudadana, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.

Para Carrara el delito es un ente jurídico (creación de la ley) y no un fenómeno social (ente de hecho). Es un ente jurídico porque es una contradicción entre el hecho del hombre y la ley. Por eso no se define como acción sino como infracción, lo que supone la *antijuridicidad* la esencia del delito y no solo su elemento.

Al decir “*acto externo*”, se refiere a que no son sancionables los actos internos o pensamientos, sólo los actos exteriorizados del hombre. El pensar en matar no es delito, mientras no lo exteriorice.

Con “*acto positivo*” se refiere las acciones voluntarias humanas. Con *acto negativo*, se refiere, a un *no hacer* lo que la ley manda a hacer, o sea se refiere a la omisión.

“*Moralmente imputable*”, significa a que el hombre comete el delito en base a su libre albedrío<sup>4</sup>, el hombre puede escoger entre la comisión de un delito o no. El ser humano puede elegir un comportamiento (“mores”, ‘costumbre’, ‘comportamiento’) particular o no.

---

<sup>4</sup> **Libre Albedrío.** *Poder o capacidad del individuo para elegir una línea de acción o tomar una decisión sin estar sujeto a limitaciones impuestas por causas antecedentes, por la necesidad, o por la predeterminación divina.* Un acto libre por entero es en sí mismo una causa y no un efecto; está fuera de la secuencia causal o de la ley de la causalidad. *El libre albedrío designa la posibilidad de elegir entre el bien y el mal* (San Agustín). Véase: <http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/09/1a.html>

Con “*políticamente dañoso*” se refiere a que el delito al vulnerar los derechos subjetivos de otra persona, también está perjudicando a la sociedad.

## 1.4 Crítica

La *concepción jurídica del delito* no es aceptada, porque el delito no es algo creado por la ley, la ley solamente la define, es mas, sólo la describe en el *tipo*<sup>5</sup>. El delito es un hecho humano, aparece con el hombre, y desaparecerá con él. El delito es al hombre como la enfermedad a él.

Pessina en *Elementos De Derecho Penal* dice que el delito no puede ser definido por la Ley “éste solo...da lugar a las *especies delictorum*,”, es decir, los delitos en particular.

## 1.5 Concepción filosófica del delito

La desarrollan Pellegrino Rossi<sup>6</sup> y Franck Enrique Pessina. Quieren conceptualizar al delito para todos los tiempos y todos los lugares. Es decir quieren formar un concepto universal de delito.

La pretensión de validez es socavada porque lo que ayer fue delito deja de serlo con el paso del tiempo y con la abrogación de la ley que lo concibió como delito. Por ejemplo esto ocurrió con el delito de adulterio en Bolivia, que era un delito que contravenía el deber de fidelidad, hoy ya no es delito sino, es simplemente una causal de divorcio.

Para la concepción filosófica del delito el **delito** *consiste en la violación de un deber*.

¿Que pasa con el deber de no abandonar el trabajo? Esto ni siquiera es una violación a un deber, es un derecho establecido en las constituciones políticas: el derecho a la huelga. Por ejemplo:

**“Artículo 53. Se garantiza el derecho a la huelga como el ejercicio**

---

<sup>5</sup> **Tipo penal.** Descripción de un acto omisivo o activo como delito establecido en el presupuesto jurídico de una ley penal. Los tipos penales están compilados en Parte Especial del un Código Penal. El tipo penal es el concepto legal. El tipo penal es la descripción de las acciones que son punibles, y se las compila en un código.

<sup>6</sup> **Pellegrino Rossi**, (1787 - 1848). Primer clásico reconocido por todos. Asesinado por su pensamiento político. El Derecho penal para Rossi es un orden moral que todos los seres libres e inteligentes debemos de seguir.

de la facultad legal de las trabajadoras y los trabajadores de suspender labores para la defensa de sus derechos, de acuerdo con la ley.” (Constitución política del Estado boliviano, Ley de 7 feb 2009).

¿Que pasa con las acciones violatorias de deberes morales como la traición a la patria, la deslealtad filial? ¿Y los actos como la huelga, el *lock out* ("cierre de fabrica", o huelga patronal) que causan perjuicios sociales, que mas bien son derechos? Pues no son delitos. La pretensión de validez para todos los tiempos no es tal.

## 1.6 Concepción dogmática del Delito

Esta concepción de delito fue desarrollada por Karl Binding, Ernst von Beling, Max Ernest Mayer, Edmundo Mezger. El **delito** es la *acción u omisión voluntaria típicamente antijurídica y culpable*. La *concepción dogmática del delito* enumera los elementos constitutivos del delito.

El *concepto dogmático del delito* tiene origen en la *Teoría de las Normas* de Binding que dice que el delincuente vulnera el supuesto hipotético de la norma jurídica no la ley. La norma es un *deber ser*: “no matarás”. El *deber ser*, guía a lo que es bueno y a lo que es malo. La ley establecida es *un ser*, o sea, ley positiva. “El que matare tendrá 30 años de...”. El delito “vive” en el ser, o sea en la ley, el delito no vulnera la ley, vulnera el supuesto hipotético de la norma jurídica penal. Es mas, el delito es ser, es una conducta positiva. Mas tarde, Edmundo Mezger, se ayuda de la *Teoría del Tipo* de Ernst von Beling que dice que cuando se infringe el *supuesto hipotético* de norma jurídica penal, esa infracción, ese acto debe encajar en lo descrito por la ley como delito, es decir la infracción debe encuadrarse al *tipo penal*.

La *concepción dogmática del delito* enumera los elementos constitutivos del delito.

El “*delito es un acto u omisión voluntaria*”, quedan descartadas las conductas que no son conducidas por la voluntad, como las conductas por fuerza irresistible, acto reflejo o situaciones ajenas a lo patológico (sueño, sonambulismo, hipnotismo). En estos supuestos no existe conducta, por tanto no hay delito.

El “*delito es un acto típico*”, todo acto humano para considerarse como delito debe adecuarse al tipo penal. Si no hay adecuación no hay delito, o peor aun, si no hay tipo, la conducta no es delito. Por eso, todo lo que no esta prohibido u ordenado, está permitido.

El “*delito es un acto típicamente antijurídico*”, significa que el delito esta en oposición a la norma jurídica, debe lesionar o poner en peligro un bien jurídicamente protegido. Un acto típicamente antijurídico puede dejar de ser tal si median las *Causas de Justificación*<sup>7</sup> de la acción como:

- Estado de Necesidad (Defensa legítima, Hurto famélico). Se *justifica* en caso de estado de necesidad por ejemplo Legítima Defensa, el Hurto Famélico. En la legítima defensa el agredido puede matar a su agresor, esto no es homicidio, el acto humano voluntario de defensa típicamente antijurídico (homicidio) deja de ser tal por que había un estado de necesidad extrema de defensa de la vida propia. En el hurto famélico no hay delito, porque el que estaba por morir por hambre hurta porque hay una necesidad extrema de sobrevivir. La violación de un derecho ajeno no es delito porque se justifica que con esa violación se salva otro bien más importante: la vida del ladrón.
- Ejercicio de un derecho, oficio o cargo.
- Cumplimiento de la ley o de un deber.

El “*delito es un acto típicamente antijurídico y culpable*”. Para que la culpabilidad pueda ligarse a una persona, deben existir los siguientes *Elementos De Culpabilidad*:

- imputabilidad,
- dolo o culpa y

---

<sup>7</sup> **Causas De Justificación.** Llamadas también **Eximentes** o **Causas de Exclusión del Injusto** (Código Penal, 11, 12). *Son situaciones, las que, admitidas por el propio Derecho Penal, eliminan la antijuridicidad de un acto voluntario insumible en un tipo de delito y lo toman jurídicamente lícito.* Es decir, las acciones hacen en tipicidad (el acto se subsume al tipo), pero no en antijuridicidad, donde el comportamiento es justo. Estas **situaciones** que “hacen perder la antijuridicidad” a la acción típica tienen origen en un Estado De Necesidad (Código Penal, 12) como es la Legítima Defensa (Código Penal, 11, inc. 1), o el Hurto Famélico o en El Ejercicio De Un Derecho, Oficio o Cargo, o Cumplimiento de la ley o un deber (Código Penal, 11 inc. 2).

- exigibilidad de un comportamiento distinto.

Pero la conducta deja de ser culpable si median las *Causas de Inculpabilidad* como:

- el caso fortuito,
- cumplimiento de un deber o un estado de necesidad<sup>8</sup> (por ejemplo la legítima defensa, hurto famélico).

Si al acto típicamente antijurídico le falta algún Elemento De La Culpabilidad o se dio alguna Causa De Inculpabilidad el delito deja de ser tal, no hay delito.

El último elemento constitutivo del delito es la *punibilidad*<sup>9</sup>. Un acto típicamente antijurídico y culpable debe ser sancionado con una pena de carácter criminal. Algunas veces a quien haya cometido un acto típicamente antijurídico y culpable no se le puede aplicar la sanción por las llamadas *Causas de Impunidad*.

Que el autor sea menor de 18 años. Si bien ya es imputable por ser mayor de 16 años, pero es impune, no se lo puede encarcelar, se lo lleva a una casa de reforma (Código Penal boliviano, Art. 79). Se le aplica solo una Medida de Seguridad.

Ley absolutoria que deje sin efecto la sentencia condenatoria ejecutoriada.

## 1.7 Concepción sociológica del delito

Desarrollado por Rafaél Garófalo. Enrico Ferri, Gabriel Tarde, Colanjanini, Emilio Durkheim.

**Delito.** *Es la lesión de los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y probidad en la medida media en que son poseídos por la comunidad y en la medida media en que son indispensables para la adaptación del individuo a la sociedad.*

---

<sup>8</sup> El **estado de necesidad** tiene doble ubicación sistemática: es *Causa De Justificación* y es *Causa De Inculpabilidad* de la conducta. Tiene esta doble ubicación porque subsana la inconveniencia de mantener “a priori” una clasificación de las Causas de Justificación y Causa de Inculpabilidad. La determinación de su naturaleza queda librada a la jurisprudencia o a la doctrina.

<sup>9</sup> **Punibilidad.** *Privación de un bien jurídico a quien haya cometido, o intente cometer, un delito.*



Aunque esos sentimientos son inherentes al ser humano, no son los únicos. Este concepto rechaza lo que la ley considera como delito.

## 1.8 Estructura del concepto de delito

Muñoz Conde y García Arán dicen que la Dogmática jurídico-penal a llegado a la conclusión de que el concepto del delito responde a una doble perspectiva:

1. El delito se presenta como un juicio de desvalor que recae sobre la conducta.
2. El delito se presenta como un juicio que se hace sobre el autor de ese hecho.

Al primer juicio de desvalor se le llama *antijuridicidad*. Al segundo, *culpabilidad*.

Teoría del Delito
<b>MACHICADO, Jorge, <i>Concepto del Delito</i>, La Paz, Bolivia: Apuntes Jurídicos®, 2010.</b>
I. Título
II. 1.- Teoría Del Delito 2.-Concepciones del Delito. 3.- Concepción Jurídica, Filosófica, Dogmática, Sociológica. 4.- Estructura del Concepto de Delito.
III. <a href="http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/02/que-es-el-delito.html">http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/02/que-es-el-delito.html</a>
Numero de paginas: 9 páginas
Formato: 17 x 24 cm.



Concept & Design. © Pedro Martínez. Editor: Mateo Serra E-mail: usuario\_guest@yahoo.com  
Impreso en Bolivia - Printed in Bolivia