

**UNIVERSIDAD SANTA MARIA**  
**DECANATO DE POSTGRADO Y EXTENSIÓN**  
**COORDINACIÓN DE INVESTIGACIÓN**  
**ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO PENAL**

**TEORIA DEL DELITO Y DOLO EVENTUAL**  
**(Trabajo Especial de Grado presentado como requisito para optar al**  
**Título de Especialista en Derecho Penal)**

Autor: Abog. Mireya Bolaños González.

C.I. N°: 7.960.984

**MÉRIDA, OCTUBRE 1998**

**UNIVERSIDAD SANTA MARIA  
DECANATO DE POSTGRADO Y EXTENSIÓN  
COORDINACIÓN DE INVESTIGACIÓN  
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO PENAL**

**TEORIA DEL DELITO Y DOLO EVENTUAL**

Autor: Abog. Mireya Bolaños González.

C.I. N°: 7.960.984

**MÉRIDA, OCTUBRE 1998**

*Al Dr. Cristóbal Ramírez Colmenares  
Cuyas sugerencias abrieron  
una senda de experiencias académicas  
de incalculable valor para mí.*

# ÍNDICE GENERAL

pp

DEDICATORIA.....	iii
ÍNDICE GENERAL.....	iv
RESUMEN.....	vi
INTRODUCCIÓN .....	7
CAPÍTULOS	
I EL PROBLEMA.....	11
1.1.- El Contexto del Problema .....	11
1.2.- Planteamiento del Problema .....	14
1.3.- Justificación .....	15
1.4.- Objetivos.....	15
1.4.1.- Objetivo General .....	15
1.4.2.- Objetivos Específicos.....	16
1.5.- Metodología de la Investigación .....	16
1.5.1.- Tipo de Estudio .....	16
1.5.2.- Procedimiento.....	17
1.5.3.- Limitaciones .....	17
II MARCO TEÓRICO.....	18
2.1.- Teoría y Definición del Delito.....	19
2.2.- Elementos Estructurales del Delito.....	25
2.2.1.- La Tipicidad .....	30
2.2.2.- La Antijuridicidad .....	44

	pp
2.2.3.- La Culpabilidad .....	56
2.2.4.- Amenaza de Pena .....	69
2.3.- El Dolo Como Elemento de la Culpabilidad .....	78
2.4.- Concepto y Definición del Dolo.....	87
2.5.- Clasificación del Dolo de Acuerdo a la Teoría del Delito .....	113
2.5.1.- Dolo Directo Inmediato.....	114
2.5.2.- Dolo Directo Mediato.....	115
2.6.- El Dolo Eventual.....	119
2.7.- El Dolo Eventual Como Forma Específica del Comportamiento Doloso.....	131
2.8.- El Dolo Eventual. Validez Científica .....	136
III CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	149
3.1.- Conclusiones.....	149
3.1.- Recomendaciones .....	151
BIBLIOGRAFÍA.....	152

**UNIVERSIDAD SANTA MARÍA  
DECANATO DE POSTGRADO  
COORDINACIÓN DE INVESTIGACIÓN  
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO PENAL**

**TEORÍA DEL DELITO Y DOLO EVENTUAL  
Trabajo Especial de Grado**

Autor: Mireya Bolaños González.  
Año: 1998

**RESUMEN**

En el presente Trabajo Especial de Grado se aborda el tema del dolo eventual sobre la base de la importancia que tiene el desarrollo del tema para la doctrina penal venezolana. El tema del dolo ha sido siempre de obligatorio tratamiento por parte de los doctrinarios y estudiosos de la materia, más sin embargo no es ésta la situación que se presenta con el dolo eventual ya que la complejidad de su esencia dificulta en muchas oportunidades su comprensión y en consecuencia su aplicación. En tal sentido, se pretende desarrollar una concepción teórica que permita mejorar esta situación, presentando el dolo eventual como una verdadera categoría del dolo y no como una forma especial de la culpabilidad y ayudando a descubrir su esencia y validez científica sobre la base, fundamentalmente, de la conciliación de las posiciones que tradicionalmente se han disputado la explicación y concepción de esta forma del comportamiento doloso y de una adecuada ubicación, dentro de su concepto, tanto de la voluntad como de la representación, entendidos éstos como los factores que determinan su existencia. Un acertado análisis de esta categoría del dolo lleva a ubicar la voluntad en un lugar de mayor relevancia frente a la representación, ya que si bien es cierto que la ni la representación ni la voluntad logran por si solas explicar el comportamiento que se pone de manifiesto en el dolo eventual, es la voluntad la que imprime trascendencia, dentro del campo jurídico, a la representación que se ha hecho el sujeto de la posible concreción de un resultado antijurídico que se desprende de su comportamiento. Se estima altamente positivo y adecuado, que en una futura reforma del código penal venezolano pueda conceptualizarse esta categoría del dolo con la finalidad de facilitar su comprensión y aplicación a partir de un concepto legal.

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo especial de grado trata el tema del dolo eventual, tema éste de gran interés para la teoría del delito y el cual presenta la particular característica de haber sido poco desarrollado en Venezuela.

La tradición dogmática, en su afán clasificatorio, prevee varias categorías particulares del dolo y dentro de éstas el dolo eventual ocupa algo así como la última posición dentro del estado clasificatorio, sin embargo por su complejidad, se estima indispensable abordar su desarrollo teórico con el propósito de delinear su perfil específico.

Diversas teorías o mejor, diversas posiciones se conocen en la doctrina, sin embargo, asumir una u otra posición implica un riesgo para el investigador del Derecho Penal por cuanto las posiciones teóricas adolecen de obscuridad conceptual.

Se ha estimado pertinente desarrollar el tema partiendo de un análisis previo de la estructura del delito, realizada con base a la conocida

metodología analítico-estructural del tipo asumiendo la posición de considerar a la amenaza penal, que no debe confundirse con la pena, como uno de los elementos del tipo, toda vez que si somos fieles al aforismo que consagra el principio de legalidad penal universalmente conocido con la frase “Nullum crimen nulla poena sine lege”, tal elemento estructural no puede ser considerado únicamente como una simple consecuencia del delito, ya que la consecuencia vendría a ser la pena que determine el juez, previo cumplimiento del debido proceso para quien resulte responsable en sentencia válida y definitiva de un determinado hecho punible.

Lo que se trata aquí es lo correspondiente a la presencia del quantum penatorio que ofrece el tipo objetivo en la ley. De esta manera, se estudia desde la perspectiva asumida, cuatro elementos estructurales del tipo y no tres, lo cual resulta de la influencia de la posición neo-clásica desarrollada en Alemania desde comienzos de siglo y hoy aceptada por muchos doctrinarios.



Para llegar al desarrollo del punto temático de este trabajo especial de grado se ha estimado procedente revisar con detenimiento a la institución jurídico-penal del dolo como expresión de la culpabilidad intencional y libre.

Tal hecho permite comprender en su esencia y trascendencia al dolo de acuerdo con el desarrollo teórico y posicional que el mismo ha tenido.

Se considera que sólo a partir del dominio teórico del dolo se puede investigar en profundidad a esa compleja categoría que representa el dolo eventual o dolo condicionado, ya que el en sí, siendo dolo, es decir, representando un comportamiento doloso, lo es sólo a partir de una compleja evaluación del comportamiento humano que permita al analista superar los esquemas de la culpa consciente derivada de la imprudencia.

El trabajo especial de grado ha sido dividido de acuerdo con el modelo metodológico de este curso de Post-Grado a nivel de especialización, en cuatro capítulos que conforman el marco teórico del

mismo, refiriéndose el primero a los antecedentes teóricos fundamentales, donde se propone una relación de la teoría del delito, el concepto general y la definición del mismo.

El segundo capítulo que hace referencia a los fundamentos teóricos se plantea un estudio detallado de cada uno de los elementos estructurales del delito. En el tercer capítulo de este trabajo se aborda el concepto, definición y clasificación del dolo como una categoría específica de la culpabilidad. En el cuarto capítulo se aborda la categoría del dolo eventual, su tratamiento en la doctrina jurídico-penal y lo relativo a su validez científica. Finalmente se manejan las nociones que sirven de conclusión y de las cuales a su vez se derivan recomendaciones concretas para el caso venezolano.

## **CAPÍTULO I**

### **EL PROBLEMA**

#### **1.1.- El Contexto del Problema**

El problema que plantea el dolo eventual puede considerarse fundamentalmente como el más denso de los problemas correspondientes a la figura del dolo, toda vez que en sus diversas formas de representación puede decirse que el dolo ha sido explicado con base a especificidades determinadas, tal es el caso por ejemplo del dolo directo inmediato en el que el sujeto se representa el hecho y con intención directamente encaminada a obtener su propósito, imprime a su voluntad un sentido preciso que se orienta irreversiblemente a lograrlo.

En este mismo orden de ideas, en el caso del dolo de consecuencias necesarias el sujeto asume como parte de su propósito criminal un hecho que no quiere directamente pero que conoce y se ha representado como directamente unido al evento que realmente quiere y busca con su comportamiento, dicha representación no obsta para hacer desistir al sujeto de su propósito, por lo que se estima que el sujeto asume este evento que no quiere ni desea de manera directa pero sí indirecta.

En el caso del dolo eventual no existe tal claridad porque su esencia no permite una fácil visualización de su presencia o existencia. De allí que en la doctrina se observe realmente al dolo eventual como uno de los problemas de mayor consideración teórica. La situación actual de esta categoría de dolo a partir de las técnicas metodológicas de la teoría del delito contemporánea orienta su estudio desde dos tesis fundamentales, a saber: la tesis de la representación y la tesis de la voluntad.

Tal situación resulta de sumo interés por cuanto representa un reto en este trabajo especial de grado, toda vez que obliga a fijar posición y no sólo a exponer indicativamente lo que cada autor señala en el discurso informativo que comúnmente desarrollan sin fijar posición plenamente definida.

En el caso venezolano, los estudios sobre el dolo se han hecho presentes en el desarrollo de la doctrina patria, muestra de ello la constituyen, entre otros, los siguientes artículos:

- \* Chiossone, Tulio. **El dolo específico**. En Anuario del instituto de Ciencias Penales y Criminológicas. Universidad Central de Venezuela. N° 8. 1978.

- \* Martínez Rincones, José. **De la Culpabilidad y de la Imputabilidad.** En Revista Jurídica del Colegio de Abogados. N° 3. 1974.
- \* Martínez Rincones, José. **La cuestión del dolo y la detección de drogas para el consumo.** En Revista Cenipec. N° 8. Universidad de los Andes. 1983.
- \* Martínez Rincones, José. **La cuestión del dolo en el delito frustrado de pago de cheque en la legislación venezolana.** En Revista Cenipec N° 10. Universidad de los Andes. 1987.
- \* Martínez Rincones, José. **El dolo eventual en los accidentes de tránsito.** En Revista Cenipec. N° 11. Universidad de los Andes. 1988.
- \* Mendoza Troconis, J. **La praesumptio doli.** En Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal. Caracas. 1974.

Sin embargo, no se ha dedicado igual atención y no siempre se ha abordado el tema del dolo eventual con la profundidad que el mismo exige, de allí que la situación con respecto al desarrollo teórico del tema se plantea como una situación de absoluto interés.

## **1.2.- Planteamiento del Problema**

La doctrina tradicional y hoy la teoría del delito consideran que el dolo eventual representa una categoría especial del dolo y sobre ello existe unanimidad en los autores nacionales e internacionales.

Sin embargo, el problema radica, dentro de la perspectiva de este trabajo, en que no hay una posición única determinada o mayoritaria que facilite el hecho de plegarse a la misma, y en la que se exponga con claridad cuál es la esencia del dolo eventual y sobre la base de qué debe admitirse su existencia científica, razones por las que debe considerarse un tema significativamente problemático.

Desde la perspectiva que se plantea en este trabajo especial de grado el dolo eventual debe estimarse como una categoría especial de la figura del comportamiento doloso, ello será demostrado al desarrollar los aspectos correspondientes a la concepción que se plantea en el presente trabajo.

### **1.3.- Justificación**

El tema del dolo eventual ha sido seleccionado para el desarrollo del trabajo especial de grado en virtud de la indefinición existente en la materia entendiéndose aquí por indefinición la imprecisión conceptual encontrada en la doctrina. Por esta razón el esfuerzo teórico que representa este trabajo girará fundamentalmente en lo arriba señalado, es decir, en desarrollar un perfil específico desde el punto de vista teórico, del dolo eventual.

### **1.4.- OBJETIVOS**

#### **1.4.1.- Objetivo General**

Desarrollar una concepción teórica que de manera racional y legítima permita exponer la figura del dolo eventual como una categoría con perfil propio dentro del dolo y en consecuencia hacer más fácil su aplicación en Venezuela.

Tal concepción conllevará una proposición y una definición técnico-jurídica que puede ser admisible y fácilmente comprensiva por los analistas y los operadores del derecho penal.

### **1.4.2.- Objetivos Específicos**

1.- Revisar la doctrina y las posiciones existentes en torno al dolo eventual.

2.- Evaluar y hacer planteamientos analíticos y críticos según el contenido de las distintas posiciones que tratan de explicar doctrinariamente al dolo eventual.

3.- Proponer una tesis suficientemente amplia y clara que genere una mayor precisión conceptual en relación con la categoría que representa el dolo eventual.

## **1.5.- Metodología de la Investigación**

### **1.5.1.- Tipo de Estudio**

El estudio ha realizarse se hará con base al método lógico deductivo y analítico aplicado a la doctrina penal en materia de dolo y en particular a la correspondiente al dolo eventual, con el fin de que una vez que se haya revisado la bibliografía científica existente, se pueda valorar la misma y proponer la concepción que se considere científicamente pertinente y adecuada a los lineamientos de la teoría contemporánea del delito.



### **1.5.2.- Procedimiento**

Para ello se ha procedido a revisar la bibliografía existente en las bibliotecas de la facultad de Ciencias Jurídicas y políticas y el Centro de Documentación del Centro de Investigaciones Penales y Criminológicas de la Universidad de los Andes, lo cual permitió una actualización en materia del dolo y del dolo eventual y la propuesta teórica que se hace en las conclusiones de este trabajo.

La metodología a seguir consta de los siguientes pasos:

- \* Acopio de la bibliografía existente en las dependencias universitarias antes mencionadas.
- \* Selección del material a ser objeto del estudio analítico respectivo al tema.
- \* Abordaje del tema siguiendo el esquema propuesto. Redacción de la tesis de grado.

### **1.5.3.- Limitaciones**

En el desarrollo de este trabajo, por contar con el apoyo logístico y científico de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas y el Centro de Investigaciones Penales y Criminológicas de la Universidad de los

Andes, considero que las limitaciones no fueron trascendentes e importantes.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

El estudio del dolo eventual representa un reto dentro de la doctrina penal venezolana, su análisis teórico- conceptual implica a su vez el estudio de la institución del dolo como forma de expresión del comportamiento delictivo. En este Trabajo Especial de Grado se aborda el estudio del dolo eventual partiendo de una breve referencia a la teoría y definición del delito, para luego analizar cada uno de los elementos estructurales del delito y construir así la plataforma conceptual que permite abordar con mayor profundidad el estudio del dolo y del dolo eventual propiamente dicho.

En lo que se refiere a este último, se manejan las dos tesis que fundamentalmente han abordado el estudio de su esencia y naturaleza, para desembocar en la forma como deberían conciliarse ambas posiciones y llegar a una concepción técnico-jurídica más clara y precisa

de esta forma de comportamiento doloso, permitiendo de esta manera una mejor comprensión y en consecuencia facilitando su aplicación.

### **2.1. Teoría y Definición del Delito**

La teoría del delito implica, en términos generales, una serie de conceptos de carácter científico que sirven de método de análisis lógico racional, propuestos con una finalidad práctica concreta que se orienta a descubrir la posibilidad de aplicación de una pena de naturaleza penal a un caso en particular.

La teoría de delito supone una toma de posición por parte del legislador que teniendo como fundamento un punto de partida conocido llega así a tomar decisiones de un modo razonable.

En lo que ha sido el desarrollo de la dogmática penal, una vez superada la concepción sacra y divina del Derecho Penal y en consecuencia del delito y de la función punitiva, una de las ideas que originariamente se utiliza para definir el delito es la idea de daño social, la idea de infracción de un deber ético-social, así hasta avanzar

posteriormente hacia la idea de delito como infracción de un interés social, esto es, la lesión o puesta en peligro de un bien jurídicamente protegido. Así se tiene, por una parte un concepto total del delito como fenómeno social y por la otra un concepto analítico del mismo.

Dentro de la perspectiva analítica, tradicionalmente la noción de delito ha sido definida como acción típica antijurídica y culpable -idea que se introduce en América Latina a partir del proyecto del Código Penal Tipo para América Latina- sin embargo, es importante destacar que el contenido de cada una de estas expresiones “típica”, “antijurídica” y culpable” dependerá del análisis que se haga en función del esquema del delito que se esté abordando como punto de referencia conceptual y que desemboca finalmente en tres esquemas básicos del delito, que pueden entenderse como complemento el uno del otro dentro del orden de aparición que históricamente les corresponde.

En este sentido, puede hablarse del esquema clásico, del esquema neo-clásico y del esquema finalista del delito a partir de los cuales se ha pretendido definir este concepto con mayor o menor amplitud.

En el esquema clásico -cuyo máximo exponente es Carrara- la doctrina del delito gira en torno a la expresión ente jurídico, sentando, a partir de esta noción los cimientos del derecho penal liberal.

Dentro de este esquema clásico el delito está constituido básicamente por dos aspectos, a saber: el aspecto objetivo y el aspecto subjetivo. En el aspecto objetivo se incluye la acción típica y el carácter antijurídico del delito y al aspecto subjetivo pertenece la culpabilidad. La acción delictiva implica una modificación voluntaria en el mundo exterior perceptible por los sentidos y la culpabilidad estará reducida al nexo psicológico que une al autor con su acto y se expresa mediante el dolo y la culpa que son conceptos capaces de agotar su contenido.

En el esquema neo-clásico se llega a determinar que ciertamente estos aspectos del delito que se distinguen en el esquema clásico no son ni eminentemente objetivos ni eminentemente subjetivos y se afirma que por el contrario existe en el delito un aspecto que es predominantemente objetivo puesto que en la acción delictiva pueden encontrarse elementos subjetivos y elementos normativos que bien pueden ser nociones de tipo

jurídico o bien pueden ser de tipo ético-social que particularizan el ánimo del autor al momento de la actuación delictiva y en ese sentido, circunscriben dicha acción en un contexto fáctico definido. Por ejemplo la acción de hurtar no es simple apoderamiento de una cosa mueble ajena sino que ese apoderamiento debe estar caracterizado por el ánimo de aprovechamiento por parte del autor. El reconocimiento por parte de la dogmática en la estructura del delito, precisó ciertos ajustes en el primer esquema analítico que hasta entonces se había logrado -el esquema clásico- y que puso en entredicho el carácter eminentemente objetivo o subjetivo de los elementos del mismo.

De igual manera, en materia de culpabilidad se llega a la llamada teoría psicológico-normativa en razón a lo cual la culpabilidad no se establece sólo con el vínculo determinado por el dolo y la culpa sino que además del nexo psíquico que ella implica se precisa de un elemento normativo que hace posible el reproche al sujeto. En esta forma de concepción de la culpabilidad la norma jurídica adquiere cierta relevancia, toda vez que con base a lo que ella ordene va a fundamentarse el juicio de culpabilidad del sujeto. En este sentido, la culpabilidad en la

concepción psicológico-normativa requiere de los siguientes elementos: la imputabilidad o capacidad penal del sujeto, el vínculo psíquico que lo une a su acto y el nivel de exigibilidad que rodee la situación en general.

Posteriormente avanza la dogmática penal hacia el esquema finalista del delito el cual se caracteriza por el aspecto subjetivo del tipo penal. En este esquema, la acción delictiva siempre está impregnada de un aspecto subjetivo y no como lo afirmaron en su oportunidad los exponentes del esquema neo-clásico al señalar que a veces podrían encontrarse en la acción elementos subjetivos o normativos.

Para llegar a esta afirmación, Welzel -máximo exponente de esta concepción del delito- sostiene que el legislador debe partir de estructuras lógico-objetivas preestablecidas para la elaboración de las normas jurídico-penales. Por ejemplo no se pueden cambiar los conceptos pre-existentes de libertad o de voluntad, para adecuar la esencia de estos conceptos a los intereses del legislador y a partir de esta adecuación formular las normas jurídico-penales. En este sentido, el legislador no es

libre sino que por el contrario su actividad está limitada por conceptos que ya están dados.

En lo que respecta a la acción delictiva, Welzel afirma que el ser humano obra en orden a un fin específico, la persona conoce el curso del acontecer causal, lo domina y determina su comportamiento en función de un propósito concreto.

Esto significa que en la acción está la voluntad del sujeto, es decir, la voluntad que el ser humano imprime a sus actos forma parte de la acción delictiva. De allí se desprende que el dolo como expresión de la acción delictiva y por hacer parte de la voluntad del sujeto, es siempre voluntad final, voluntad dirigida a un propósito concreto.

Actualmente, más allá de los enfrentamientos que significó entre los autores, el paso de un esquema a otro y el advenimiento de novedosos planteamientos teóricos en la doctrina penal, puede afirmarse, siguiendo a Frías Caballero, que:

*...no toda acción, ni toda ilicitud, ni cualquier culpabilidad, ni la adecuación a cualquier figura son válidos para llevar a la*



*pena consecuencia del delito, sino aquellas formas de acción, de antijuridicidad, de culpabilidad y de adecuación que concurriendo en un caso dado, inciden todas simultáneamente sobre un mismo hecho, haciendo perfecta y unitaria su subordinación a un tipo penal (1996: 98).*

Estas ideas de Frías Caballero son de extrema utilidad toda vez que permiten construir un concepto de delito, desde la perspectiva técnico-jurídica, válido por encima de los planteamientos de cada uno de los esquemas a los cuales se ha hecho mención, dejando abierta la posibilidad de que con base al razonamiento lógico se construya una conceptualización del delito, válida pero en todo caso con un estilo personal.

## **2.2.- Elementos Estructurales del Delito**

En este segundo capítulo se abordarán cada uno de los elementos que constituyen la esencia estructural del delito, a objeto de precisar aspectos de mayor interés en una breve referencia. En este sentido, corresponde manejar las nociones de Tipicidad, Antijuridicidad, Culpabilidad y Amenaza Sancionatoria, como los caracteres dogmáticos de la figura delictiva aceptados actualmente por la mayoría de las legislaciones a nivel mundial y a partir de los cuales se construye un

análisis conceptual del delito ajustado a los conceptos dogmáticos vigentes.

La importancia de cada uno de estos elementos se pone de manifiesto en la imposibilidad de caracterizar un hecho como delito a pesar de la ausencia de uno de ellos. Su reconocimiento como piedras angulares en la formación conceptual del delito por parte de la dogmática penal, obedece a una larga trayectoria de estudios y análisis a través de los cuales se ha llegado a sintetizar técnicamente la existencia de estas nociones en el concepto unitario de delito.

El estudio de estos elementos ha tenido que enfrentar las adversidades de los sistemas políticos de las sociedades en las cuales se ha desarrollado, es por ello que existen dos enfoques metodológicos a través de los cuales se ha elaborado este análisis, a saber: por una parte el enfoque analítico que corresponde a la concepción del Derecho Penal Liberal y de otra parte el enfoque total o estructural que corresponde a la concepción totalitaria del Derecho Penal llevada adelante por los penalistas del Tercer Reich dentro del marco del movimiento nazi alemán.

El primero de estos enfoques -el enfoque analítico- concentra su atención en el estudio por separado de cada uno de los caracteres que configuran el delito y de su necesaria presencia en la noción del mismo, así se llega a obtener un análisis que muestra los requisitos necesarios para la configuración de un delito a la luz del Derecho positivo. Teniendo presente que el contenido analítico de cada uno de estos elementos sirve a su vez de garantía a los ciudadanos frente a los posibles abusos o desconocimientos por parte del Estado en sus derechos y espacios sociales vitales -particularmente la tipicidad-, es factible pensar en la necesidad de objetar y criticar duramente dicho enfoque a objeto de anular la validez de su contenido y sustituir sus criterios por ideas que respondan a los intereses políticos de un modelo totalitario y absolutista.

Es así como surge el enfoque estructural a través del cual se concibe en la actualidad el delito. Sus exponentes aseguran que la esencia del delito no puede buscarse en el análisis de sus elementos, porque su verdadera esencia consiste en ser un todo unitario e inescindible cuya estructura, como un bloque cerrado, no admite fragmentaciones. Esta concepción abrió ampliamente un campo de acción para el Estado a

través del cual se materializaron graves abusos y desmanes en favor de la omnipotente actividad del mismo de perseguir los hechos delictivos, llegando a proclamar el delito como un todo unitario cuya existencia no depende de sus partes sino sus partes de la unidad.

Esta situación generó serias polémicas entre los estudiosos del área penal, en virtud de la apremiante necesidad de impedir que el desconocimiento de los derechos y garantías conquistados hasta el momento, se desvanecieran en odiosos afanes políticos.

Frente a esta situación surgió el interés de algunos autores en servir de mediadores buscando una salida ecléctica a la situación, tal es el caso del Rosal, quien sobre el particular se expresa en los siguientes términos:

*... una conquista quedó a lo largo de esta concepción, totalizadora del delito: que todos y cada uno de los aspectos o características del delito cobran significación en referencia inmediata al concepto de delito. Que únicamente existe un concepto complejo de delito, porque su realización da como resultado una concepción jurídica, la pena o medida de seguridad ... Así se ha conseguido aceptar que el concepto de delito es todo una unidad, que su fragmentación en varios caracteres o elementos es sólo un medio de trabajo para resaltar del modo más claro posible cada uno de esos aspectos integrantes y ver la función sistemática que desempeñan, tanto en consideración a los preceptos de la*

*legislación positiva como en prueba a la elaboración dogmática de ellos (Jimenez de Asúa, 1964: 130).*

Actualmente las divergencias han sido de algún modo superadas, hoy se estima que el delito está conformado por los elementos que hacen posible su existencia como ente jurídico y el análisis que nos permite llegar a su verdadera esencia no puede obviar el estudio de cada uno de ellos, los cuales al tiempo que conforman la sólida estructura de un todo deben conservar su autonomía e independencia.

Entre el delito -como un todo unitario- y los elementos que lo componen existe una relación dialéctica que funciona sobre el principio de la reciprocidad del todo y sus partes, esto es, si se concibe la parte en sí misma en forma independiente y desde una perspectiva individual, su análisis conceptual es absolutamente posible pero su existencia como parte de un todo sólo puede concebirse a partir del todo del cual hace parte. El todo no es posible sino mediante la participación de cada una de las partes que lo conforman, las partes no son el todo, de ser así el conjunto de todas ellas no podría configurar el todo porque cada una en su individualidad lo agotaría.

Cada parte debe conservar su individualidad y soportar un análisis conceptual mediante el cual logre demostrar esta cualidad, sólo así puede llegar a formar parte del todo sin fusionar su identidad con éste. No puede existir un todo sin sus partes al mismo tiempo que las partes no existen sino en función del todo.

A propósito de esta relación es posible analizar separadamente cada uno de los elementos, sin que por ello pierdan su esencia, ni dejen de formar parte del concepto de delito como el todo que los agrupa.

### **2.2.1.-La Tipicidad**

El origen de la tipicidad, entendida como una noción jurídica mediante la cual logra concretar su trascendencia social y jurídica el principio de legalidad penal, se ubica en el momento histórico que corresponde al surgimiento del movimiento codificador del Derecho Penal que se consolida con la instauración del Estado Liberal-Burgés dentro del marco de la Revolución Francesa. *“Su aparición dentro del*

*ámbito jurídico se entiende como la expresión material de uno de los logros obtenidos a raíz de esta revolución” (Díaz, 1981: 23).*

Es harto conocido que las transformaciones logradas a propósito del reconocimiento legal de la Tipicidad y de los principios garantistas que le son inherentes, marcaron un hito en el desarrollo de la dogmática penal en todo el mundo. Una de estas transformaciones es la limitación que recae en las facultades del Estado de perseguir hechos delictivos y aplicar sanciones de carácter penal. En atención a este principio el arbitrio del Estado se restringe considerablemente toda vez que a partir de la instauración del principio de legalidad penal sólo pueden perseguirse y sancionarse como hechos delictivos aquellos que hayan sido objeto del proceso de criminalización y descritos por el legislador en un tipo penal.

*La doctrina del tipo penal - en consecuencia también la de la tipicidad como un derivado de ella - fué originariamente elaborada en una monografía escrita por Beling en 1906... Según su originaria concepción el tatbestand (tipo penal) asume un carácter puramente formal. Su función estriba estrictamente en la descripción objetiva de las exigencias legales esenciales de todo hecho punible ... Las características de este concepto formal estriban en que la descripción es o debe ser puramente objetiva. Sólo contiene referencias externas constitutivas de cada delito... Esta descripción objetiva es acromática desde el punto de vista axiológico, esto es, valorativamente neutral: no prejuzga*

*nada sobre el carácter valorativo o disvalioso de la acción o sobre la culpabilidad (Frías Caballero, 1996: 105-106).*

De acuerdo a las nociones inicialmente presentadas por Beling, la tipicidad es de carácter objetivo y se concreta en una descripción en la que quedan expuestos todos los requisitos que debe cubrir el hecho de la realidad para estimarse como delito. Esto significa que desde esta perspectiva la evaluación de determinado hecho a fin de conocer su carácter delictivo está totalmente desvinculada de las nociones de antijuridicidad y de culpabilidad respectivamente.

Posteriormente tomando como referencia las ideas ya expuestas por Beling, Mayer señala que antijuridicidad y tipicidad son dos conceptos diferentes, que el uno y el otro no son la misma cosa. La tipicidad entraría a funcionar con un carácter indicativo. El hecho de que una conducta fuera típica, significaría sólo un indicador de la antijuridicidad de la misma. En otros términos toda tipicidad supone antijuridicidad.

Más adelante Mezger, disintiendo de las ideas hasta ahora expuestas sobre este aspecto del delito, señala que la tipicidad no puede estimarse



como un indicador de antijuridicidad puesto que ésta constituye la verdadera esencia del delito, por esta razón Mezger habla de injusto típico, porque la antijuridicidad va a caracterizar el tipo penal, convirtiéndose en la piedra angular del concepto de delito para este autor, quien señala: *“El delito, es acción antijurídica pero al mismo tiempo y siempre típicamente antijurídica” (1946: 350).*

Actualmente estas ideas han sido superadas, por lo que puede señalarse que establecer el carácter típico de un hecho significa confrontarle con la descripción hecha por el legislador y comprobar que el mismo agote el modelo legal. Sin embargo, afirmar el carácter típico de un hecho no significa que necesariamente se trate de un delito, esto sólo permite concluir que sus características agotan el modelo formal creado por el legislador y por tanto no debe considerarse como un hecho delictivo. Afirmada esta característica del hecho corresponde considerar lo referente a la antijuridicidad, es decir, señalar que se trata de un hecho no justificado legalmente, esto es, en el que no existen causas legales que excluyan la antijuridicidad.

La tipicidad se ubica en el ámbito de los aspectos objetivos del delito, se concreta en una descripción y constituye el marco conceptual que debe agotar el hecho que plantea la realidad.

En el mismo orden de ideas Cury señala que: “...*el tipo constituye una descripción abstracta y formal de aquello en que el delito consiste esencialmente, razón por la que no debe entenderse el hecho como un tipo. El hecho se adecúa al tipo pero no es el tipo*”. Con base a ello conceptualiza la tipicidad como: “... *la cualidad del hecho concreto de conformarse a la descripción abstracta trazada por el legislador*” (1992: 278).

Dentro de esta misma línea de pensamiento también se inscribe Reyes Echandía al señalar que:

*Describir la conducta penal en la ley, significa contar con la base conceptual que servirá de marco para ajustar en ella el hecho punible. Sólo en base a esta descripción podrá el hecho adquirir su carácter típico y en este sentido ser reconocido como una conducta punible por todos los individuos en la sociedad. La ausencia de esta descripción hace que la conducta sea jurídicamente irrelevante (1967: 8).*

En relación a lo señalado anteriormente el tipo va a servir de recuadro o marco conceptual descriptivo con el que debe compararse el hecho de la realidad a fin de constatar si se agotan todos los datos que exige el legislador en la descripción típica y en consecuencia, si el hecho se ajusta perfectamente a dicha descripción.

Las ideas hasta ahora expuestas conservan cierto margen de vigencia, aunque, la dinámica del desarrollo de la dogmática penal y el advenimiento de novedosos planteamientos teórico-conceptuales ha traído como consecuencia que el carácter meramente descriptivo y objetivo que hasta entonces se le adjudicaba a la tipicidad fuese puesto en entredicho. De esto se encargará la teoría finalista de acuerdo con la cual el tipo penal ya no va a estar formado únicamente por elementos que lo describen, ausentes de toda valoración y por ende desprovistos de toda connotación subjetiva.

La teoría del delito que plantea el finalismo reconoce y señala expresamente elementos valorativos y subjetivos en la estructura del tipo penal. La construcción del legislador ya no es únicamente descripción, está impregnada de elementos axiológicos que exigen tanto de parte del

legislador como del juzgador juicios valorativos. En este sentido, el tipo penal además de descripción es reconocimiento legal de lo antijurídico. *“La descripción típica, en sí misma, hecha por el legislador, implica una actitud valorativa: reconocimiento de su disvalor para el ordenamiento jurídico y afirmación valorativa de su merecimiento de pena”* (Frías Caballero, 1996: 111).

Al decir de Fernández Carrasquilla:

*... el carácter meramente descriptivo del tipo conjuntamente fusionado con su naturaleza objetiva son aspectos que han quedado firmes de la ideología beligniana, función puramente descriptiva que el tipo conserva incluso frente a los elementos normativos y subjetivos de que a veces se vale el legislador para delimitar la conducta presupuesta en el sentido de la clase de delito correspondientes ... La objetividad y la correspondiente función descriptiva del tipo significa a la vez dos cosas:*

*Que en el tipo está sólo lo externo, material o perceptible de la conducta, de suerte que este, lo mismo que la antijuridicidad, carece de todo componente psicológico ... el tipo no posee función valorativa alguna, específicamente es neutro a la valoración de la antijuridicidad, ya que la conducta típica tan pronto puede ser antijurídica, como aparecer justificada (1993: 232).*

Esto exigió reconsiderar algunas nociones relativas a la tipicidad, las cuales actualmente gozan de un amplio margen de aceptación, incluso en

aquellas doctrinas penales que tienen como referencia normativa el sistema penal clásico que reconoce sólo dos aspectos en el delito: el aspecto objetivo y el aspecto subjetivo, ubicando en el primero de ellos: la acción, la tipicidad, la antijuridicidad, y la pena y en el segundo a la culpabilidad. Hoy en día el tipo penal se estima como la descripción diseñada por el legislador para la creación de las figuras delictivas, pero cuyo carácter descriptivo no impide reconocer en él elementos de valoración y de naturaleza subjetiva que lo vinculan más estrechamente con la antijuridicidad y con la culpabilidad.

Al decir de Frías Caballero:

*...el esquema formal tiene la importantísima función de atraer sobre sí la totalidad de los requisitos del delito, cualquiera fuese su naturaleza. La acción, la antijuridicidad, la culpabilidad, etc, para integrar la estructura de una dada conducta delictiva deben confluir en su sentido y significación alrededor del esquema formal respectivo (1996 :111).*

El tipo penal y la tipicidad cumplen una relevante función en el área penal, concretan la necesidad de establecer límites efectivos en el poder punitivo y sancionador del Estado, concentrando esta facultad dentro del

marco de la legalidad y lejos de los excesos y arbitrariedades a que diere lugar ella misma.

Es la tipicidad la que nos muestra cuáles y como deben ser las conductas que se estiman delictivas, así como la sanción penal que les corresponde. En este sentido, afirma Jimenez de Asúa “*que en derecho penal la tipicidad adquiere un carácter agotador, es decir, las conductas punibles como creaciones del legislador son taxativas, se agotan en los enunciados que contempla la ley*” (1964: 782).

A ello se suma Molina al indicar que:

*A lo que orienta el principio de legalidad es a recordarle al estado que ese poder de definir los delitos y de imponer las sanciones, debe ser por el ejercitado dentro de ciertos límites y condiciones, de tal suerte que no puede ser ejercitado ni como, ni cuándo, ni de la manera que quiera, sino que debe hacerlo dentro de los moldes de las reglas de juego previamente establecidas, entre él, como ente soberano y los coasociados, como destinatarios (1995: 13).*

En el área penal la tipicidad debe entenderse como un verdadero límite de la función jurisdiccional mediante el cual se establece la prohibición de buscar la posibilidad de sanción más allá de lo que

expresamente estuviere establecido en la descripción típica del hecho en cuestión.

En las disciplinas del área civil de la ciencia jurídica la tipicidad no funciona con la misma rigurosidad, ya que en estas áreas el proceso de adecuación puede lograrse sirviéndose de instrumentos legales como la analogía, la costumbre y la equidad, entre otros, esta posibilidad está prácticamente excluida del derecho penal ya que en esta área la descripción típica es por sí misma suficiente, además de estar impregnada de su natural carácter coercitivo.

El tipo penal es creador de la figura delictiva y al mismo tiempo agota su contenido fáctico. Por el contrario, en materia civil las partes contratantes pueden crear figuras contractuales que no estén previstas en el texto legal y de las cuales se deriven para ellas obligaciones de carácter jurídico. *“El tipo y la tipicidad que utiliza el derecho punitivo son características específicas y privativas, de significación liberal, del derecho penal y de sus figuras” (Frías Caballero, 1996: 113).*

A partir del reconocimiento de la tipicidad se instaura un clima de seguridad social para los ciudadanos, toda vez que se materializa la posibilidad de que los individuos puedan llegar a conocer cuáles son los comportamientos estimados como delitos y la pena que les corresponde, así mismo trajo como consecuencia la puesta en vigencia del principio de legalidad del cual se derivan a su vez dos principios básicos en materia penal: el principio de reserva legal y el principio de taxatividad o determinación.

El primero de estos principios atribuye al Estado, con carácter de exclusividad, la facultad legiferante, esto es, la facultad de crear delitos, lo cual se traduce en que la única fuente directa e inmediata posible para el derecho penal es el Estado, sólo él puede crear delitos y asignar a cada uno la pena que le corresponde. De otra parte el principio de taxatividad implica que el tipo penal debe estar redactado en términos de absoluta claridad y configurado de modo que no de lugar a dudas, equivocaciones o confusiones. *“Se trata del principio enderezado a consolidar la aspiración de certeza a la que tiende el liberalismo penal a través de leyes penales claras y precisas en garantía de la libertad de las personas” (Frías Caballero, 1996: 114).*



El principio de la tipicidad en materia penal tiene igualmente una significativa relevancia de carácter garantista, de su contenido se desprenden los siguientes enunciados:

- . No hay hecho punible ni sanción sin ley penal escrita.
- . No hay delito ni sanción sin ley penal cierta.
- . No hay hecho punible ni sanción sin ley penal previa al hecho.

Finalmente la importancia de la tipicidad para el derecho penal, puede resumirse en las siguientes notas de Reyes Echandía (1967: 20-26).

La tipicidad constituye una garantía fundamental para la convivencia organizada porque hace del conocimiento público los hechos que se castigan con una pena, evitando inseguridades e imprecisiones para los ciudadanos.

Se erige como el presupuesto o fundamento de todo delito ya que su ausencia determina la imposibilidad de catalogar como delictivo un

hecho, más allá de los daños y contrariedades que pueda éste generar en la sociedad.

- . Es la máxima exponente de la garantía penal que asegura a los ciudadanos todo lo concerniente a la pena que les será aplicada en caso de que llegue a determinarse su culpabilidad.
- . A partir de su reconocimiento puede sistematizarse con mayor precisión la división entre la parte general y la parte especial de los códigos penales en todo el mundo e igualmente pueden separarse conceptualmente, de forma más definida, las formas consumadas y las formas tentadas de cada figura delictiva.
- . Sirve de marco conceptual de la acción delictiva, en consecuencia permite distinguirla de aquellas acciones de los seres humanos que aunque tengan estrecho parecido con ella no agotan las exigencias legales, dejando por fuera un catálogo de acciones muy parecidas a los delitos pero que no alcanzan a tener este carácter.

De lo anteriormente expuesto se desprende que particularmente la tipicidad -más que ningún otro de los caracteres del delito- guarda estrecha relación con las garantías individuales y colectivas de naturaleza

penal, en este sentido conviene afirmar que su importancia es totalmente relevante para la dogmática penal y que su reconocimiento y estudio por parte de los autores significó un extraordinario avance teórico en materia jurídica y una conquista social de incalculables magnitudes para la organización de las sociedades en función del respeto a los derechos fundamentales del ciudadano.

En relación a la tipicidad y al sistema penal venezolano, debe señalarse que el artículo primero del código penal consagra expresamente el reconocimiento, por parte del legislador venezolano, del principio de legalidad penal en los siguientes términos: *“Nadie podrá ser castigado por un hecho que no estuviere expresamente previsto como punible, ni con penas que ella no hubiere establecido previamente. Los hechos se dividen en delitos y faltas”*.

En estos términos el legislador venezolano limita al Estado en su función de castigar -ius puniendi- imponiéndole la obligación de ajustarse a lo que expresamente consagre el texto legal. Este primer artículo del código, como todas las normas jurídico-penales, debe

entenderse en sentido imperativo y el Estado debe ajustar sus funciones a las exigencias de su texto.

### **2.2.2.- La Antijuridicidad**

Antijuridicidad es una expresión que nace de la traducción del término *Rechtswidrigkeit* de origen alemán que significa “no es derecho”. Este primer significado generó ciertas polémicas en cuanto al verdadero significado que debía tener la expresión antijuridicidad en la doctrina penal. A pesar de esta situación la orientación que ha prevalecido de acuerdo a las distintas traducciones de que ha sido objeto el término, es la de señalar que un hecho antijurídico es un hecho que de algún modo contradice lo jurídico visto como principios, valores e intereses formalmente reconocidos por el Estado en su sistema de legalidad, al ser consagrados normativamente en un determinado sistema penal.

Su aceptación como elemento del delito se ubica en los orígenes del término, como expresión que traduce la contradicción con el derecho.

Sobre esta idea ha versado todo el contenido de la dogmática penal en relación con esta noción, más allá de los matices que surgen a propósito del desarrollo del concepto y del advenimiento de novedosas ideas revolucionadoras que se han producido en la dogmática penal.

Históricamente, la antijuridicidad concreta la idea que caracteriza el hecho punible de contradecir lo establecido por la norma tipificante lo cual ha servido de fundamento a quienes sostienen “... *que la naturaleza esencial del acto injusto y punible consiste en ser opuesto a la norma*” (Jimenez de Asúa, 1964: 964).

Desde el siglo pasado Carrara ya había reconocido:

*... que el delito consistía en una relación de contradicción entre el hecho del hombre y la ley. Sólo en esto consiste el ente jurídico. Para existir, este ente necesita ciertos elementos materiales y ciertos elementos morales. Pero lo que completa su ser es la contradicción de estos antecedentes con la ley jurídica (1988: 50-51).*

Estas ideas guardan total afinidad con el concepto de antijuridicidad que Reyes Echandía formula en los siguientes términos “...*es el juicio negativo de valor que el juez emite sobre una conducta*

*típica en la medida en que ella lesione o ponga en peligro, sin derecho alguno, el interés jurídicamente tutelado en el tipo penal...*” (1981: 40).

Esta conceptualización de Reyes Echandía recoge la esencia misma del concepto de antijuridicidad, toda vez que hace referencia al juicio de valor negativo que debe hacer el juez para catalogar una determinada conducta como antijurídica y a la lesión o puesta en peligro mediante la cual se concreta la contradicción con lo prescrito por la norma.

La antijuridicidad requiere, más que ningún otro elemento del delito, de este juicio de valor de carácter negativo, ya que, en sí misma, no entraña condiciones positivas que permitan definirla sin equívocos, más bien se trata de lo contrario de lo jurídico, de la negación misma del derecho concretada en los hechos de la realidad.

Al decir de Gómez Pavajeau “... *el juicio de antijuridicidad implica una confrontación de la conducta con todo el ordenamiento jurídico ...*” (1993: 23); entendido éste, como la expresión de un sistema organizado de valores sociales formalmente reconocidos. A criterio de este autor

*“...la norma jurídica debe ser reconocida como un axioma, esto es, elaborada en base a los principios que conforman dicho sistema de valores” (1993: 23)* contra el cual atentan las conductas prohibidas. Este enfrentamiento de la conducta humana con el ordenamiento jurídico sólo puede generar una relación antitética de negación.

Dicha relación se concreta mediante el juicio de valor negativo del juez, quien es el que finalmente debe determinar si el hecho, en relación al ordenamiento jurídico en su totalidad y en su particularidad penal tiene o no carácter antijurídico. Este juicio es de naturaleza negativa puesto que pone en evidencia la contradicción de base negativa que se produce entre el hecho y la norma tipificante. El juicio que declara la antijuridicidad afirma la contrariedad de la conducta, las prohibiciones o mandatos del derecho en general y del derecho penal en particular.

De otra parte, el carácter de la antijuridicidad también ha sido materia de discusión en la doctrina penal, reconociéndose en la actualidad el carácter predominantemente objetivo de este elemento del delito, aunque sobre este aspecto algunos autores señalan que la antijuridicidad

tiene matices subjetivos porque su esencia se concreta en un juicio de valor.

En este orden de ideas Frías Caballero y Fernández Carrasquilla afirman la presencia de factores valorativos y por ende subjetivos en la antijuridicidad, indicando Frías Caballero que:

*... entre la antijuridicidad y la culpabilidad existe la característica común de constituir juicios de valor que recaen sobre la conducta típica. La antijuridicidad de manera predominantemente dirigida a su aspecto objetivo, la culpabilidad sobre el subjetivo, sin que aquella, ni ésta, sean puramente objetivas o subjetivas... (1996: 175).*

Tal posición la reconfirma Fernández Carrasquilla en los siguientes términos:

*El estado actual de la cuestión de la antijuridicidad es todavía muy confuso, debido sobre todo a la supervivencia de las teorías subjetivistas proyectadas por el finalismo, para el cual, sin embargo, la antijuridicidad no pasa de ser un concepto desafortunado y vacío... Pero, en general, se reconoce el carácter objetivo de la antijuridicidad, como garantía para no caer en el derecho penal del ánimo (1993: 235).*

Ciertamente debe reconocerse en la antijuridicidad un carácter predominantemente objetivo, pues en ella no confluyen elementos



subjetivos que confundan lo injusto con lo culpable, ya que lo antijurídico no capta el aspecto psíquico de la voluntad del sujeto sino que se concreta a demostrar una relación de contradicción antagónica entre el deber de aceptación que tienen los ciudadanos frente a la norma jurídica y el hecho delictivo.

Siendo que la antijuridicidad refleja la contradicción de un hecho con las valoraciones que han servido de marco referencial a la configuración del sistema penal normativo vigente en una sociedad determinada, tal contradicción no debe considerarse como una contradicción simple, sino que debe calificarse como antagónica pues guarda una estrecha vinculación con el bien jurídico que se protege en cada tipo penal, ya que la conducta sobre la cual recaerá el juicio de antijuridicidad debe haber logrado concretar una lesión efectiva o potencial, como lo es la puesta en peligro al mismo. Es antagónica porque sólo puede resolverse mediante la creación del tipo penal en la cual ella se refleja formal y materialmente.

De allí surge la distinción que hace von Lizst entre antijuridicidad material y antijuridicidad formal, señalando que la primera sólo es posible en aquellos casos en los que la transgresión o violencia hacia el bien jurídico protegido efectivamente se haya producido y la antijuridicidad formal se presenta en los casos en que aparentemente se ha vulnerado el bien jurídico con una conducta que se ajusta en su totalidad al tipo penal pero que en realidad no ha producido perturbación alguna al bien jurídico y por tanto no contradice el ordenamiento jurídico-penal.

Señala este autor “... *el acto es formalmente contrario en tanto que es una transgresión de una norma establecida por el estado, de un mandato o de una prohibición del orden jurídico. El acto es materialmente ilegal, en cuanto significa una conducta contraria a la sociedad (antisocial)*” (S.F. 336).

A criterio de Zaffaroni el concepto de antijuridicidad material:

*...nace de la influencia del positivismo en el campo jurídico a principios de siglo. En esta época el positivismo era concebido desde dos perspectivas que diéron origen al positivismo jurídico y al positivismo sociológico. Para la primera de estas concepciones la antijuridicidad es una noción exclusivamente legal, en cambio para el positivismo sociológico era un concepto que reflejaba aquello que era socialmente dañoso ... (1977: 410).*

El reconocimiento y la aceptación de estas dos perspectivas de la antijuridicidad en la dogmática penal, ayudó a que éste no fuese entendido exclusivamente como un concepto que se reduce a la contradicción entre una conducta violatoria del ordenamiento jurídico y el sistema de valores, lo cual a su vez permite reconocer las causas de justificación consagradas actualmente en todos los sistemas normativos del mundo.

La antijuridicidad no es una categoría jurídica que se agota en una simple confrontación, es producto de un análisis, mediante el cual se valoran y se estiman las consecuencias reales y efectivas de la conducta contradictoria del sistema y de los principios de modelo social de vida organizado, reconociendo en qué casos se produce efectivamente una lesión o una perturbación al bien jurídico que se protege penalmente.

A criterio de Vela Treviño “... *existe otra razón de naturaleza científica que orienta a la necesidad de superar el concepto de la antijuridicidad como una simple contradicción, se trata de los elementos subjetivos del injusto*” (1986: 34). Esto es, las referencias subjetivas que

utiliza el legislador en la configuración de ciertos tipos penales y que deben quedar satisfechas en la producción del hecho en la realidad. Tales referencias subjetivas son las que califican la contradicción generándole esa naturaleza antagónica derivada del juicio de valor que subyace en ella.

La antijuridicidad material supera la simple relación contradictoria entre el hecho y la norma permitiendo apreciar el hecho dentro del marco de los valores que se inscriben como principios rectores en un ordenamiento jurídico-penal determinado.

La mera relación contradictoria entre el hecho y la norma se patentiza confrontando el tipo penal con el hecho de la realidad lo cual agota la tipicidad como primer alcance en el estudio de la conducta delictiva, mientras que para determinar la antijuridicidad, por consistir en un juicio de valor, debe estudiarse en relación de contradicción frente a todo el ordenamiento jurídico, entendido como máxima expresión de los valores y principios, de naturaleza jurídica, que rigen en determinada sociedad. Es decir como un todo único e inescindible cuyo fin se

identifica con su propia unidad y está por encima de cualquier tipo penal individualmente considerado.

Como puede observarse debe existir una antagonía entre el comportamiento y los valores que determinan la existencia de un ordenamiento jurídico determinado. Esa antagonía es lo que esencialmente determina la existencia de la antijuridicidad, como una contradicción antagónica.

En lo que ha sido el desarrollo doctrinario de este aspecto del delito algunos autores han considerado que un verdadero hecho delictivo no puede desligarse de la antijuridicidad porque perdería su esencia y que en realidad no puede concebirse un delito que no sea antijurídico. Esta afirmación refleja el desconocimiento por parte de estos autores de lo que sucede a nivel conceptual cuando la antijuridicidad está excluída de los caracteres del hecho delictivo, es decir, cuando la conducta aún agotando el modelo legal típico no vulnera los fundamentos del ordenamiento jurídico que consagra su prohibición. En estos casos no es que el hecho

sea jurídico, lo que sucede es que no es reprochable al sujeto en cuanto que conducta penalmente relevante.

En los casos en los que interviene una causa legal de justificación, el derecho, como sistema unificado que obedece a fines superiores de convivencia y armonía social, cede, puesto que el interés que verdaderamente tiene relevancia para dicho sistema no ha sido efectivamente violentado y debe prevalecer frente a una concepción formalista y rígida del mismo. En esos casos, de excepción, se ha producido una transgresión pero como única salida a la posibilidad de salvaguardar un bien jurídico de mayor valor, razón por la cual la conducta aunque sea típica no puede calificarse antijurídica, porque no logra violentar el sistema de vida organizada.

El derecho tiene que obedecer a razones altruistas y humanas, que llevadas al plano axiológico le sirven de fundamento, evitando encuadrarse de un modo no valorativo o neutro dentro de un círculo de pautas de carácter prohibitivo cuyo cumplimiento debe tenerse como

obligatorio e imperativo aún en situaciones en las que media un interés abiertamente superior a la obediencia ciega de las normas.

Debe tenerse en consideración que no siempre ni en todas las situaciones el derecho puede estar presente para aportar una solución que se ajuste a lo preceptuado en su sistema de normas. Es en estos casos en los que el derecho debe ser flexible dejando que prevalezca el propio fin de la convivencia humana a costa del sacrificio del interés de menor importancia, cuando sólo por esta vía o de esta manera, puedan salvaguardarse intereses de mayor relevancia para el propio derecho.

Este tipo de valoración permite medir el verdadero alcance del hecho desde el punto de vista de la violación al bien jurídico protegido, y en los casos en que la conducta agote los extremos legales del tipo penal sin llegar a ocasionar ninguna perturbación al bien jurídico, se debe estimar como una conducta no lesiva a los valores y principios sobre los que descansa el ordenamiento jurídico penal, debiéndose declarar en estos casos, al comportamiento como una conducta, o bien justificada por el propio legislador, esto es, encuadrada dentro de los términos de la

legalidad, o en su defecto, como una conducta que no merece sanción penal porque la aplicación de la pena se traduciría en la violación de los fundamentos que justifican la efectividad y utilidad de la pena. Lo anterior, en términos de Gómez, se traduce de la siguiente manera:

*...En el ámbito penal las limitaciones a la libertad individual deben ser medidas dentro de una especial graduación de valores, frente al ordenamiento jurídico total, pues sólo así se decide sobre la conformidad o no del hecho con el derecho... (Gómez Pavajeau, 1993: 27).*

Esta es la valoración a que da lugar la antijuridicidad material y sólo a través de ella puede admitirse el carácter negativo de este elemento del delito.

### **2.2.3.- La Culpabilidad**

Culpabilidad es un término que tiene su origen en la expresión alemana *shuld* que significa “culpa” y de la cual se deriva el término *shuldfahigkeit* que significa culpabilidad. Inicialmente se dió a este término un significado bastante amplio refiriendo con él lo que actualmente se conoce como antijuridicidad y lo que se refiere a la imputabilidad. Su concepción actual es producto de un proceso de depuración del concepto de responsabilidad criminal que estuvo siempre



muy ligado a ideas religiosas y mágicas y que en su estado más primitivo llegó a extenderse hasta los familiares y allegados del verdadero responsable criminal.

A pesar de ello la culpabilidad estuvo siempre referida a la necesidad de poder atribuir la comisión de un hecho punible a un determinado sujeto conforme a los principios que imperan tanto a nivel de la dogmática jurídico-penal como a la dogmática jurídico procesal penal, sin olvidar los principios que rigen en el ámbito criminalístico.

En sentido general la culpabilidad puede entenderse, a partir de la exigencia de determinados requisitos legales en el sujeto y en su comportamiento, que permiten considerar que el hecho pueda serle atribuido, como una manifestación de voluntad madura y normal, por la cual el sujeto desobedece una obligación que emana de una norma de carácter penal.

La culpabilidad es el elemento de delito que se ubica en el ámbito estrictamente subjetivo de la estructura del tipo. Precisa un proceso de

individualización subjetiva ya que implica analizar el comportamiento del sujeto desde un punto de vista conductual. Esto significa que la culpabilidad se pronuncia sobre un sujeto en concreto, en una situación precisa y en relación con un hecho específico.

Inicialmente la culpabilidad se concibe en su aspecto estrictamente psicológico -concepción expuesta por von Liszt que pertenece al sistema penal clásico- como la vinculación psicológica que surge entre el autor del hecho y el hecho mismo, siendo su máxima expresión la representada por el comportamiento doloso y excepcionalmente por el culposo.

En esta concepción de la culpabilidad “... *el juicio que ella implica es por parte del juez simple verificación de un hecho psicológico. Esta verificación es neutral y no implica un juicio valorativo*” (Frías Caballero, 1996: 271).

Esta idea de culpabilidad de orientación mecanicista y neutra, fué acertadamente superada por el sistema neoclásico del derecho penal en el cual se entiende por culpabilidad la posibilidad de reproche que se hace a

un sujeto que comete un hecho delictivo por no actuar conforme a derecho pudiendo hacerlo.

Más adelante aparece la concepción normativa de la culpabilidad - propugnada por Reinhard Frank- en la que se establecen como su esencia la reprochabilidad y como elementos que la conforman; el dolo, la culpa, la imputabilidad del sujeto y la exigibilidad. Con base a estos estudios se ha afirmado en la doctrina contemporánea que la culpabilidad se ha normativizado, por que el juicio de reproche en el que se fundamenta se hace en relación a una norma jurídica concreta.

En esta concepción “... *el juez únicamente puede aprehender la culpabilidad de un sujeto a través de un genuino juicio de valor y no mediante la mera verificación de un hecho acaecido en la realidad anímica de una persona*” (Frías Caballero, 1996: 271).

En este sentido, puede afirmarse, conforme a lo señalado por Jimenéz de Asúa, que la culpabilidad:

*... es el reproche que se hace al autor de un concreto acto punible, al que le liga un nexo psicológico motivado, pretendiendo con su comportamiento un fin, o cuyo alcance le era conocido o conocible siempre que pudiera exigírsele*

*un proceder conforme a la normas (1964: 92).*

A partir de esta concepción la culpabilidad consiste en una valoración y sólo puede afirmarse en relación a una exigencia normativa concreta y a la posibilidad de que el sujeto pueda determinarse de manera distinta a como lo hizo, esto es, de poder circunscribir su manifestación de conducta dentro de lo preceptuado por el sistema normativo.

Siendo así, es pertinente señalar que la culpabilidad es un concepto que está íntimamente ligado a la idea de libertad, ella trasciende en el momento en que se determine que el sujeto actuó en forma voluntaria ausente de toda coacción física o moral.

Si el sujeto no es libre no existe la posibilidad de que pueda escoger entre la comisión del delito y las alternativas distintas a ésta y tendrá que inclinarse irremediamente por la comisión del delito, en vista de que su posibilidad de decisión no existe.

En relación a esto Cury señala:

*...que si los actos de los seres humanos fuesen el resultado de decisiones arbitrarias y suspendidas en el vacío, no es posible atribuírselos como suyos a ningún sujeto ya que aparecerán aislados de su personalidad... En el campo jurídico penal la voluntad debe ser entendida no como la facultad de obrar arbitrariamente, de cualquier manera, sino como la capacidad de imprimir un sentido al comportamiento y no de sucumbir simplemente al juego desordenado de impulsos pasionales... (1988: 22-23).*

En este mismo orden de ideas puede señalarse que el juicio de culpabilidad debe declararse siempre que se esté frente a una conducta delictiva tipificada por las normas penales, que no esté justificada por causas legales, que sea producto de un actuar libre y voluntario y que se haya producido en condiciones normales en las que el sujeto tenga la capacidad de decidirse por un comportamiento delictivo, de manera que pueda generarse para el mismo un juicio de reproche en virtud de la noción de exigibilidad.

En orden sistemático, se tiene que la primera aproximación evaluativa de la situación debe arrojar como resultado que se trate de un hecho típico, es decir, las conductas atípicas por no pertenecer al derecho penal no pueden ser valoradas a la luz de estas exigencias, en segunda instancia debe tratarse de un hecho que no esté justificado por el

legislador bajo ninguna hipótesis, toda vez que no es posible evaluar la culpabilidad de un hecho que no puede reprocharse como injusto o antisocial y finalmente corresponde afirmar lo relativo a la culpabilidad, una vez que se haya determinado que se trata de un hecho previsto como delito por el legislador y que no está justificado. Una vez afirmada la culpabilidad debe atenderse lo concerniente a la aplicación de la pena. En este sentido puede afirmarse que:

*Para que el sujeto sea culpable desde el punto de vista jurídico-penal tienen que realizarse en él de modo positivo dos situaciones: la existencia de la capacidad de entender y de querer, dentro de los límites establecidos por la ley, y la manifestación de voluntad de un acto concreto (Rodríguez Devesa, 1973: 362-363).*

En la culpabilidad se conjuga la posibilidad de actuar conforme al derecho frente a la decisión del sujeto de actuar en forma contraria, es decir, el no deber ser antijurídico frente al poder ser conforme a derecho. De acuerdo a lo anteriormente expuesto el juicio de reproche no es suficiente por sí solo para determinar la culpabilidad y debe estar fundamentado tanto en la actuación injusta del ser humano que contradice con su comportamiento el derecho y la posibilidad de determinarse conforme a las reglas de derecho.

Esto permite reafirmar la culpabilidad como un juicio de valor en el que se desaprueba y se reprocha un comportamiento injusto con base a una conducta concreta y en virtud de la posibilidad de poder exigir de parte del sujeto un comportamiento ajustado a lo señalado en la ley (exigibilidad). *“En cuanto a su función la culpabilidad está al servicio de la valoración (como reproche) del acto interior que integra el delito y no implica la simple verificación neutral de un hecho natural, sino que exige un juicio valorativo del juez” (Frías Caballero, 1996: 271).*

El concepto de exigibilidad transforma de algún modo la inicial concepción de la culpabilidad aportada por los clásicos, circunscribiéndola dentro de un campo normativo que conlleva evaluar lo relativo a la situación psicológica del sujeto en función no sólo de lo que establece la norma sino de las condiciones en las que el sujeto actúa. Por ello desde el punto de vista jurídico-penal no puede catalogarse a una persona como culpable por la comisión de un hecho producto de una situación en la que éste no tuvo una alternativa distinta a la comisión del hecho. En este sentido sólo es reprochable lo exigible. Sobre el particular Cury señala que:

*... el concepto de exigibilidad tiene sus bases en el sentido*

*común ya que los parámetros sobre los cuales han sido creadas las normas jurídicas no distan en mucho de las condiciones mínimas que hacen posible la vida en común. Esta noción parte de que en las circunstancias en las que se desenvuelve ordinariamente la vida de relación los hombres tienen la capacidad de conducirse tal como lo establece la ley penal, pues en ella sólo se pide la abstención de actos groseramente atentatorios en contra de bienes jurídicos particularmente estimables (1992: 76-77).*

La exigibilidad es entonces el elemento esencial de la culpabilidad, pues ella sirve de fundamento a la reprochabilidad que surge de un comportamiento contrario a derecho llevado a cabo en condiciones normales. *“Si no existe exigibilidad no existe reprochabilidad y si está ausente toda reprochabilidad no hay culpabilidad, aunque se haya realizado el acto con los elementos psicológicos del dolo y de la culpa” (Frías Caballero, 1996: 269-270).*

Actuar voluntaria y libremente, en condiciones de absoluta normalidad en las que cualquier persona puede responder de manera distinta, es decir, conforme a derecho y siempre que no concurra ninguna circunstancia exculpante, son los conceptos fundamentales de la declaración de la culpabilidad de un sujeto desde la perspectiva jurídico-penal.



Finalmente del juicio de culpabilidad se desprende la responsabilidad penal del sujeto y en consecuencia debe atenderse lo relativo a la aplicación de la sanción prevista para el hecho todo ello con arreglo al procedimiento estipulado por el legislador. Tal como lo señala Frías Caballero, “ ... *en la posibilidad de obrar de otra manera (conforme a la norma) descansa en última instancia todo el edificio de la responsabilidad penal*” (1996: 272).

La culpabilidad es el elemento del delito que conecta la responsabilidad penal del sujeto con el delito en sí mismo. Declarar la culpabilidad de una persona significa afirmar que debe responder frente a la ley penal de la comisión de un hecho delictivo, al tiempo que con ella se establece la vinculación psicológica y fáctica que se produce entre el sujeto y el hecho. El juicio de culpabilidad califica tanto al hecho como a la propia responsabilidad penal sirviendo de medida en la estimación de la pena que corresponde aplicar en el caso concreto.

En lo que a la culpabilidad se refiere se sigue en Venezuela el sistema psicológico, de acuerdo a lo establecido en el texto del artículo 61. En esta norma el legislador deja ver que la regla general consiste en presumir que los hechos delictivos se han cometido voluntariamente,

admitiendo como excepción a esta regla la producción culposa de los mismos, esto es, de manera negligente, imperita, imprudente o dejando de observar los órdenes reglamentos e instrucciones pertinentes en el caso.

Al decir de Martínez Rincones:

*... desde el punto de vista de la teoría psicológica la culpabilidad consiste en hacer corresponder determinada acción a un sujeto, siempre que este se haya comportado voluntaria e intencionalmente, es decir, la culpabilidad es el fundamento subjetivo de la responsabilidad penal por tanto todo acto humano, es decir, toda conducta para que se le pueda ver desde el ángulo subjetivo del derecho penal, en Venezuela, como delito debe estar regida por la voluntad de manera intencional o bien de manera voluntaria... (1974: 65).*

En este sistema se percibe un fuerte reconocimiento de la voluntad libre del hombre. El legislador quiere que toda acción u omisión penada expresamente se presuma voluntaria, esta presunción resulta del reconocimiento tácito de la libertad moral de los seres humanos lo cual ha sido uno de los planteamientos fundamentales en los sistemas penales de corte clásico-liberal. La situación en Venezuela es de orden histórico:

*Esto a su vez obedece a los orígenes históricos del sistema penal venezolano vigente que se inspira en el modelo del código penal de Zanardelli (1889) que consagra el principio fundamental del liberalismo jurídico proclamando la idea de*

*que la ley penal es dictada en garantía de los derechos del ciudadano y de su condición de libertad (Sosa Chacín, 1978: 76).*

En Venezuela la culpabilidad de un sujeto puede surgir a título de dolo, a título de culpa o a título preterintencional, siendo la culpabilidad dolosa la forma normal de expresión del comportamiento delictivo, mientras que las otras dos formas tiene carácter excepcional.

En el sistema penal venezolano el principio que rige la culpabilidad está consagrado en el artículo 61 del código penal expresado en los siguientes términos:

*“Nadie puede ser castigado como reo de delito no habiendo tenido la intención de realizar el hecho que lo constituye, excepto cuando la ley se lo atribuye como consecuencia de su acción u omisión.*

*El que incurre en falta, responde de su propia acción u omisión, aunque no se demuestre que haya querido cometer una infracción de la ley.*

*La acción u omisión penada por la ley se presumirá voluntaria a no se que conste lo contrario”.*

Tal como se desprende del texto de la norma, la responsabilidad penal sólo puede afirmarse cuando el sujeto ha cometido el hecho con intención (dolo) o cuando puede serle atribuido como una consecuencia

de su comportamiento culposo, preterintencional o por la comisión de un hecho que se estima calificado por el resultado, en el cual el legislador pone a cargo del sujeto consecuencias no queridas por él pero derivadas de su comportamiento, siendo estas tres últimas, formas excepcionales de culpabilidad.

El legislador venezolano supone que todo ser humano tiene capacidad penal, es natural que una persona que es causa material de un hecho delictivo sea también su causa psíquica y dada la voluntariedad de la causa se presume la voluntariedad también en el efecto o resultado.

Esto significa que indistintamente de que el comportamiento doloso pueda deducirse o no del propio hecho delictivo, el juzgador debe considerar que el sujeto ha obrado dolosamente salvo que en el curso de las averiguaciones y trámites procesales se demuestre lo contrario.

En materia penal el dolo debe quedar plenamente demostrado por constituir la forma de imputación más completa y acabada de la comisión de un hecho delictivo, lo que al mismo tiempo significa que al sujeto

corresponde el mayor grado de responsabilidad penal por la comisión de dicho hecho.

En el último aparte de la norma se establece una presunción: “... *la acción u omisión penada por la ley se presumirá voluntaria a no ser que conste lo contrario*”. Con esta expresión lo que realmente se presume es la voluntariedad en la realización del hecho y no el dolo en el comportamiento.

En esta presunción se reafirma el principio de voluntariedad que rige en materia de culpabilidad en el sistema penal venezolano, -el hombre es libre por naturaleza- reafirmando de esta manera el origen demo-liberal de este sistema jurídico penal.

#### **2.2.4.-Amenaza de Pena**

Antes de abordar el desarrollo de este aspecto debe hacerse una breve referencia a su denominación, toda vez que es importante diferenciar entre la amenaza de pena que establece el tipo penal como parte de su estructura y la noción de pena propiamente dicha que consiste

en la aplicación de la sanción que corresponde al sujeto por la comisión de un hecho delictivo concreto y que a su vez es producto del juicio de valor emitido por el juez en un caso particular.

En el desarrollo de este trabajo se asume la posición de que la pena es un elemento del delito toda vez que forma parte de la descripción típica del mismo, pero es también una consecuencia de éste cuando el sujeto lleva a cabo el comportamiento delictivo haciéndose acreedor de la sanción que en virtud del mismo le corresponde.

En su desarrollo histórico, la pena ha pasado por diversas formas de expresión evolucionando desde la venganza privada hasta su institucionalización por parte del Estado.

Esta constante presencia de la pena en la historia de la humanidad, así como su evolución como forma de castigo social y formalmente reconocida y asumida por todas las sociedades organizadas, son hechos demostrativos de la necesidad social de enmendar las ofensas y atropellos de los intereses vitales que deben preservarse en aras a la convivencia pacífica.

A esta situación se enfrenta antagónicamente la necesidad de controlar la facultad que hoy en día corresponde exclusivamente al Estado, de seleccionar, diseñar e implementar penas de carácter penal. Esta limitación que debe imponerse al Estado se materializa a través del principio de legalidad penal que se recoge en el aforismo “nullum crimen nulla poena sine lege” el cual se traduce en garantías jurídicas, políticas y sociales para el individuo.

La instauración de este principio garantista representó un vuelco en el pensamiento penal de la época y particularmente en la aplicación de las penas de carácter penal, toda vez que su reconocimiento refleja el abandono de las prácticas propias del modelo absolutista y despótico del Estado para dar paso a un modelo humanista en el que se reconoce el respeto por la persona humana.

Lo que a juicio de Carrara: *“...nace como consecuencia del desarrollo de la civilización, al adquirirse la idea de estado como la personificación de la sociedad civil, abandonando la noción del delito*

*como ofensa a la persona en particular o a la divinidad, para considerarlo ofensa a la sociedad en general” (1988: 104).*

El reconocimiento de este principio por parte del Estado moderno, significó la consagración jurídica del postulado más importante de comienzos del siglo pasado en lo tocante a las garantías y seguridad de los ciudadanos. *“El principio de legalidad de las penas exige que éstas se impongan conforme a lo ordenado por la ley y dentro de los límites fijados por ella misma” (Cuello Calón, 1975: 690).*

En derecho penal la amenaza de sanción se identifica con la expresión “pena” que desde su aparición ha sido objeto de distintas acepciones tales como: purificación, virtud, castigo, suplicio, perjuicio ocasionado a alguien por las faltas cometidas por él, o el peso que es necesario colocar para que sirva de equilibrio en la situación de desbalance que produce el delito cometido.

Indistintamente del significado de cada una de estas acepciones, debe reconocerse que *“...desde la antigüedad la expresión pena significa,*



*tanto en el lenguaje vulgar como en el ámbito jurídico, una aflicción, es decir, un mal...” (Puig Peña, 1959: 316).*

En términos generales puede conceptualizarse la pena como la consecuencia jurídico-penal preestablecida por la ley, limitadora de la libertad individual o de otros derechos expresamente reconocidos por el Estado y que se impone a quienes resultaren responsables de la violación de las normas del sistema jurídico imperante y como consecuencia directa de su acción.

A criterio de Carrancá y Rivas “... *la norma penal constituye la norma jurídica ideal como expresión de la sistematización en la que la parte especial se subordina armoniosamente a las nociones fundamentales de la parte general*” (1982: 104).

El desarrollo de la doctrina penal ha adjudicado a la pena dos funciones fundamentales: la función retributiva y la función preventiva. Esto ha generado posiciones encontradas entre los autores, ya que dependiendo de la perspectiva a través de la cual se enfoque la

concepción de la pena, dependerá lo concerniente tanto a su función como a su fin.

Para las teorías absolutas la pena tiene un profundo sentido de retribución, es decir, la pena consiste en el castigo o sufrimiento que debe padecer el sujeto declarado culpable de la comisión de un hecho delictivo. Desde este punto de vista, la pena tiene un fin en sí misma que no consiste en hacer justicia, vengar el ofendido, aterrorizar el resto de los ciudadanos, ni obtener una enmienda, sino en restablecer el orden externo de la sociedad. De acuerdo a esta concepción de la pena el fin de la misma consiste en preservar el bien social por la vía retributiva.

De otra parte, las teorías relativas de la pena fundamentan su existencia en la prevención, bien sea general o especial. Dentro de una u otra perspectiva la pena siempre responderá a la función de cuidar la comisión de nuevos hechos delictivos, bien encargándose directamente de la enmienda o resocialización del reo o bien sirviendo de advertencia en la comisión de nuevos hechos delictivos por parte del colectivo.

En el caso de la prevención general, se pretende neutralizar el sentimiento criminal que todo ser humano lleva por dentro con la sola

existencia de las penas. Cuando se declara culpable a una persona de la comisión de un hecho delictivo y en consecuencia se le aplica la pena correspondiente, se produce un fenómeno en la colectividad que consiste en un proceso de intimidación que se concreta en la decisión de los demás seres humanos de no cometer hechos delictivos.

A criterio de Bustos Ramírez este planteamiento se debate entre la utilización del miedo y la valoración de la racionalidad del hombre, pues es necesario que se reconozca la capacidad racional absolutamente libre del hombre para no caer en el totalitarismo de considerar al individuo que sólo responde a presiones negativas (1986: 75-76).

En el caso de la prevención especial de la pena se parte del análisis del delincuente como sujeto individualmente concebido que cometió un acto delictivo. En este ámbito se manejan las posibilidades de reeducación, readaptación, reformación social de la persona, entre otras. A tal efecto la pena debe ser entendida como la oportunidad que le brinda el estado al sujeto delincuente de reinsertarse en la colectividad y participar de nuevo de la vida en sociedad, lo cual se logra evaluando la

situación concreta que plantea cada individuo de acuerdo a su situación y personalidad.

Frente a estas dos posiciones Cury :

*... expresa que no sólo se diferencian en su concepción de la pena, sino que implican visiones distintas del derecho y su función, en este sentido corresponde a la teoría absoluta la realización de la justicia como finalidad del ordenamiento jurídico, en cambio a las relativas corresponde un objetivo más práctico que consiste en la preservación de la paz entre los integrantes de una sociedad (1992: 42).*

No pueden objetarse ninguno de estos planteamientos como funciones que corresponden a la pena, sin embargo, lo expuesto por la teoría retribucionista o absoluta no obsta para que se le reconozcan funciones preventivas a la pena.

Cuando la pena está en el texto legal constituye una amenaza del estado para quienes violen sus preceptos jurídicos, posteriormente corresponde al juez examinar la situación concreta de cada delito para valorar entre otras cosas la pertinencia de su aplicación y finalmente declarar su aplicación por parte del estado. Amenaza, imposición y

ejecución constituyen los tres momentos más importantes de la pena los cuales pueden coexistir en la concepción retribucionista de la misma.

Finalmente resulta pertinente hacer una breve referencia al sistema penal venezolano. Este sistema consagra en su artículo primero el principio de legalidad de las penas, este principio garantista para los ciudadanos, tal como ha quedado expuesto, impone al estado venezolano la obligación de ajustarse sólo al tipo de penas señaladas en el código, así como ajustarse en el tiempo a los límites establecidos por el legislador para la aplicación de las mismas.

Al igual que en la mayoría de las legislaciones del mundo en Venezuela, la aplicación de una pena pasa por la evaluación técnica del hecho por parte del juez, lo que podría desembocar en la posible declaración de la culpabilidad del sujeto. Esta declaración de culpabilidad es estrictamente individual como lo es la aplicación (ejecución) misma de la pena, todo ello en virtud de la naturaleza personalísima de la responsabilidad criminal.

En este sistema penal se mantiene la idea de retribución y la medida de las penas a aplicar pasan por un proceso de graduación que corresponde al juez de acuerdo a los elementos o circunstancias que aumenten o disminuyan su nivel, de conformidad con la ejecución del delito cometido y la participación de cada sujeto en el mismo.

En el Código Penal Venezolano las penas se clasifican en corporales cuando recaen sobre el bien jurídico libertad, privando al sujeto del disfrute del mismo y penas no corporales cuando se restringe la libertad o bien cuando recae sobre otro bien jurídico del sujeto inculpado. Dentro del grupo de las primeras puede mencionarse: presidio, prisión, arresto, relegación a colonia penitenciaria, confinamiento y expulsión del territorio de la república. En el grupo de las penas no corporales se encuentran: las penas restrictivas de la libertad, las privativas de derechos, las penas patrimoniales y la amonestación o apercibimiento.

### **2.3.- El Dolo Como Elemento de la Culpabilidad**

En los actuales momentos del desarrollo de la dogmática jurídico-penal, el dolo es considerado como una de las formas jurídicas de la

culpabilidad y no como categoría de ésta. Si en los estudios sobre la culpabilidad no se hubiese avanzado hacia una concepción en la que se superase la idea de que el dolo y la culpa son conceptos capaces de agotar el contenido de este elemento del delito, debiera estimarse que el dolo no es una categoría sino una de las formas que asume la culpabilidad. Desde esta perspectiva dogmática se avanza de la llamada concepción psicológica de la culpabilidad hacia la concepción normativa de la misma, como se desarrollará seguidamente.

La concepción psicológica de la culpabilidad -elaborada fundamentalmente por los representantes de la escuela clásica italo-germánica (Carrara - von Liszt) consiste en el nexo psicológico que vincula al sujeto con el hecho. Es el elemento del delito que pone al descubierto el aspecto psíquico del sujeto en el momento de la comisión del hecho, razón por la que en aquel entonces fué catalogada como el elemento subjetivo del delito.

De acuerdo a lo que plantea esta concepción, ser culpable significa tener las condiciones físicas y psíquicas que necesita el sujeto para responder conforme a lo establecido en la ley y obrar dolosa, culposa o

preterintencionalmente. A la culpabilidad corresponde todo lo que concierne al aspecto psicológico y subjetivo del hecho delictivo. En lo que a la imputabilidad se refiere, ésta constituye el presupuesto de la culpabilidad, es un elemento externo a ella y no una condición subjetiva del propio sujeto.

Para von Liszt la culpabilidad significa:

*... responsabilidad por el injusto, abarcando la causación del resultado por el autor y la ilegalidad del acto. En sentido estricto es la relación subjetiva entre el acto y el autor, relación que sólo puede ser psicológica, pero que, al existir, determina la ordenación jurídica en consideración valorativa y que es, además, un síntoma (expresión) de la naturaleza antisocial del carácter del autor (que es la que da a la culpabilidad su contenido material) (S.F: 387-388).*

Posteriormente, a partir de las ideas propuestas por la concepción neoclásica del delito surge la llamada “teoría normativa de la culpabilidad” principalmente expuesta por Reinhardt Frank. Conforme a estas nuevas ideas la culpabilidad deja de ser el aspecto puramente subjetivo del delito y el dolo y la culpa dejan de ser sus formas de expresión. Su contenido no se agota en una vinculación psicológica de carácter naturalista que une al autor con su hecho.



Para dar forma a la culpabilidad, dolo y culpa, -elementos inicialmente propuestos como su único contenido- deben conjugarse con otros conceptos que permiten la influencia de factores externos al propio aspecto psíquico del sujeto y a su actuación.

En este sentido, el juicio de culpabilidad deja de ser simplemente la declaración o afirmación de una situación de naturaleza psicológica por parte del juez y pasa a ser un juicio que tiene su fundamentación tanto en la norma jurídica como en la circunstancialidad del hecho, razón por la cual se afirma que la culpabilidad se ha normativizado.

Esto significa que el juicio de culpabilidad no puede formularse únicamente atendiendo al aspecto psicológico del delito, sino que es producto de un complejo situacional que si bien no descuida la expresión de la psiquis del sujeto tampoco, desconocen otros elementos que hacen de la culpabilidad una categoría mejor acabada desde el punto de vista conceptual. Fuera del ámbito exclusivo del dolo y la culpa, la

culpabilidad deja de ser un juicio declarativo para convertirse en la posibilidad de reprochar al sujeto su comportamiento.

Los elementos que hacen posible este viraje en el concepto de culpabilidad son: la imputabilidad y la exigibilidad. La imputabilidad exige que el sujeto goce de condiciones físicas y psíquicas óptimas que le permitan responder frente a la ley penal en las condiciones exigidas por el legislador, es decir, es la capacidad penal del sujeto y la exigibilidad depende de las circunstancias y factores situacionales en los que se produce el hecho y con base en los cuales se debe definir la factibilidad de poder exigir al sujeto un comportamiento distinto a la comisión del delito.

Si las condiciones en las que el sujeto actuó hubiesen impedido una decisión libre por parte del sujeto o la posibilidad de inclinarse éste por un comportamiento distinto al delictivo, significa que al sujeto no puede reprochársele su conducta delictiva por no ser producto de su voluntad libre y conciente.

De manera que la actuación dolosa de una persona resulta insuficiente para determinar la culpabilidad dolosa de ésta, el juicio de culpabilidad dolosa implica: actuar libre, voluntaria y conscientemente, actuar en condiciones físico-psíquicas de absoluta normalidad y actuar dentro de un marco situacional que permita exigirle al sujeto un comportamiento distinto de aquél por el que se inclinó, es decir, distinto al delito. Esta situación permite distinguir y separar con precisión la noción del dolo del concepto de culpabilidad, aunque la persona actúe dolosamente esto no implica necesariamente su culpabilidad.

En este sentido, ser culpable no sólo significa haber obrado con dolo, culpa o preterintención, sino haberlo hecho además dentro de un marco situacional que no permita al sujeto un comportamiento distinto y en la que no se le hubiese podido exigir otra actuación.

En este orden de ideas, los valores que sirven de fundamento a la norma jurídico-penal adquieren, en este concepto de culpabilidad, una importancia relevante. Más allá de lo que describa la ley, la valoración

que supone esta nueva concepción de la culpabilidad podría permitir no reprochar al sujeto lo que en circunstancias distintas fuese reprochable.

La culpabilidad no sólo significa llevar adelante la comisión de un hecho delictivo, implica evaluar la situación en su totalidad, estimando todas las circunstancias dentro de las cuales el sujeto actuó, para conocer si es reprochable o no su conducta, en virtud de lo que podía exigírsele en una situación concreta.

La exigibilidad se convierte en el concepto más importante dentro de la culpabilidad, haciendo de ella un juicio de reproche. Sólo puede reprocharse la conducta que es exigible.

En una hipótesis de actuación dolosa el hecho delictivo pertenece al sujeto en forma directa y personal. El dolo se traduce en un estrecho vínculo psicológico que genera un fuerte nivel de pertenencia del hecho frente al sujeto.

Tal como ha quedado anteriormente señalado el dolo es la forma normal de comisión de delitos en Venezuela, el sujeto actúa

voluntariamente, con conocimiento de lo que hace y contrariando lo preceptuado en la norma jurídica, es decir que actúa sobre la base de una toma de decisión consciente y propia

El dolo representa la forma más típica, completa y acabada de la manera de expresión del nexo psicológico entre actor y acto logrando representar el máximo contenido de la voluntad humana y de la conciencia ética que exige el derecho penal en el actuar de los seres humanos.

Afirmar la culpabilidad de un sujeto por la comisión de un hecho delictivo a título de dolo significa responsabilizarlo de no haber actuado conforme a derecho pudiendo hacerlo, toda vez que la persona tiene la capacidad suficiente para responder frente a la ley penal, además de haber actuado con absoluta conciencia (conocimiento) de lo que hace y con expresa voluntad de hacerlo.

La culpabilidad dolosa representa una forma de expresión de la culpabilidad en la que se pone de manifiesto el conocimiento del sujeto sobre el hecho, la voluntad de llevarlo a cabo, es decir, de materializarlo

en la realidad, la capacidad psíquica de entender lo que se hace y distinguir lo que se quiere y la posibilidad de actuar en forma distinta, todo lo cual determina una vinculación entre el hecho y el sujeto que desemboca en la afirmación no sólo de la culpabilidad sino también de la responsabilidad penal.

De lo anteriormente expuesto se deduce que el juicio de culpabilidad requiere algo más que un comportamiento doloso de parte del sujeto y que el dolo, como forma de expresión de la voluntad humana, forma parte de este juicio en el que se deja claramente establecido el sentido de correspondencia entre el sujeto y el delito.

La actuación dolosa refleja que tanto desde el punto de vista del conocimiento como desde el punto de vista de la voluntariedad, el hecho pertenece de una manera tan directa al sujeto como cualquiera otra de las decisiones que toma libremente, en el caso del hecho delictivo, éste, concreta una violación a los mandatos legales y por esta razón el sujeto debe responder frente a la sociedad.

## **2.4.- Concepto y Definición del Dolo**

Antes de abordar las ideas que corresponden a este punto, debe aclararse que aunque en el ordenamiento jurídico-penal venezolano se siga el sistema psicológico en lo que a la culpabilidad se refiere, ello no obsta para que a nivel doctrinal la culpabilidad en Venezuela pueda concebirse desde la perspectiva normativa, entendiendo que dolo y culpa son parte de los factores que se requieren para declarar el juicio de culpabilidad.

El hecho de concebir la culpabilidad como un nexo de carácter eminentemente psicológico no implica la prohibición de un análisis teórico-conceptual en el que se demuestre que la culpabilidad debe estar fundamentada en una exigencia normativa concreta. El juicio de valor que sirve de fundamento a la culpabilidad, precisa de un contexto situacional que le permita al sujeto un comportamiento conforme a su nivel de madurez psicológica y de obediencia a la ley.

Tal como se ha venido señalando el dolo es el elemento de la culpabilidad que supone la conciencia de lo que se hace y pone de manifiesto la voluntad libre de hacerlo.

Dentro de la perspectiva psicológica del delito, el dolo constituye la forma más perfecta y acabada que adquiere el sentido de pertenencia que existe entre el hecho y el sujeto, por ello la responsabilidad penal que surge por la comisión del hecho delictivo a título doloso es la que en mayor medida restringe los bienes jurídicos del sujeto materializando la sanción penal.

El dolo constituye una noción técnico-jurídica que no debe identificarse únicamente con la voluntad ni con la representación ni con la intención. Es una noción que supone la conciencia, es decir, el conocimiento de lo que se hace y al mismo tiempo la voluntad de hacerlo, esto es, el elemento volitivo. El dolo implica una relación de correspondencia del sujeto con el hecho antijurídico y a su vez del hecho con la norma jurídica que lo tipifica, entendida ésta como parte integrante de un orden normativo general.

En el siglo pasado Carrara reconoce en el dolo dos especies de elementos psicológicos (conciencia y voluntad) por esta razón, en su



doctrina, el dolo supone el concurso del entendimiento y de la volición. Este autor define el dolo como: “... *la intención más o menos perfecta de hacer un acto que se sabe contrario a la ley*” (1988: 73). Reconoce además que la esencia del dolo está en la voluntad porque es allí donde reside el impulso de la acción que más adelante se castiga por ser contradictoria con la ley, mientras que la conciencia o intelecto no puede causar movimientos. De igual modo considerar la voluntad como la esencia del dolo permite graduar o regular su aparición y en consecuencia medir el grado de vinculación del sujeto con el hecho.

Autores venezolanos como Arteaga Sánchez, Grisanti Avelado, Mendoza Troconis y Chiossone, entre otros, consideran que el dolo está constituido por estos dos elementos: elemento intelectual y elemento volitivo y que su esencia es la intención.

Al decir de Grisanti, el dolo: “... *es la voluntad conciente encaminada u orientada a la perpetración de un acto que la ley prevé como delito*” (1991: 192) Chiossone lo conceptualiza “... *como la voluntad conciente (intención) de cometer un hecho calificado como punible por la ley*” (1992: 100).

Ambas definiciones demuestran que en Venezuela tanto la voluntad como la conciencia son elementos que deben concurrir para definir como dolosa una conducta y que el dolo puede identificarse en un primer intento con la intención, entendida ésta como la forma que adquiere la voluntad en este tipo de comportamiento. Sólo con la manifestación de voluntad que se concreta en acto (conducta antijurídica) puede delinquirse y nunca con el conocimiento o conciencia exclusivamente.

Ahora bien, una vez que se tiene claridad sobre el hecho de que una conducta dolosa exige la presencia de ambos elementos debe precisarse el contenido propio de cada uno de ellos para concretar en forma técnica en qué consiste realmente el dolo como forma de culpabilidad.

Cuando se señala que para obrar dolosamente el sujeto debe tener conocimiento a cerca de ciertos elementos del delito, a qué se están refiriendo concretamente los doctrinarios? De qué situaciones o hechos concretamente debe tener conocimiento el sujeto? En qué consiste en última instancia el elemento intelectual del dolo?

Sobre este planteamiento ha habido un consenso mas o menos considerable en la doctrina, estimándose que el conocimiento se refiere a

situaciones concretas que implican la representación y en consecuencia la previsión de la situación en su totalidad.

En este sentido, para actuar dolosamente el sujeto debe tener conciencia del:

- \* Carácter antijurídico del hecho. Significación o sentido social o antisocial del mismo.
- \* Elementos de la descripción típica del hecho presentada por el legislador. Circunstancias fácticas que agravan la pena.
- \* Previsión de los hechos futuros que pueden derivarse de su acción. (delitos de resultado).
- \* Curso causal de la acción delictiva.

### **Conocimiento del carácter antijurídico del hecho:**

Es necesario que el sujeto conozca que el hecho que lleva a cabo es un hecho de carácter antijurídico, es decir, un hecho que se contrapone al orden jurídico-penal establecido. El sujeto debe conocer la naturaleza dañina que caracteriza ese hecho en concreto, debe saber de su carácter

perjudicial. Esto consiste en una valoración, para ello el sujeto debe ubicarse en un plano axiológico que le permita valorar o medir las consecuencias nocivas del hecho que ha perpetrado. El sujeto debe saber que con su comportamiento se concreta la violación al deber de obediencia que impone el legislador a través de las normas de carácter jurídico-penal. Es decir, el sujeto debe saber que su conducta es desobediente con respecto al mandato legal.

Este conocimiento no debe nunca confundirse con un conocimiento técnico sobre el carácter antijurídico del hecho. Por el contrario es un conocimiento que está fuera del contexto técnico-jurídico ubicado en el plano estrictamente social del sentido común que tienen todos los ciudadanos del alcance y significación social de sus actos. *“Cuando se trata del conocimiento de la significación, un puro juicio sobre lo que es (existencial) en el mundo de la realidad es insuficiente. Es necesario una comparación valorativa, o sea, un juicio de valor que supone una toma de posición axiológica, personal del autor”* (Frías Caballero, 1996: 282).

Del mismo modo en que los expertos en el área jurídica tienen un conocimiento técnico de las nociones y conceptos que manejan, el

ciudadano común tiene también un conocimiento sobre los hechos y su significado, que aunque profano y vulgar satisface las expectativas exigidas para actuar dolosamente.

Al decir de Antolisei:

*... es suficiente que el sujeto tenga conciencia del carácter antisocial del hecho, lo cual significa que el agente tiene que darse cuenta de que perjudica a otros, es decir, que lesiona o pone en peligro bienes que no le pertenecen. No es preciso que el agente juzgue como antisocial su comportamiento basta que sepa que ese comportamiento lo juzga antisocial la generalidad de los ciudadanos y por lo tanto el ordenamiento jurídico que es expresión de sus valores (1988: 251).*

### **El dolo en la descripción típica:**

La descripción típica de cada hecho delictivo reposa sobre la existencia de ciertos elementos que son utilizados por el legislador para definir y delimitar la acción delictiva en sí misma. Todo ello de conformidad con el principio de legalidad penal que exige precisión y exactitud en la descripción de las mismas.

Entre estos elementos pueden mencionarse los siguientes: el núcleo o verbo rector que da vida a la acción delictiva. En el caso por ejemplo

del delito de hurto el sujeto activo debe conocer qué significa la acción de hurtar y cual es el significado del hecho de “... *apoderarse de un objeto mueble quitándolo del lugar donde se hallaba sin el consentimiento de su verdadero dueño para aprovecharse de él*”.

También el sujeto activo y el pasivo son elementos que forman parte de la descripción típica, bien porque estén expresamente señalados en la norma o porque puedan inferirse del texto legal. En términos generales, por sujeto activo se entiende, la persona que despliega la acción delictiva, mientras que por sujeto pasivo se entiende la persona titular del bien jurídico que ha sido vulnerado por el delito. El sujeto activo debe estar en conocimiento -siguiendo el ejemplo del delito de hurto- de que no es dueño del objeto mueble del cual se apodera, el agente debe saber que ése objeto no le pertenece y que por tanto no puede ejercer sobre él ningún poder de disposición.

Igualmente el agente debe conocer cuál es el objeto sobre el cual recae su conducta, es decir, el objeto de la acción delictiva. Debe conocer que el objeto mueble del cual se apodera es precisamente un objeto

mueble que no le pertenece y frente al cual se está comportando como su verdadero propietario. En el caso por ejemplo del delito de homicidio, el sujeto activo del delito debe saber que su acción delictiva tiene como blanco una persona viva distinta de él.

De igual modo, al sujeto le corresponde conocer las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodean la comisión del delito. Debe saber por ejemplo que está actuando durante la noche o en un lugar solitario y despoblado en el que las posibilidades de auxilio para la víctima se ven considerablemente disminuidas, y en esta medida aumentadas las posibilidades de éxito en su propósito criminal.

Actualmente en la doctrina penal se entiende que el conocimiento de los elementos del tipo penal no se refiere exclusivamente a los elementos descriptivos utilizados por el legislador en la ley sino que también abarca los llamados elementos normativos del tipo que implican una valoración que se hace conforme a las normas de cultura imperantes, conforme al sentido común o conforme a un conocimiento jurídico arcaico. Entre estas expresiones pueden señalarse aleatoriamente las siguientes:

ajenidad, falsedad, pudor, engaño, bien mueble, embargo, funcionario, documento público, entre otros.

El actuar doloso exige el conocimiento de las diversas características del tipo, por tanto, cuando se trate de características típicas normativas se exige el conocimiento de su significación. Al igual que sucede con el conocimiento del carácter antijurídico del hecho, se exige una valuación paralela del autor en la esfera del profano, es decir, una apreciación de la característica del tipo en el círculo de pensamientos de la persona individual y en el ambiente del autor, que marche en la misma dirección y sentido que la valoración legal-judicial.(Mezger, 1949).

El desconocimiento de alguno de estos elementos traerá como consecuencia la evaluación de la culpabilidad del sujeto, toda vez que al estimarse como esencial el conocimiento de los mismos no puede afirmarse la culpabilidad dolosa del agente.

Esta misma situación se plantea en relación a las circunstancias fácticas que funcionan como agravantes de la pena, su desconocimiento



por parte del sujeto se traduce en la imposibilidad de aumentar el quantum de la pena, tal como lo indica el propio legislador. Si al momento del hecho el sujeto no tenía conocimiento de determinada situación que funciona como un agravante de la pena, el juzgador no puede imputar esta agravación como si el sujeto hubiese tenido conocimiento de ella y más aún como si se hubiese valido de tal conocimiento para actuar con mayor seguridad o perversidad.

De otra parte, el elemento intelectual del dolo implica por parte del sujeto, el conocimiento de que a raíz de su conducta puede generarse un resultado que consiste en una modificación del mundo exterior, que puede percibirse por medio de los sentidos y a través del cual se concreta la lesión o afectación de los intereses jurídicos protegidos penalmente. Esto es, el sujeto debe tener conocimiento de los hechos, factores o situaciones que existen en la actualidad pero al mismo tiempo debe tener **previsión frente a los hechos futuros** que puedan desprenderse de su comportamiento delictivo como su consecuencia inmediata.

El conocimiento de esta previsión debe entenderse dentro de los límites del sentido común, saber el sujeto que su comportamiento va

acompañado de un resultado que es su derivación lógica y que constituye la concreción de un daño o perjuicio a los intereses de otra persona o de la sociedad en general, no precisa de conocimientos ni datos de carácter técnico, es un conocimiento que está mas bien ligado a los límites que impone la convivencia en comunidad y el sentido común.

A esta situación está íntimamente vinculado el conocimiento del **curso causal de la acción delictiva** que a criterio de algunos autores debe exigirse al sujeto y a criterio de otros no. Sobre el particular estiman algunos autores -criterio que mayor aceptación ha tenido- que efectivamente debe exigirse el conocimiento del curso causal de la acción delictiva, porque es necesario que el sujeto conozca los alcances y consecuencias objetivas y reales de su comportamiento, sólo así puede preveer los hechos futuros.

Sin embargo, en aquellos casos en los que la desviación del curso causal de la acción delictiva sea de tal naturaleza que no haya podido ser prevista por el sujeto porque escapa a las condiciones en las que normalmente se producen este tipo de hechos, pudiera considerarse como una situación excepcional en la que pudiera evaluarse la posibilidad de no declarar la culpabilidad dolosa del sujeto.

Es conveniente recalcar que casi nunca existe por parte del sujeto un conocimiento preciso sobre este aspecto en concreto, razón por la que un considerable grupo de doctrinarios se inclinan por la idea de no exigirlo como parte del conocimiento que debe tener el sujeto para actuar dolosamente.

Basta que el sujeto tenga una idea lo suficientemente aproximada del curso del suceso y que el resultado que finalmente se ha producido no difiera considerablemente de aquel que él se ha representado y al cual ha orientado inequívocamente su conducta, esto significa que las divergencias irrelevantes o de escaso valor que se produzcan entre lo que el agente se representó y lo que finalmente se presenta en la realidad no tienen ninguna trascendencia para la declaración de la culpabilidad dolosa.

A manera de recapitulación el elemento intelectual (conciencia) del dolo implica: el conocimiento de las situaciones actuales, tales como: el carácter antijurídico del hecho, es decir, su significado o trascendencia

social ; los elementos descriptivos y normativos del tipo penal que a su vez incluye el conocimiento de las circunstancias fácticas que agravan la pena; el curso causal de la acción delictiva en un sentido profano y vulgar y la previsión de hechos futuros que estén ligados a su actuación delictiva.

De otra parte, el elemento volitivo (voluntad) del dolo consiste en que el sujeto quiera y desee la realización de la acción típica y del resultado que está íntimamente ligado a ella. Es la actitud que asume el sujeto frente a la representación del hecho. Es finalmente la voluntad de ocasionar el hecho representado.

*“La esencia del dolo no puede estar sino en la voluntad, de la cual es una fase” (Carrara, 1955: 205)* ni la sola representación mental de los hechos ni el conocimiento que de ellos se tenga, pueden por sí solos caracterizar el comportamiento del sujeto porque no ha habido una manifestación de voluntad que concrete esa representación mental y mediante la cual se modifique el mundo exterior.

Es importante recordar que en los sistemas penales de origen demoliberal -como el sistema jurídico-penal venezolano- el principio de culpabilidad funda sus bases en el actuar conciente, libre y voluntario del sujeto, siendo ésta la base fundamental del juicio de culpabilidad penal. Es precisamente esta voluntad la que da sentido al aspecto volitivo del dolo ya que a través de su manifestación es como se puede llegar a dar forma a los pensamientos. En derecho penal sólo la idea que se ha manifestado puede llegar a dañar.

En notas anteriores se ha señalado que es costumbre en la doctrina identificar el dolo con la intención, de manera que resulta importante elucidar el contenido de ésta toda vez que de allí se desprende la posibilidad de graduar o no el contenido mismo del dolo y llegar a establecer las distintas especies de dolo que se manejan actualmente en la doctrina.

En el siglo pasado Carrara distinguió entre la intención perfecta y la intención imperfecta señalando que:

*...la intención perfecta se da cuando el entendimiento y la voluntad están en su plenitud actual y la imperfecta se da*

*cuando una causa cualquiera disminuye el poder intelectual o la espontaneidad volitiva del agente ... La intención es directa cuando el agente previó el efecto criminal y lo quiso considerándolo consecuencia de sus propios actos ... es indirecta cuando el efecto fué sólo una consecuencia posible de los actos del agente no prevista en manera alguna o prevista sin quererla ... (1988: 71-72).*

Se entiende como contenido de la voluntad y por ende de la intención aquello que el sujeto persigue como objetivo de su actuar y aquello que es necesario llevar a cabo para conseguir ese objetivo. Esto significa que no sólo se quiere aquello que directamente se busca o se pretende conseguir sino también todo aquello cuya producción se asume o acepta como probable o posible en el interin de la búsqueda de lo directamente querido.

En materia penal querer no sólo significa desear algo, estar vinculado frente a ese algo desde el punto de vista afectivo, sino también asumirlo y consentir en que se produzca. Es decir, el hecho de representarnos como probable o posible la producción de un evento que no queremos de manera directa y no modificar nuestra actitud frente a la posibilidad la producción del mismo, evitándo que éste se concrete en la realidad, significa en el ámbito jurídico-penal actuar dolosamente.

Se quiere lo que directamente se busca, pero también lo que se asume o consiente en el proceso de búsqueda de lo directamente querido. Ambas situaciones deben identificarse con el actuar doloso porque se identifican con el querer, es decir, con la intención que es en última instancia el contenido del aspecto volitivo del dolo. Cada una de estas situaciones genera una graduación o un nivel de vinculación -en lo que a la voluntad se refiere- entre el sujeto y la producción del evento, estos niveles de graduación dan lugar a los distintos tipos de dolo reconocidos en la actualidad por la doctrina penal.

Sin embargo, resulta pertinente señalar que a nivel doctrinario existen fundamentalmente dos posiciones en cuanto al contenido de la voluntad y en consecuencia en cuanto al contenido mismo del dolo. En qué circunstancias debe entenderse que una conducta ha sido asumida por el sujeto? Cuándo puede señalarse que el agente ha consentido en la producción de determinado evento que no constituye el blanco directo de su conducta?

En la tarea de dar respuestas a estas inquietudes se han expuesto en la doctrina varias teorías, a saber: teoría de la voluntad, teoría de la representación y las posiciones eclécticas o intermedias. El contenido de la teoría de la representación no difiere en su esencia del contenido de la teoría de la voluntad y las opiniones eclécticas han pretendido -tal como lo indica su denominación- posiciones intermedias en las que convivan mutuamente los planteamientos tanto de la teoría de la voluntad como de la teoría de la representación.

La teoría de la voluntad puede considerarse como la teoría clásica del dolo, su aparición en el ámbito penal se debe quizá a la influencia de la noción civil del dolo en esta área de la ciencia jurídica. Entre sus representantes puede mencionarse a Carmignani, Feuerbach, Carrara, Binding, Beling, Mezger, von Hippel, Merkel, Rocco y Manzini, entre otros.

Estos autores señalan que la esencia del dolo debe estar en la voluntad de llevar adelante un acto que se sabe contrario a derecho. Sostienen que su planteamiento no supone el desconocimiento de la



representación porque la voluntad de algo concreto presupone necesariamente la representación de ese algo, sólo que para que haya dolo debe existir en el sujeto algo más que la representación mental del evento ; la sola representación no trasciende al ámbito jurídico, necesita de una voluntad concreta que le imprima cierta forma y le de existencia en el mundo de los fenómenos fácticos.

Para los representantes de esta teoría el dolo es intención y ésta significa “tender a”, es decir, encaminar la conducta hacia ese algo motivado principalmente por la voluntad que se tiene de hacer, de concretar ese propósito que antes se previó. Afirmar que una persona es autor de un delito porque llevó a cabo dolosamente la conducta que tipifica el legislador, pero al mismo tiempo señalar que esa persona no quiso esa acción, es una contradicción sin asidero lógico para los exponentes de esta teoría.

Para la teoría de la voluntad, el dolo es, con respecto al delito, la dirección final que se imprime a la voluntad como forma de buscar la materialización del propósito que implica ese delito. El dolo no puede entenderse como una noción suspendida en el aire sin referencias en un

hecho particular, dolo significa querer algo que se ha previsto, sólo cuando se ha querido ese algo puede decirse que hay dolo.

Tal como lo expresó Binding “... *querer es causar, en el sentido de que aquel que pone en movimiento una causa con consciencia de su cualidad causal, quiere lo causado*” (Jimenez de Asúa, 1964: 395).

La teoría de la voluntad no pudo sostenerse firme frente a los ataques de quienes consideraron que no podía residir en la voluntad la esencia del dolo, la respuestas a las interrogantes sobre qué es lo que debe hacerse con los eventos que se producen en el interin de la comisión de un hecho delictivo y frente a los cuales el sujeto muestra total indiferencia o desprecio, no fueron satisfechas por los planteamientos de esta teoría.

Es así como la nace la teoría de la representación. Ciertamente no puede darse a la voluntad la trascendencia que le dieron los “voluntaristas” en lo que a la definición del contenido del dolo se refiere, pero no puede ignorársele del todo porque -tal como se verá más

adelante- en ella se funda la importante distinción entre el dolo eventual y la llamada culpa conciente.

Entre los máximos exponentes de esta teoría puede mencionarse a Almendingen, Frank, Bekker, von Liszt, Mittermaier y Zitelmann, entre otros. Exponen estos autores que sólo lo representado puede ser querido, haber querido una acción significa que de manera previa se ha consentido en su resultado. *“No sólo se responde de los resultados queridos como fin de la conducta, sino de los ulteriores que se revelan en la consciencia como unidos de modo inevitable al acto querido. Basta pues que sean representados para que se estimen como queridos juntamente con aquel resultado”* (Jimenez de Asúa, 1964: 399).

La teoría de la representación no desconoce la voluntad como parte del dolo, sólo expone que no puede asentarse en ella la verdadera esencia de éste.

Dan por sentado los representantes de esta teoría que conocer las circunstancias que acompañan la acción delictiva significa hacerse una

representación de esa acción y en consecuencia se quiere la acción y su resultado. Una hipótesis en la que se dice querer una acción desligada de su resultado, sin habérsela representado previamente no es una hipótesis ajustada a las reglas de la lógica.

Por esta razón, Frank conceptualiza el dolo como “... *la representación -la conciencia- del resultado de la acción, unida al conocimiento de aquellas circunstancias que la hacen punible. La esencia del dolo no debe encontrarse en la voluntad, en la resolución, en la decisión, sino en la previsión, en la representación*” (Cousiño, 1975: 662).

De otra parte, las opiniones que quisieron conciliar la voluntad con la representación para configurar el contenido del dolo, también se hicieron presentes planteando que no pueden admitirse ninguna de las dos teorías antes expuestas por ser unilaterales y que por el contrario la noción del dolo debe estar conformada tanto por el elemento intelectual (representación del hecho y de su resultado) como por el elemento

volitivo de marcado acento afectivo sin que este último elemento se deslize del intelecto que le da trascendencia en el ámbito penal.\*

Un acertado análisis del dolo como elemento de la culpabilidad pasa por revisar el contenido de ambos elementos, no puede desconocerse la presencia de la voluntad en el actuar doloso y de otra parte no puede concebirse el comportamiento voluntario frente a un evento que no ha sido representado por el sujeto. Esto puede apreciarse mejor en un estudio comparativo entre el dolo y la culpa, como elementos de la culpabilidad, -a los efectos de la temática de esta monografía- basta señalar que ambos elementos son de vital importancia en la conceptualización del dolo y que no podría delimitarse correctamente su contenido prescindiendo de alguno de ellos.

Finalmente debe hacerse referencia a la concepción del dolo-*gesinnung* o comportamiento interior del agente que desarrolla la teoría del sentimiento que en el período anterior a la segunda guerra mundial, se

---

\* A esta posición ecléctica se acogen autores que en un primer momento se inclinaron

dividió el campo con la teoría de la voluntad y la teoría de la representación en la lucha sobre el dolo eventual y la esencia psicológica de la culpabilidad.

La expresión dolo-gesinnung es inicialmente trabajada por la doctrina alemana en la cual se traduce como “el ánimo”, “tonalidad emotiva” o “comportamiento interior del agente”. En una primera aproximación conceptual sirvió para fundamentar la noción normativa de culpabilidad ; posteriormente sirve como plataforma teórica del elemento psicológico del hecho el cual no forma parte de la culpabilidad.

Gesinnung no pertenece a la culpabilidad pues en su índole emocional sirve para constituir el límite común del hecho doloso y culposo y constituye la base psicológica común de la categoría normativa del dominio sobre el hecho doloso. La esencia del gesinnung no está en la mente del juez que debe apreciar la culpabilidad sino en la mente del reo el cual mediante la expresión de su comportamiento interior antisocial

---

únicamente bien por la teoría de la voluntad o por la teoría de la representación.

llega a concretar un hecho doloso y mediante un sentimiento de insensibilidad o indiferencia social llega a materializar un hecho culposo (Morselli, 1992).

A través de estos planteamientos se abandona la idea racional-cognoscitiva del dolo para ubicarlo en un plano eminentemente emocional-afectivo, conceptualizándolo como “... *el comportamiento interior de adhesión conciente a la instancia negativa de los propios impulsos antisociales*” (Morselli, 1992: 56).

En un plano psicológico el comportamiento doloso implica una adhesión del yo conciente a la instancia negativa de los impulsos biológicos que escapan a su control, siguiendo la dirección adoptada por ellos en un comportamiento conciente de obediencia (Morselli, 1992).

Esta adhesión es una toma de posición por parte del yo el cual llega de este modo a producir, en definitiva una elección. Se trata de una decisión interna del yo del sujeto y por lo tanto de un acto principal y básico de voluntad del cual pueda partir una manifestación exterior

dirigida o no en forma finalista. Sobre la base de estas ideas el dolo deja de ser un problema de conocimiento para convertirse en un problema de comportamiento interior del sujeto.

Indistintamente de que se acoja una concepción cognitiva o psicológica pura del dolo, debe tenerse presente que esta noción requiere tanto de un conocimiento como de la expresión de voluntad que da forma y sentido externo a dicho conocimiento. Tal como ha quedado expuesto, una verdadera noción técnica del dolo exige la consideración de ambos elementos. Sin el conocimiento sobre el hecho y su significado la responsabilidad penal del sujeto sería constantemente una responsabilidad objetiva; sin la voluntad el conocimiento no podría expresarse en el mundo de los fenómenos fácticos y no podría afirmarse que los hechos son producto del comportamiento del agente, en consecuencia no debe responder penalmente por los ellos; y finalmente si se desconoce el carácter psicológico-emocional del dolo, se le estaría ubicando forzosamente en un ámbito objetivo que obviamente desvirtúa desde todo punto de vista su propia naturaleza.



De lo anteriormente se desprende que dentro de una concepción eminentemente subjetiva (psicológica), tanto la voluntad como el conocimiento deben concurrir en la configuración de la conceptualización del dolo.

### **2.5.- Clasificación del Dolo de Acuerdo a la Teoría del Delito**

Tal Como quedó señalado anteriormente, la presencia de la voluntad en la estructura del dolo permite graduar el nivel de vinculación que se genera entre el sujeto y su comportamiento doloso, de allí surgen las distintas categorías de dolo que tradicionalmente han sido reconocidas en la doctrina penal.

En este sentido, se tomará una clasificación del dolo en la que se exponen las formas verdaderamente importantes de este elemento de la culpabilidad, sin caer en exageraciones que generen confusiones y obstruyan la posibilidad de comprensión de aquello que es totalmente claro.

Las categorías de dolo que conforman la clasificación que se desarrollará de seguida son las siguientes:

- \* Dolo directo inmediato
- \* Dolo directo mediato y
- \* Dolo eventual. \*

### **2.5.1.- Dolo Directo Inmediato**

Esta forma de dolo se caracteriza porque en él “... *la voluntad es intención que va derechamente dirigida a la acción o al resultado ... la voluntad va dirigida al fin inmediato que intencionalmente se propone el autor*” (Frías Caballero, 1996: 286).

En este tipo de dolo la voluntad y la representación coinciden en la idea de conseguir un propósito concreto hacia donde va dirigida en forma definida la voluntad. El sujeto se representa el evento e imprime a su voluntad una dirección precisa en función de esa representación hacia donde se dirige de manera inequívoca.

Tanto la acción del sujeto como el resultado de ésta se corresponden totalmente con su intención y su previsión. Al decir de Maggiore, “... se

---

\* Esta categoría del dolo se abordará en el desarrollo del capítulo siguiente.

*tiene dolo determinado (directo inmediato) cuando la intención exclusiva e inequívocamente se dirige hacia el delito cometido” (1954: 587).*

En el dolo directo inmediato tanto la voluntad como el intelecto que se ponen de manifiesto en la comisión de un hecho delictivo alcanzan su mayor nivel de perfección llegando a identificarse plenamente con el propósito criminal que el agente se ha planteado generando así la vinculación más estrecha que desde la perspectiva psicológica pueda establecerse entre un sujeto y su comportamiento, entendido éste como su decisión libre y conciente.

### **2.5.2.-Dolo Directo Mediato**

A este tipo de dolo se le llama también dolo de consecuencias necesarias y se presenta en aquellos casos en los que el autor, aunque no quiere directamente la producción de ciertos eventos y ni su intención ni su voluntad van directamente encaminadas a lograrlos, el sujeto los consiente y asume permitiendo en última instancia su producción.

Con respecto a ello han afirmado los doctrinarios que querer es un término que adquiere en el ámbito jurídico-penal una connotación

distinta a la que tiene en el lenguaje vulgar. Querer no significa simplemente desear algo, significa orientar la voluntad en función de un propósito concreto que previamente se ha previsto y representado mentalmente, de manera que todo aquello que en los términos normales de la lógica haya sido abarcado por la previsión, debe entenderse como querido por el agente.

Se quiere aquello a lo que directamente se encamina la voluntad pero también aquello que unido a lo directamente querido se prevé como parte del todo que constituye el hecho que deliberadamente se pretende conseguir.

Welzel logra explicar claramente en qué consiste el dolo directo mediato en estas notas sobre la acción final. Señala este autor:

*...una acción final de homicidio no sólo existe cuando la muerte era el objetivo principal de la actividad volitiva, sino también ... cuando era solo la consecuencia accesoria necesaria aceptada por el agente. Una acción final puede, por tanto, poseer varios sentidos de acción merced a su referencia a las varias consecuencias producidas eventualmente (Jimenez de Asúa, 1964: 569).*

En el dolo directo mediato están presentes tanto la voluntad como la representación -tal como sucede en todos los tipos de dolo-, sin embargo en esta categoría del dolo la representación abarca el evento que directamente quiere y busca el agente, pero también abarca los hechos a los que no va directamente encaminada la voluntad y que están unidos de manera necesaria al firme propósito del agente.

Finalmente puede señalarse que el dolo directo mediato se da cuando el sujeto al dirigir su voluntad hacia un determinado resultado que quiere directa o inmediatamente, se representa otros efectos o consecuencias que están unidas a tal resultado en forma necesaria. Tales consecuencias necesariamente unidas al resultado directamente perseguido por el sujeto son también queridas por él, en cuanto que en razón del vínculo necesario que las une a lo directamente querido se entiende que el individuo ha consentido en ellas, aprobándolas y aceptado en su voluntad su producción.

Mezger expresa estas ideas de una forma preclara en los siguientes términos:

*La representación de que con el resultado intencionalmente perseguido están ligados, y, en verdad, necesariamente*

*ligados otros resultados ulteriores. Cuando existe esta situación de hecho, es ya suficiente por sí sola para designar como querido a este resultado necesario de la acción. La representación de la conexión necesaria, traslada también necesariamente la voluntad de la acción al resultado concebido como necesario. Y es indiferente en que este último sea deseado o no por el sujeto, pues el efecto intencionalmente perseguido era para el autor, en tales casos, aún más deseado que la evitación de la consecuencia necesariamente ligada a él y por ello se le imputa al agente como querida esta consecuencia necesaria (1949: 152).*

La hipótesis de dolo directo mediato se presenta cuando el resultado no querido explícitamente por el agente aparece tan necesariamente ligado al evento directamente querido que su aceptación implica un querer que pudiera considerarse indirecto, pero en todo caso un querer caracterizado por una actuación voluntaria del sujeto.

Estimar que una cosa está necesariamente unida a otra y afirmar que se prevé y se quiere sólo una de ellas no es posible ni lógica ni jurídicamente.

Jimenez de Asúa expresa estas ideas en los siguientes términos:

*... se puede no desear un resultado, pero si lo que queremos se liga a otro efecto antijurídico, que nos representamos como inexorablemente unido a nuestro propósito, al realizar éste, tenemos que acatar las otras consecuencias luctuosas, que entran así en nuestra intención. Es evidente que la imputación de estas consecuencias necesarias de un hecho*

*cuyo resultado se quiere, ha de hacerse a título de dolo, aunque esas consecuencias se presenten como no deseables (1964: 571).*

## **2.6.- El Dolo Eventual**

El dolo eventual representa quizá el punto más álgido en la teoría de la culpabilidad del delito. Su contenido pone a prueba la validez de todas las afirmaciones hechas a propósito del dolo, entendido como actuación consciente y voluntaria del sujeto y visto desde una perspectiva general.

La expresión “dolo eventual” se debe a Bohemero, quien por primera vez la utiliza para referirse a la previsión del resultado. Posteriormente trabajan esta noción Putmann y Feuerbach (Jimenez de Asúa, 1964).

La categoría de dolo eventual es reconocida actualmente por la doctrina penal universal y es acogida en la gran mayoría de las legislaciones del mundo, en algunas de las cuales incluso es definida por el propio legislador en el texto de la ley.

El dolo eventual puede entenderse como la forma menos perfecta o en todo caso menos intensa del dolo, por esta razón ha despertado tanta polémica el tratar de deslindar sus límites conceptuales con la llamada culpa consciente, que constituye si se quiere la categoría mas extrema de las formas de expresión culposa del comportamiento humano.

Sin embargo, más allá de los problemas que por su propia naturaleza traiga consigo esta noción, no debe olvidarse que se trata de una categoría del dolo y que es dentro del concepto general del dolo donde debe buscarse su validez teórica y científica.

Tal como lo señala von Liszt:

*... el dolo se da incondicionalmente cuando el autor tiene por seguro la producción del resultado y se da condicionalmente cuando el autor sólo lo tiene como posible, es decir, bajo la condición de que al autor no haya evitado la producción del resultado, pues no había llegado a la conclusión: “el resultado no sobrevendrá” (S.F. 413).*

En términos generales puede afirmarse que la eventualidad de esta categoría de dolo se debe a que el resultado antijurídico que el agente se ha representado o ha previsto, puede eventualmente presentarse y aunque el sujeto no está seguro de ello, actúa.



Es decir, el resultado antijurídico puede o no presentarse y en esta posibilidad reposa la inseguridad del sujeto de que el mismo llegue a producirse, por esta razón, con respecto a ese resultado criminoso, el dolo, es eventual.

Esta falta de seguridad en la producción o no del resultado antijurídico es lo que distingue el dolo eventual del dolo directo inmediato en el cual el agente se representa un resultado antijurídico que deliberadamente quiere, encaminando su voluntad a la obtención del mismo; y del dolo directo mediato, hipótesis en la que el sujeto tiene la certeza de que el evento antijurídico que no quiere directamente siempre se producirá, por estar irremediamente unido al evento querido directamente por él, a pesar de esta certeza el sujeto actúa consiguiendo lo directamente querido y asumiendo lo indirectamente querido.

Es indudable que el agente se representa la posibilidad de que el hecho se produzca, de no ser así se estaría invadiendo un ámbito conceptual distinto al del dolo eventual. Efectivamente para el agente existe la posibilidad de que el suceso se produzca en la realidad, así se lo ha representado.

Esta representación no obsta para que el sujeto desista de su actuación y en consecuencia abandone la conducta a partir de la cual se genera el resultado criminoso. Es a partir de esta evidente falta de interés en que no se produzca el hecho dañino que el sujeto prevé, de donde surge la responsabilidad penal a título de dolo eventual.

En estos casos el reproche que corresponde al sujeto no puede ser a título de culpa sino a título de dolo eventual, porque la conducta del agente rebasó los propios límites de la imprudencia, de la negligencia, de la impericia y de la inobservancia, debiendo ubicarse la conducta dentro de los límites de la temeridad máxima o por encima de ésta. Este obrar temerario consciente y voluntario no puede confundirse con la simple imprudencia sino que debe valorarse como un obrar que al sobrepasar los límites de la temeridad se transforma en una conducta temible o peligrosa que conlleva a la comisión voluntaria y consciente del delito (Martínez Rincones, 1988).

Si bien es cierto que el agente no quiere directamente el hecho delictivo -y así lo manifiesta- también es indudable que no ha querido evitarlo, porque la simple representación o previsión del mismo como posible, debería servir de condicionante en el comportamiento del sujeto haciéndole desistir de su conducta y sin embargo el sujeto actúa, asumiendo o consintiendo todo aquello que pudiese presentarse con motivo de su actuación.

En este mismo orden de ideas se expresa Frías Caballero al señalar que “... *el dolo eventual sólo existe con relación a un resultado o una consecuencia que ha sido representada o prevista por el agente de una manera posible o aún probable*” (1996: 287).

Esta posibilidad o probabilidad del hecho es consentida y asumida por la voluntad del sujeto “... *lo hipotéticamente posible en la representación, es hipotéticamente seguro en la voluntad... El asentimiento de lo representado como posible, entra en la amplia fórmula de la voluntad consciente que caracteriza el dolo común*” (Jimenez de Asúa, 1964: 618).

El no querer evitar el hecho, es demostrativo, desde el punto de vista psíquico, que el mismo forma parte del todo que podría denominarse “propósito criminal” del agente. En este sentido, surge para él la responsabilidad de carácter penal que trae consigo la comisión del hecho.

Lo que verdaderamente caracteriza esta categoría dolosa es esa especial forma de aceptación que expresa el sujeto frente al evento que posiblemente se producirá pero que no es directamente querido ni deliberadamente buscado por el mismo.

Resulta pertinente señalar que el resultado criminoso que se imputa al agente a título de dolo eventual no necesariamente debe originarse de un hecho de naturaleza ilícita. En todo caso, lo que se cataloga como ilícito es el resultado que se deriva de la actuación del agente, la cual no va directamente encaminada a obtenerlo, pero que en todo caso es representado y consentido por el sujeto.

En este sentido, Jimenez de Asúa conceptualiza el dolo eventual en los siguientes términos: “... *hay dolo eventual cuando el sujeto se representa la posibilidad de un resultado que no desea, pero cuya producción consiente, en última instancia, corriendo el riesgo de causarlo con tal de obtener el efecto que quiere ante todo*” (1964: 585).

Esta conceptualización es demostrativa de la afirmación hecha anteriormente con respecto a la posibilidad del carácter lícito del hecho de donde se deriva el suceso que se imputa a título de dolo eventual. Cuando Jimenez de Asúa señala: “... *con tal de obtener el efecto que quiere ante todo*”, no debe entenderse necesariamente que dicho efecto es de naturaleza ilícita. El sujeto quiere ante todo llevar adelante una conducta que aunque no siempre debe ser ilícita, sirve de origen a la posibilidad de que se produzca un hecho criminoso, como el que efectivamente se concreta.

El deseo del agente de llevar a cabo la conducta de la cual puede derivarse el efecto criminoso que se le imputará a título de dolo eventual, es mucho mas determinante para él que el abandono de su idea frente a la incertidumbre de que se produzca dicho efecto. Por esta razón afirman

los doctrinarios que el hecho criminoso que finalmente se produce debe cargarse a la cuenta de los actos voluntarios del sujeto. Es decir, el hecho le pertenece bajo la forma dolosa de expresión del comportamiento, por haber sido previsto por él y asumido por su comportamiento voluntario.

De igual forma, puede apreciarse la importancia que da el autor tanto al aspecto volitivo (manifestación de voluntad) como al aspecto cognitivo del dolo (representación del evento), integrando ambas nociones en esta conceptualización, reafirmando la idea de que el desconocimiento de alguno de estos elementos impediría arrojar un concepto técnicamente válido de este elemento de la culpabilidad.

La sola representación de la posibilidad del evento desnaturaliza el dolo como concepto jurídico y la voluntad no puede por sí sola sustentar una imputación a título doloso. De forma tal que ambas nociones deben conjugarse en la configuración de la noción del dolo.

Sin embargo, es acertada la siguiente afirmación de Jimenez de Asúa en cuanto a la posición que debe asumir cada elemento en el

concepto mismo del dolo: “... *el dolo eventual será la representación de la posibilidad de un resultado, cuyo advenimiento consiente la voluntad*” (1964: 586).

El sujeto se representa el hecho antijurídico como un efecto posible que, en virtud de su carácter eventual, y al ser asumido por su voluntad, finalmente se produce. No debe confundirse la posibilidad de que el evento criminoso se lleve a cabo, con la posibilidad de que el sujeto se lo represente como probable.

La representación del evento siempre está presente en la hipótesis de dolo eventual y el sujeto asumirá siempre la conducta que lo llevará finalmente a concretarlo. Lo que no es seguro para el sujeto, es que a partir de su conducta, efectivamente el hecho se produzca, es decir, existe para el sujeto un cierto nivel de duda e incertidumbre, pero no con respecto a la representación del hecho sino con respecto a su producción efectiva.

Por ello Mezger afirma que: “... *las consecuencias de la acción no debe habérselas representado el autor como ligadas necesariamente al resultado propuesto, sino como posiblemente ligadas*” (1949: 163). En caso de admitir que las consecuencias están necesaria y no posiblemente ligadas al hecho del agente, significa estar dentro del campo de acción del dolo directo mediato o de segundo grado (dolo de consecuencias necesarias) en el cual el sujeto tiene la certeza de que su acción delictiva está inseparablemente unida a otro efecto o consecuencia criminosa.

De igual forma, para dar paso al dolo eventual el sujeto no debe confiar ni estar esperanzado en que su habilidad o destreza no llegará a producir el hecho criminoso que pudiese resultar de su conducta, porque esa confianza del sujeto denota -desde la perspectiva psicológica- una especie de no aceptación o una desvinculación del sujeto con el hecho desde el punto de vista del querer, ubicando esta hipótesis en el ámbito de la culpa, más específicamente en el ámbito de la culpa con representación o culpa consciente.



La aceptación o asentimiento que pone de manifiesto el sujeto con respecto al resultado antijurídico que se produce por su comportamiento, extrae automáticamente este evento del ámbito de la culpa para ponerlo a cargo del comportamiento voluntario y consciente del agente, es decir, para adjudicarlo a su autor a título doloso.

Finalmente en Venezuela, Arteaga Sánchez, en acuerdo con las ideas hasta ahora expuestas con respecto al dolo eventual señala:

*... que si el sujeto prevé la posibilidad de que el resultado se verifique y a pesar de ello actúa, aceptando el riesgo de que se produzca tal resultado o actuando sin la segura convicción de que no se producirá nos encontramos ante la figura de dolo eventual (1992: 132).*

Teniendo en consideración tanto la representación como la voluntad del sujeto, este autor expone las ideas básicas sobre las que descansa la noción de esta categoría de dolo, esto es, la representación de un efecto criminoso que es finalmente consentido por el sujeto y aceptado en su voluntad.

En el mismo orden de ideas, y haciendo énfasis en la situación de inseguridad que acompaña la decisión del sujeto, se expresa Mendoza

Troconis al señalar que: “... cuando entre la intención y el resultado interviene una duda, una incertidumbre, entonces existe dolo eventual. Este actuar en duda está regido por la posibilidad, no por la seguridad, de que se llegue a un efecto desagradable que resulta ser antijurídico” (1971: 218).

Tal como puede apreciarse, este autor venezolano coincide con las ideas hasta ahora expuestas sobre el dolo eventual afirmando que esta figura se caracteriza por una situación de incertidumbre con respecto a la producción de un evento dañoso, que siendo representado por el sujeto es asumido por su voluntad y efectivamente producido en la realidad.

De lo anteriormente expuesto se deduce que la noción de dolo eventual exige la presencia tanto de la representación del hecho como de la voluntad del sujeto de acoger en su conducta la posibilidad de que el evento se produzca.

Es precisamente esta orientación que da el sujeto a su voluntad, es decir, en el hecho de asumir en su conducta la posible materialización del

resultado antijurídico, sin tener la seguridad de que efectivamente no se producirá, lo que caracteriza en última instancia esta categoría del dolo.

## **2.7.- El Dolo Eventual Como Forma Específica del Comportamiento Doloso**

En el desarrollo del punto anterior se abordaron las nociones fundamentales sobre las cuales puede edificarse una noción conceptual del dolo eventual, llegando a obtener una conceptualización de esta especie de dolo.

Tal como quedó expuesto, el dolo eventual constituye una categoría del dolo, esto es, una forma de expresión del comportamiento doloso. Esto no debe confundirse con que se trata de una especie autónoma de culpabilidad. El dolo eventual es la forma que asume el comportamiento, dentro de su expresión dolosa, y no una especie de culpabilidad.

Como forma dolosa, está dentro de la culpabilidad del hecho delictivo, entendida ésta como el aspecto subjetivo del mismo, pero no

como una categoría especial de ella, sino dentro del espectro de formas que asume la conducta intencional y voluntaria del sujeto, esto es, dentro del dolo.

Tal como quedó asentado en su oportunidad, la culpabilidad como elemento del delito puede expresarse en forma dolosa, culposa, preterintencional o en su defecto puede declararse la culpabilidad del agente adjudicándole un hecho que no quiere pero que es producto de su comportamiento, tal como sucede en los delitos calificados por el resultado.

La culpabilidad dolosa no sólo constituye la más común de las formas de comportamiento delictivo sino que también es la más perfecta desde la perspectiva de la vinculación o pertenencia del hecho frente al sujeto. El comportamiento doloso supone previsión y voluntad libre mediante la cual se asume lo previsto. Ambos elementos están presentes en la forma eventual del comportamiento doloso.

De forma tal que, en una conducta en la que se ponga de manifiesto el dolo eventual, deben estar presentes todos los requisitos necesarios del comportamiento doloso, esto es, la representación del hecho criminoso que eventualmente puede concretarse como consecuencia de dicha conducta y la voluntad libre de asumirlo o acogerlo como una consecuencia posible.

Un comportamiento en el que aparezcan estos elementos es un comportamiento doloso, que puede caracterizarse aún más si se toma en consideración la dirección de la voluntad y la actitud del agente frente a la representación del hecho.

En este sentido, si la voluntad está directamente encaminada a la obtención del resultado o consecuencia que el sujeto previamente se representó, se tiene la hipótesis del dolo directo inmediato. Si en cambio el sujeto asume en su voluntad lo representado como resultado o consecuencia directamente querida de su comportamiento y además aquello está irremediabilmente unido a esa consecuencia y de cuya

producción el sujeto está totalmente seguro, se tiene la hipótesis del dolo directo mediato o de consecuencias necesarias.

Si por el contrario el sujeto prevé que de su conducta pudiera eventualmente derivarse un resultado o consecuencia dañosa y esta previsión o representación no lo detiene en su comportamiento ni cambia el curso de las cosas, se presenta la hipótesis en la que sujeto asume, consiente y acepta que la producción de esa consecuencia forme parte también de su comportamiento, es decir, de su voluntad. Este tipo de actitud frente a la previsión de un posible resultado dañino es la que da lugar al dolo eventual.

De lo anteriormente se desprende que, del curso que tome la voluntad del sujeto en relación con la representación que éste se ha formulado, se derivan los tres tipos fundamentales de actuación dolosa reconocidos por la doctrina penal universal, dentro de los cuales se encuentra el dolo eventual.

En tal sentido, se tiene que el dolo, como elemento de la culpabilidad, debe considerarse como el género, mientras que el dolo eventual debe considerarse como la especie, más concretamente como

una especie del dolo. Siendo así, en la hipótesis del dolo eventual deben confluír todos los elementos que se precisan para estar frente a una conducta dolosa, toda vez que se trata de una categoría de esta forma de expresión del comportamiento humano.

La previsión del hecho y su voluntaria acogida en un comportamiento consciente y libre de parte del sujeto son factores que caracterizan el comportamiento doloso, por tanto son factores que deben estar presentes en la hipótesis del dolo eventual.

Pero además este tipo de dolo se concreta cuando frente a la representación que se ha hecho el sujeto de la posibilidad de que aparezca el resultado dañoso, el sujeto muestra una actitud de desinterés o desprecio y asume en su conducta la posibilidad de que suceda, lo que al mismo tiempo significa asumir o aceptar dicho resultado. Lo que se prevé como probable o posible, es decir, lo representado, se concreta en hechos de la realidad cuando se asume en la voluntad, es decir, cuando se materializa la conducta.

Así, se tiene, que el representarse el hecho como posible y asumirlo libre y conscientemente a nivel de la voluntad son los elementos necesarios para configurar la hipótesis del dolo eventual y tal como puede apreciarse representación del hecho y voluntad consciente y libre de asumirlo son los elementos que caracterizan el comportamiento doloso, siendo el elemento distintivo del dolo eventual el hecho de asumir la posibilidad o probabilidad de que del comportamiento del sujeto se derive un resultado antijurídico.

Esto permite afirmar que el dolo eventual debe tenerse como una categoría autónoma del dolo y no debe estimarse nunca como una forma especial de culpabilidad.

## **2.8.- El Dolo Eventual. Validez Científica**

Tal como se ha venido exponiendo el dolo eventual es una categoría de comportamiento doloso reconocido universalmente por la doctrina penal, caracterizado por el hecho de que el sujeto asume en su voluntad la posibilidad de que se concrete un resultado dañoso que se desprende de su comportamiento lícito o ilícito.



De qué manera las circunstancias que particularizan esta categoría del dolo son asumidas en un planteamiento teórico válido. En otras palabras, tiene validez el dolo eventual? Bajo qué condiciones es aceptado por la dogmática jurídico-penal?

De acuerdo a lo que se ha venido planteando, la hipótesis de dolo eventual se presenta cuando el sujeto prevé que de su conducta puede posiblemente derivarse un efecto dañoso o perjudicial y esta representación no obsta para que el sujeto modifique su actitud o desista de su comportamiento.

Esto significa que el sujeto más allá de representarse la posibilidad del resultado dañoso quiere irreversiblemente llevar adelante su actitud, su comportamiento, concretando la posibilidad de que el resultado antijurídico efectivamente se lleve a cabo. La sola representación de la posibilidad del hecho no representa ningún factor de interés para el Derecho Penal, porque ésta por sí sola no tiene ninguna relevancia o trascendencia jurídica. El solo pensamiento de la persona no produce efectos dañinos.

Sin embargo, esta representación significa que el sujeto tiene conciencia de ese evento, en este caso tiene conciencia de la posibilidad de que el evento se produzca. De manera que en esta hipótesis la sola representación no debe entenderse como simple pensamiento que tiene el sujeto sobre lo que posiblemente pueda pasar, sino que debe entenderse como una previsión, perspectiva desde la cual sí adquiere relevancia jurídica.

La previsión es más que un pensamiento, es un pensamiento con conciencia de lo que se piensa y en consecuencia brinda al sujeto la posibilidad de encaminar su voluntad, su hacer o no hacer en función del significado de esa conciencia.

En la previsión, el sujeto valora el alcance de lo que piensa, mide sus consecuencias y sopesa la trascendencia de su comportamiento frente a lo representado. Previsión no es simple representación de lo que pudiera pasar, prever es medir el alcance de lo que pudiera pasar y en ese sentido orientar la actitud. Todo ello en función de la premisa de considerar al ser humano en su carácter libre.

Esta orientación que el sujeto pone de manifiesto en su actitud frente a la previsión que implica el dolo eventual, es demostrativa de una característica fundamental de esta categoría de dolo como es el hecho de asumir, de aceptar, de consentir que el resultado antijurídico se produzca. Esa actitud de consentir o de aceptar significa que el sujeto asume la producción del evento dañoso en razón de lo cual se le adjudica como producto de su comportamiento libre y consciente.

Sobre el particular han sido muchas las expresiones que se han utilizado en la doctrina para calificar la manera en la que el hecho no querido directamente por el sujeto llega a formar parte de su voluntad, a saber: “asumir”, “consentir”, “aceptar”, “asentir”, “aprobar”, “anuencia”, entre otras. El sentido que adquieren estas expresiones en el ámbito jurídico-penal denota la posibilidad de adjudicar al sujeto la responsabilidad de un hecho que no quiere en forma directa, pero que pudiendo evitar en función de la representación que sobre el mismo se formula, no lo hace, es decir, un hecho que quiere en segunda instancia, que acepta o asume.

*El elemento voluntad es esencial y asentir es un acto volitivo.*

*Por eso no hay dolo eventual cuando no existe consentimiento del agente en la hipotética representación, que se ratifica para el supuesto de que lo posible se transforme en cierto ... El asentimiento a lo representado como posible entra en la amplia fórmula de la voluntad consciente que caracteriza el dolo común (Jimenez de Asúa, 1964: 617-618).*

La representación del hecho, es decir, la previsión que tiene el sujeto de que el resultado dañoso pueda verificarse, debe funcionar como una advertencia al sujeto para que éste desista de llevar adelante su conducta y cambie el curso de su comportamiento a fin de asegurarse que de su comportamiento no surgirá el resultado dañino.

Sin embargo esto no sucede y el deseo del sujeto de materializar su comportamiento es, en todo caso, más vehemente y firme que el hecho de abandonar su propósito, lo cual implica no sólo su conducta sino también la posibilidad de que el evento dañoso se verifique.

Esta inseguridad que se hace presente para el sujeto con respecto al hecho de que aparezca o no ese resultado dañoso, debe funcionar, en la idea de cualquier persona previsiva y que efectivamente no tiene la intención de causar deliberadamente un resultado antijurídico ni de

asumirlo como resultado de su actuación, como un factor que le hace desistir en su propósito.

En la representación que se hace el sujeto de la situación total del hecho está presente la inseguridad e incertidumbre frente a la posibilidad de que el evento se produzca. Esta situación debe retraer la conducta del agente, debe modificar el curso de su manifestación de voluntad, de lo contrario es pertinente afirmar que al representarse el hecho y no desistir de él en función de querer que lo posible se haga real, es decir, está asumiendo el riesgo que implica el hecho y tal como se señala anteriormente, ésta actitud también forma parte del querer. Esto significa que por medio de la concreción de la voluntad, el sujeto conciente la producción de su propósito criminal.

Esto significa que el sujeto asume en su voluntad la producción del resultado antijurídico y en una actitud de indiferencia frente a lo que establece la norma y de desprecio frente a lo previsto por el, decide actuar más allá de sus inseguridades y dudas.

Tal como anteriormente se ha señalado, querer no significa siempre - a los efectos del derecho penal- encaminar la voluntad y la intención de forma directa a la obtención de un objetivo específico, significa también asumir, aceptar o consentir que algo suceda.

Si el sujeto tiene conciencia de la situación, es decir, tiene un conocimiento normal de las cosas proveniente del sentido común, y en base a este conocimiento actúa y da sentido a su voluntad, se tiene, evidentemente una hipótesis de comportamiento doloso y si además dentro del conocimiento del sujeto está la posibilidad de que se produzca un resultado antijurídico y éste de igual forma actúa y concreta en hechos esta representación en una manifestación de voluntad, se tiene la hipótesis de dolo eventual, porque su voluntad no se ha modificado frente a la representación, bien de lo seguro o de lo posible.

Tal como lo señala Mezger sólo de una manera esporádica es incluido el ámbito de la duda, en la forma más grave de la culpabilidad, en el dolo, pero tampoco es posible no tomar en cuenta en absoluto, en la

esfera del dolo, el ámbito de la duda. Pues también lo posible puede ser recibido en la voluntad (1946: 156).

De esto se deduce que la validez científica del dolo eventual reposa en el asentimiento que tiene el sujeto frente a lo que antes se ha representado, toda vez que este asentimiento significa aceptar desde el punto de vista de la voluntad libre y consciente lo representado. *“En efecto, el concepto corriente de voluntad sirve para representar, en último análisis, una función de control y de dirección por parte del yo sobre lo propios impulsos antisociales” (Morselli, 1992: 47).*

En este sentido, se estima acertada la tesis de Martínez Rincones en Venezuela sobre el comportamiento temerario consciente y voluntario que expresa el sujeto y que excede los límites del obrar imprudente como forma de comportamiento culposo.

Ha sido ampliamente desarrollada en la doctrina penal nacional e internacional la naturaleza voluntaria del actuar culposo, el sujeto que despliega una conducta imprudente, imperita o negligente actúa sobre la base de la expresión de un comportamiento voluntario, es decir,

manifiesta una conducta que es producto de su decisión libre, sólo que las características de su comportamiento traen como consecuencia un resultado antijurídico.

Más sin embargo, el sujeto, con ese comportamiento, no busca deliberadamente un resultado antijurídico, su actuación no está impregnada de un propósito criminal, en la hipótesis culposa existe un actuar descuidado, negligente o imperito del que se desprende un resultado antijurídico. Esta forma de comportamiento descuidado no puede confundirse con el descuido que sobrepasa todo límite de la imprudencia propiamente dicha y en la que el sujeto asume en su voluntad aquello que se ha representado como posible o probable y sin temor alguno de enfrentar el riesgo que significa la posibilidad de que se concrete el resultado antijurídico que se representó lleva adelante su comportamiento.

En el comportamiento culposo el sujeto no asume la producción de un resultado antijurídico, éste se desprende de la naturaleza propia de su actuación, pero nunca ha estado ni en la representación ni en la voluntad del sujeto, por tanto no se puede afirmarse que éste lo asuma.



En el caso de la hipótesis del dolo eventual el sujeto demuestra tener dominio y control sobre la dirección que imprime a su conducta, de manera que por encima de la representación de la posibilidad de que se produzca el resultado antijurídico el sujeto ha decidido libremente actuar y llevar adelante su comportamiento, asumiendo el riesgo de que efectivamente este resultado antijurídico se produzca.

Al representarse la posibilidad del resultado y asumir dicha representación en su voluntad, el sujeto ubica su comportamiento en el ámbito del dolo, extrayéndolo de la culpa en la que el sujeto simplemente despliega una conducta voluntaria que por sus características trae como consecuencia un resultado no querido por él, pero en todo caso tampoco nunca evitado.

Es precisamente este poder de control que puede ejercer el sujeto sobre su conducta, lo que determina que libremente decida no desistir de la idea de llevar adelante su comportamiento y en consecuencia asumir

la posibilidad de causar un resultado antijurídico, concretando así la hipótesis del dolo eventual.

La responsabilidad penal que nace a propósito de esta categoría de dolo, es posible toda vez que el comportamiento del sujeto es -como en todo comportamiento doloso- su decisión libre y voluntaria además de consciente. Su comportamiento abarca no sólo su actuación, su conducta como expresión de voluntad, sino también lo que posiblemente puede derivarse de esa actuación como un riesgo que el sujeto asume.

Sin embargo, y aunque esto ciertamente constituya materia de otro trabajo de investigación, debe reflexionarse sobre la denominación misma de esta categoría de dolo. Si bien es cierto que el sujeto se representa la posibilidad del resultado antijurídico y que a pesar de ello decide actuar, es también cierto que el dolo, como forma de expresión del comportamiento humano, está presente antes de que dicho resultado se realice, de manera que la eventualidad no es una característica del comportamiento doloso sino de la aparición del resultado antijurídico que el sujeto se representa y que asume en su conducta.

El dolo, como expresión del actuar consciente y voluntario del sujeto está presente desde el momento mismo en que éste decide actuar, es decir, desde el mismo momento en que el sujeto despliega la conducta en la que asume la posibilidad de que el resultado se produzca. Si se analiza detalladamente la hipótesis del dolo eventual puede observarse, que del comportamiento del sujeto podría eventualmente derivarse ese resultado, de modo que la conducta ya ha sido desplegada y lo ha sido en forma libre, consciente y voluntaria, es decir, en forma dolosa.

De esta conducta del sujeto, puede o no desprenderse el resultado antijurídico que éste se ha representado, en caso de que no se produzca, la conducta del sujeto no tiene relevancia para el derecho penal a menos que el propio comportamiento del sujeto, más allá de la aparición o no del resultado que posiblemente pueda presentarse, sea por sí mismo antijurídico.

En caso de que efectivamente se produzca se tiene la hipótesis de un resultado antijurídico producto del comportamiento doloso del sujeto, sin embargo, se estima pertinente evaluar con mayor profundidad cuál debería ser la denominación exacta que corresponde a este tipo de dolo, toda vez que no puede señalarse como eventual aquello que siempre está

presente, tal como sucede con el comportamiento del sujeto, ya que a través de dicho comportamiento el sujeto asume la posibilidad de que el resultado antijurídico se produzca.

Lo que verdaderamente debe estimarse eventual es la aparición del resultado antijurídico que el sujeto prevé, pero no el dolo. El dolo es la forma de aparición del comportamiento del sujeto y éste siempre estará presente porque a través de él se transforma en segura la posibilidad de que el resultado aparezca, en caso de que así suceda.

En este sentido, resulta interesante una revisión futura sobre este aspecto en la que se llegue a descubrir la exacta denominación que debe darse a esta categoría de dolo partiendo de su verdadera esencia.

## **CAPÍTULO III**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

#### **3.1.- Conclusiones**

El desarrollo del presente Trabajo Especial de Grado permite concluir en los siguientes términos:

1.- El dolo eventual ha sido, dentro de las categorías del dolo, la que con mayor timidez se ha trabajado en la doctrina penal venezolana. Esto ha traído como consecuencia que su desarrollo doctrinal merezca un poco más de atención.

2.- El dolo eventual debe entenderse como una forma específica del comportamiento doloso, es decir, que precisa de una actuación consciente y voluntaria por parte del sujeto, esto significa que los requerimientos que se exigen para estar frente a un comportamiento doloso, también deben estar presentes en el dolo eventual, toda vez que éste no constituye una forma especial y autónoma de culpabilidad, sino una forma que asume el comportamiento doloso.

3.- La esencia del dolo eventual se ha pretendido estudiar en la doctrina sobre la base de dos tesis fundamentales: la tesis de la representación y la tesis de la voluntad. Los planteamientos por separado de cada una de ellas resultan insuficientes para llegar a la verdadera esencia de esta forma de comportamiento doloso.

De una parte la representación por sí sola no tiene ningún tipo de relevancia jurídico-penal y por la otra la sola voluntad no puede desde ningún punto de vista, ni sustentar la afirmación de un comportamiento doloso ni fundamentar el juicio de culpabilidad.

4.- La verdadera esencia del dolo eventual debe descubrirse a partir de la ubicación y de la relevancia que se le dé, tanto a la voluntad como a la representación, dentro del concepto mismo del dolo eventual. En este sentido, la representación resulta importante a los efectos de poder deslindar el dolo eventual de la culpa consciente, pero lo que el sujeto se ha representado no tiene relevancia jurídica sino es asumido por él en un comportamiento voluntario.

De allí que sea la voluntad la que determina la existencia de esta categoría de dolo, en virtud de que es través del comportamiento voluntario que se da forma a la representación del resultado. Antes de la manifestación voluntaria de la conducta por parte del sujeto la representación está ubicada en un plano irrelevante, y sólo mediante su expresión adquiere trascendencia jurídica.

5.- En el dolo eventual el sujeto decide libremente llevar adelante su comportamiento más allá de la representación de que posiblemente pueda concretarse un resultado antijurídico. Es precisamente en esta dirección que el sujeto imprime a su voluntad donde reposa la distinción de esta categoría de dolo con la culpa consciente y donde puede fundamentarse su validez científica. En el dolo eventual el sujeto asume en su voluntad no solo lo que decide hacer sino lo que en su hacer se le presenta como posible o probable.

### **3.1.- Recomendaciones**

Del análisis teórico que requirió la elaboración del presente Trabajo Especial de Grado se desprende la siguiente recomendación

concretamente para el caso venezolano: En una futura reforma del Código Penal Venezolano se debería conceptualizar desde el punto de vista normativo no sólo la noción del dolo eventual, sino cada una de las categorías universalmente aceptadas por la doctrina extranjera del dolo, es decir, el dolo directo inmediato y el dolo directo mediato o de consecuencias necesarias, toda vez que esto facilitaría su aplicación y comprensión por parte de los operadores del sistema penal, en virtud de que se contaría con una noción aportada por el propio legislador que ayudaría en gran medida a su correcta interpretación y por consiguiente justa aplicación.

Igualmente se recomienda abordar desde el punto de vista científico lo relativo a la denominación que se le ha dado a esta categoría de dolo toda vez que un verdadero análisis de su esencia permite descubrir que la eventualidad que lo califica en su denominación no corresponde realmente al dolo como expresión del comportamiento delictivo, sino a la aparición o no del resultado antijurídico que lo caracteriza. En esta posibilidad que eventualmente podría convertirse en una seguridad, es donde reside la esencia de la característica de esta especie de dolo.



## BIBLIOGRAFÍA

- ANTOLISEI, F. (1988). **Manual de Derecho Penal**. Bogotá. Editorial Temis.
- ARTEAGA SÁNCHEZ, A. (1992). **La Culpabilidad en la General del Hecho Punible**. Caracas. Editorial Jurídica Alva.
- BUSTOS RAMÍREZ, J. (1986) **Introducción al Derecho Penal**. Bogotá. Editorial Temis.
- CARRANCA Y RIVAS, R. (1982). **El Drama Penal**. México. Editorial Porrúa.
- CARRARA, F. (1955). **Opúsculos de Derecho Criminal**. T.I. Buenos Aires. Editorial Arayú.
- CARRARA, F. (1988). **Programa de Derecho Criminal**. V.I. Bogotá. Editorial Temis.
- COUSIÑO, L. (1975). **Derecho Penal Chileno**. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.
- CUELLO CALÓN, E. (1975). **Derecho Penal. Parte General**. Barcelona. Editorial Bosch.
- CURY URZÚA, E. (1992). **Derecho Penal. Parte General**. T.I. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.
- CHIOSSONE T. (1192). **Manual de Derecho Penal Venezolano**. Caracas. Ediciones de la Universidad Central de Venezuela.
- DIAZ, E. (1981). **Estado de Derecho y Sociedad Democrática**. Madrid. Editorial Taurus.

- FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, J. (1993). **Derecho Penal Fundamental**. Bogotá. Editorial Temis.
- FRIAS CABALLERO, J. (1996). **Teoría del Delito**. Caracas. Editorial Livrosca.
- GÓMEZ PAVAJEAU, C. (1993). **El Principio de la Antijuridicidad Material. Regulación y Aplicación**. Bogotá. Editorial Jurídica Radar.
- GRISANTI AVELEDO, H. (1991). **Lecciones de Derecho Penal Venezolano. Parte General**. Caracas. Editorial Móbil-Libros.
- JIMENEZ DE ASÚA, L. (1964). **Tratado de Derecho Penal**. T.III, T.V. Buenos Aires. Editorial Losada.
- MAGGIORE, G. (1954). **Derecho Penal**. Bogotá. Editorial Temis.
- MARTÍNEZ RINCONES, J. (1974). De la Culpabilidad y de la Imputabilidad. **Revista Jurídica del Colegio de Abogados**, 2 (3), Mérida. 64-70.
- MARTÍNEZ RINCONES, J. (1988). Dolo Eventual y Accidente de Tránsito. **Revista Cenipec**, (11), Mérida, 87-100.
- MENDOZA TROCONIS, J. (1971). **Curso de Derecho Penal Venezolano**. Caracas. Editorial El Cojo.
- MEZGER, E. (1946). **Tratado de Derecho Penal**. T.I y II. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado.
- MOLINA ARRUBLA, C. (1995). **Principios Rectores de la ley Penal Colombiana**. Medellín. Editorial Biblioteca Jurídica Dike.
- MORSELLI, E. (1992). **La Función del Comportamiento Interior en la Estructura del Delito**. Bogotá. Editorial temis.

- PUIG PEÑA, F. (1959). **Derecho Penal. Parte General.** Barcelona. Editorial Nauta.
- REYES ECHANDÍA, A. (1967). **La Tipicidad Penal.** Bogotá. Editorial de la Universidad Externado de Colombia.
- RODRÍGUEZ DEVESA, J. (1973). **Derecho Penal Español.** Madrid. Editorial Carasa.
- SOSA CHACÍN, J. (1978). **Derecho Penal.** T.I. Caracas. Edición de la Universidad Central de Venezuela.
- VELA TREVIÑO, S. (1986). **Antijuridicidad y Justificación.** México. Editorial Trillas.
- VON LISZT, F. (S. F.). **Tratado de Derecho Penal.** Madrid. Editorial Reus.
- ZAFFARONI, E. (1977). **Manual de Derecho Penal.** Buenos Aires. Editorial Jurídica Temis.

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
CENTRO DE INVESTIGACIONES PENALES Y  
CRIMINOLÓGICAS  
“HECTOR FEBRES CORDERO”. MÉRIDA**

**TEORIA DEL DELITO Y DOLO EVENTUAL**

Autor: Abog. Mireya Bolaños González.

C.I. N°: 7.960.984

**MÉRIDA, OCTUBRE 1997**

# **TEORIA DEL DELITO Y DOLO EVENTUAL**

Autor: Abog. Mireya Bolaños González.

C.I. N°: 7.960.984

**MÉRIDA, OCTUBRE 1997**

# **TEORIA DEL DELITO Y DOLO EVENTUAL**

Autor: Abog. Mireya Bolaños González.

C.I. N°: 7.960.984

**MÉRIDA, OCTUBRE 1997**

# **TEORIA DEL DELITO Y DOLO EVENTUAL**

Autor: Abog. Mireya Bolaños González.

C.I. N°: 7.960.984

**MÉRIDA, OCTUBRE 1997**

# **TEORIA DEL DELITO Y DOLO EVENTUAL**

Autor: Abog. Mireya Bolaños González.

C.I. N°: 7.960.984

**MÉRIDA, OCTUBRE 1997**



# **TEORIA DEL DELITO Y DOLO EVENTUAL**

Autor: Abog. Mireya Bolaños González.

C.I. N°: 7.960.984

**MÉRIDA, OCTUBRE 1997**

