UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

EL DELITO DOLOSO

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva de la
Facultad de CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
Universidad de San Carlos de Guatemala

POR

MELVA DIVA CORDON LOBOS DE MARROQUIN

Previo a optar al Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

y a los Títulos de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo de 1996

JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

DECANO	Lic. Juan Francisco Flores Juárez
VOCAL I	Lic. Luis César López Permouth
VOCAL II	Lic. José Roberto Mena Izeppi
VOCAL III	Lic.
VOCAL IV	Br. Edgar Orlando Najarro Vásquez
VOCAL V	Br. Carlos Leonel Rodriguez Flores
SECRETARIO	Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN

TECNICO PROFESIONAL

DECANO (en funciones)	Lic. Leonel Ponciano León
EXAMINADOR	Lic. Cipriano Soto Tobar
EXAMINADOR	Lic. Jorge Alfonso Barrios Enríquez
EXAMINADOR	Lic. Erwin Herrera
SECRETARIO	Lic. Víctor Ortiz Córdoba

Nota: "Unicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los Exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

I N D I C E

Página

CAPITULO III

LA IGNORANCIA Y EL ERROR COMO EXCLUYENTES DEL DOLO

CAPITULO V

I N T R O D U C C I O N

El propósito de escribir sobre el presente trabajo fundamentalmente radica en que en mis prácticas procesales sobre Derecho Penal y en los estudios realizados a lo largo de la carrera en la Facultad, pude percibir la falta de afianzamiento en el conocimiento de lo que realmente significa el Dolo en los hechos punibles, y sentí la necesidad de contribuir en la medida de mis posibilidades y con toda modestia, dejando este trabajo que si bien, no es completo -, dado a que para el efecto mis conocimientos aún son limitados, permite de una manera sencilla comprender algunos principios y conceptos que clarifican lo que es el Dolo y por lo tanto hacer la diferenciación doctrinaria y legal del Delito Doloso y el Delito Culposo, dejando la inquietud sobre la necesidad de ahondar y conocer más este tema para conseguir una correcta aplicación de la ley y el procesamiento justo de los delincuentes para una correcta aplicación de la pena.

CAPITULO PRIMERO

Del Delito

A.1 Concepto :

Muchos estudiosos del Derecho Penal, han visto la necesidad de formular un concepto del delito en Si, una noción de tipo filosófico que sirva en todos los tiempos y en todos los paises para determinar si un hecho es o no delictivo (1). Estos esfuerzos no han alcanzado su objetivo, pues han tropezado con los cambios inevitables que la humanidad ha tenido, hallándose la noción del delito en intima conexión con la vida social y jurídica de cada pueblo y cada siglo, aquella ha de seguir forzosamente los cambios de éstos y por lo tanto es posible que lo penado ayer como delito se considere hoy como licito y viceversa.

En tiempos muy remotos notamos que ponen más énfasis en lo objetivo para hacer una valoración del delito. Tenemos por ejemplo en el Antiguo Oriente, en Persia, en Israel, en Grecia y Roma, donde existia la responsabilidad por el resultado antijurídico (2). El Pritaneo juzgaba las cosas: árboles, piedras, etc. Esquines decia: arrojamos lejos de nosotros los objetos sin voz y sin mente, y si un hombre se suicida enterramos lejos de su cuerpo la mano que lo hirió. Platón en "Las Leyes" dice lo mismo: exceptuando el rayo y demas meteoros lanzados por la mano de Dios. En la Edad

---

(1) Cuello Calón, Eugenio, Derecho Penal, Pág. 255.

(2) Jiménez de Asúa, Luis, La Ley y el Delito. Pág. 201

Media se castigó duramente a los animales y hasta hubo un abogado que se especializó en la defensa de las bestias. Todo esto actualmente nos parece una locura, pero es que la valoración jurídica no se hacía como hoy. No se tomaba en cuenta el elemento subjetivo y sólo se contemplaba el resultado dañoso producido. Influyó bastante la religión y se pensó que las bestias podían ser capaces de actuar con intención y por lo tanto ser sujetos de derecho. Ahora en relación con las personas, la valoración jurídica que recae sobre sus conductas varía a través del tiempo y hasta el siglo XVIII se encendieron hogueras en Europa para quemar a las brujas, pues fue en esa época la hechicería el peor delito y por ello tantas mujeres, muchas de ellas con problemas mentales ,pagaron con su vida, consumidas por el fuego sus actuaciones calificadas como raras y excéntricas.

Lo subjetivo o sea la intención aparece en los tiempos de la culta Roma, donde incluso se cuestiona la posibilidad de castigar el homicidio culposo, que hoy figura en todos los códigos, ya tenemos entonces junto al elemento antijurídico la característica de la culpabilidad.

El delito desde el plano jurídico es un acto u omisión antijurídico y culpable.

A.2 Definición de Delito:

"Etimológicamente la palabra delito proviene del latín delictium, expresión también de un hecho antijurídico y doloso castigado con una pena. En general: culpa, crimen, quebrantamiento de una ley imperativa. Cumplimiento del presupuesto contenido en la ley penal que el delincuente no viola, sino observa." (3)

A.3 Diversos conceptos

A.3.1 Concepto Filosófico:

Es la escuela Clásica, sumergida en esa época en concepciones filosóficas y encabezada por el gran jurista Carrara, quien sustenta esta teoría con respecto al delito.

Según su definición el delito es:"La infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.(4)

La escuela Clásica afirma entonces que el delito fue siempre lo antijurídico y por lo tanto un "ente jurídico" y la autoridad del Estado sometida a los preceptos de una ley anterior. El delito como "ente jurídico" sólo es pues, incriminable en cuanto una ley anteriormente dictada lo

---

(3) Cabanellas, Guillermo., Diccionario de Derecho Usual. Tomo I, pág. 603.

(4) Jiménez de Asúa, Luis, Ob.Cit., pág. 203.

define y lo pena.

La esencia de la entidad delito estaba en proteger la seguridad. Sólo estas leyes, las de seguridad, lo crean.

La fórmula "ente jurídico" revela claramente, en la tesis Carrariana, su diferencia del delito como hecho, puesto que como tal, alude a su origen a la pasión humana: el otro como ente jurídico se refiere a la naturaleza de la sociedad civil, que requiere, frenar los deseos de los sujetos.

A.3.2. Concepto Sociológico:

Carrara creyó que su doctrina fundamentada en el delito como "ente jurídico era inatacable, pero no fue así, surgieron ideas nuevas muy acertadas que fueron adoptadas por los juristas de la época y la doctrina de Carrara decayó, aunque surge nuevamente y aporta sus conceptos al Derecho.

Esta revolución fue el Positivismo, y se dio por la necesidad que tenían muchos estudiosos de la época de una definición del delito más acorde a sus ideas: para ello, siguen otro camino formulando el concepto de "Delito Natural", es Garófalo el precursor y es él quien habla del Delito Natural con tal originalidad que lo que hoy mencionamos como acertado está basado en sus teorías.

Garófalo partiendo de la indagación de los sentimientos que integran el sentido moral de las agrupaciones humanas afirma que el delito está constituido por la violación mediante acciones socialmente nocivas de los sentimientos

altruistas fundamentales de piedad y probidad, en la medida media en que son poseidos por una comunidad, en una dosis indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad. En su libro "La Criminologia" nos detalla la dificultad para agrupar cierto número de hechos que en todos los tiempos y en todos los lugares hallan sido considerados delictuosos, pues en realidad hay tantos casos que nos hacen meditar en lo que Garófalo nos dice. Citaré algunos ejemplos: " Las narraciones de viajeros antiguos, acerca de las costumbres de los salvajes, enseñan que el parricidio ha sido en muchas tribus una costumbre religiosa; el sentimiendo de deber filial llevaba a los escandinavos a matar a sus padres decrépitos o enfermos.

El homicidio por mera brutalidad es frecuentísimo en muchos pueblos de Australia, de Nueva Zelandia, donde los guerreros matan a un hombre para demostrar su fuerza o su destreza, para ejercitarse, para probar sus armas, sin que esto alarme en lo más mínimo la conciencia pública.

Se tienen referencias de Thaiti y de otros puntos hechos de antropofagía sin más móvil que la glotoneria.(5)

También nos habla Garófalo de las enormes diferencias que hay en muchos puntos, entre la moral de pueblos diversos o en la de un mismo pueblo en diferentes epocas. Nos cita por ejemplo :el culto de Venus , la prostitución religiosa en

---

(5) Garófalo, R., La Criminalogia, pag. 4.

Chibre, la cesión de la mujer propia a un amigo, de lo cual hubo ejemplos en Roma; el adulterio admitido en las costumbres de Esparta, cuando el marido era inepto para la procreación; el amor hacia los individuos del mismo sexo, de que los escritores griegos hablan, como de una cosa, no solamente tolerada, sino digna de admiración; el matrimonio entre hermano y hermana en las familias de los Faraones, costumbre que continuó durante mucho tiempo; antiguamente era permitidos los duelos, a tal punto que se legalizaron. La blasfemia, la herejía, la hechicería, el sacrilegio, considerados en otras épocas delitos gravísimos, se han borrado de los códigos. El saqueo del buque naúfrago se hallaba autorizado por las leyes de algunos países; el robo y la piratería han sido por varios siglos los medios de subsistencia de pueblos hoy civilizados y existen cientos de casos más, citados por Garófalo.

El considera que en la idea del delito existe siempre la lesión de uno de los sentimientos que tienen más profundas raíces en el corazón humano y es el sentido moral de una sociedad, siendo pues imposible negar la existencia psicológica de este sentimiento, creado por la evolución. El conjunto de ideas morales de un pueblo es el producto de una elaboración de todos los siglos que nos han precedido y que nos las han transmitido por herencia, con ayuda de la

tradición, lo que ha llegado a constituir las costumbres.(6)

La moral de nuestros dias está basada en la doctrina de Cristo, no tomando todos sus principios que aunque predicados por todas partes, no han podido echar raíces, como el de sufrir injurias, devolver bien por mal, desear el bien de los enemigos, etc.

Garófalo emprendió entonces el análisis de los sentimientos para fundamentar su teoría. Muchos juristas como Vaccaro, Ferri, Colajanni, etc, pusieron reparos a ese concepto garofaliano y dieron a su vez nuevas definiciones, todas ellas giran en torno al núcleo de lo que Garófalo enseñó y que aún con nuevos nombres, invocan actualmente los juristas, aunque el Positivismo decayó.

Un aspecto de la doctrina Garofaliana, que fue rechazada y criticada por los buenos Positivistas fue lo referente al sistema represivo, pues el cuadro de sus medidas nos muestra la pena de muerte en grandes proporciones y el abandono en una isla desierta de los criminales más peligrosos.(7)

A.3.3. **Concepto Jurídico:**

Ernesto Beling, define al delito como: "La acción típica antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad".(8)

---

(7) Jiménez de Asúa, Luis, Ob. Cit. pág. 204

(8) IBIDEM. pag. 203.

(9) IBIDEM. pag. 206.

De el concepto dado se infiere que para constituir delito, una acción necesita reunir los requisitos siguientes: acción descrita objetivamente en la ley, debe corresponder a un tipo legal definido y conminado por la ley con una pena, es decir, tipicidad; contraria a una norma jurídica , esto es que exista antijuricidad, sea dolosa o culposa, debe mediar culpabilidad; sancionada con una pena.

Mayer define al delito como "acontecimiento típico, antijurídico e imputable". Mayer emplea la palabra imputable en el amplio sentido de culpabilidad y en este punto no difiere su concepto del expuesto por Belino; pero introduce un nuevo carácter de las infracciones penales, la Imputabilidad, aunque ésta corresponda más al delincuente que al delito, pero es indispensable mencionarla en una construcción técnico jurídica de la infracción Penal.

Edmundo Mezger, reduce la definición al señalar en el delito estos elementos: "Acción típicamente antijurídica y culpable", no menciona las condiciones objetivas de la penalidad y tampoco a la penalidad que es para él una consecuencia del delito y no una característica.

Jiménez de Asúa conceptúa al delito como "el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal".

Tomando en cuenta la anterior definición, las características del delito serían: actividad, adecuación

típica, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad, penalidad y en ciertos casos condición objetiva de punibilidad.(10)

El acto independiente de la tipicidad es el soporte natural del delito; la imputabilidad es la base psicológica de la culpabilidad y las condiciones objetivas son variables. Por tanto la esencia Técnico-jurídica de la infracción penal, radica en tres requisitos: Tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, constituyendo la penalidad, con el tipo, la nota diferencial del delito.

---

(10) Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit.. Pág. 207.

CAPITULO SEGUNDO

DEL DOLO EN EL DELITO

B.1. Concepto de Dolo:

Engaño, fraude, simulación. Para Escriche, "toda especie de astucia, trampa, maquinación o artificio que se emplea para engañar a otro, o el propósito de dañar a otra persona injustamente".(11)

B.2. Definición de Dolo:

En Derecho Penal, constituye dolo, la resolución libre y consciente de realizar voluntariamente una acción u omisión prevista y sancionada por la ley. Así se dice, sintéticamente, que dolo penal es la voluntad de delinquir donde dolo e intención criminal resultan sinónimos.

Cuando la voluntad se encamina hacia la realización de un hecho delictuoso, se habla de que la intención es dolosa o criminal.

Para Carnelutti, dolo es la "previsión y deliberación del daño prohibido"; "la elección del daño en comparación con el no daño."

Para Jiménez de Asúa, el dolo, la forma más grave de la culpabilidad, consiste en "la producción de un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber con conocimiento de las circunstancias del hecho y

---

(11) Guillermo Cabanellas, Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, pág. 743.

del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado propuesto". (12)

B.3. **Evolución del Concepto de Dolo**

El principio general reconocido en el Derecho moderno de que la pena y la responsabilidad penal han de ser referidas a la intención del autor no ha sido siempre admitido a través de la historia, sino más bien es consecuencia de un proceso muy arduo. El Derecho de los pueblos primitivos fundamentaba la responsabilidad simplemente en el resultado, la idea de dolo aparecía excluída al establecerse el castigo. El primitivo Derecho romano y el germánico, no conocían ninguna exigencia de culpabilidad. Fue más tarde, en el Derecho romano posterior, cuando se va precisando la nota subjetiva al determinar que en todas las acciones castigadas con la pena pública se hacía preciso el dolus y solo en los delitos privados era suficiente la culpa.

Con el establecimiento de la monarquía franca -época de robustecimiento del poder estatal- va apareciendo también, pero poco a poco, en el Derecho germánico la necesariedad del dolo y en algunos cuerpos legales de este periodo la referencia era particularmente exigida.

---

(12) Jiménez de Asúa. Op. Cit.,Pág. 743.

El paso definitivo, sin embargo, de la responsabilidad objetiva a la subjetiva se debió, como afirma el italiano Costa en su libro Delito y Pena en la Historia del Pensamiento Humano" a la influencia del cristianismo y a la difusión de la doctrina de los pensadores germano-romanos(13)

Las referencias subjetivas del actuar ilícito son acentuadas en el llamado Derecho intermedio, y la voluntad delictuosa se expresaba con profusión de términos. Los italianos sitúan ya penalmente la culpa como forma atenuada de la culpabilidad al lado del dolo; y representa, como dicen Liszt-Schmidt, una cierta conciliación de la responsabilidad romana por el dolo y de la responsabilidad por el resultado del Derecho germánico. (14)

Puede decirse, pues, que la exigencia de la voluntad corre pareja con el avance de la civilización, y hoy día es principio general reconocido, como se ha dicho antes, de que no hay pena sin culpabilidad. Ello no quiere decir, sin embargo, que la evolución esté totalmente terminada, pues no cabe duda que todavía existen vestigios en las modernas legislaciones de penas sin culpabilidad, como ocurre, por ejemplo, con los delitos calificados por el resultado.(15)

---

(13) Puig Peña, Federico,Derecho Penal, Tomo I,Pág.252

(14) IDEM

(15) IDEM

B.3.1 **Fases de la Evolución del concepto de Dolo**

Como ya se citó anteriormente, el dolo no es de los conceptos primarios del Derecho penal que ha tenido siempre una silueta precisa y determinada. Ha pasado, en cambio, por varias fases que demuestran las distintas soluciones que ha tenido la doctrina a la desesperante labor de sondear en la conciencia del hombre cuando realiza un hecho delictivo.

B.3.1.1 **Primera Fase:**

Teoría de la Voluntad

Sustentada por los clásicos y a la cual le dio forma Carrara, al definir el Dolo como "la intención más o menos perfecta de ejecutar un acto qe se conoce contrario a la ley", la esencia de esta especie de la culpabilidad consiste en la voluntad de producir el resultado. No desconoce que el dolo requiere también la conciencia del acto, o sea, la intervención de la inteligencia, pero la desplaza a un lugar secundario, por ser la voluntad la que mueve a la acción.Esta doctrina se denomina en Alemania Willenstheorie y era la más sostenida entre los tratadistas sobre todo los italianos, además de Carrara, Carmignani, Alimena, Manzinini, etc.y algunos alemanes como Binding, V. Hippel, etc.(16)

Los partidarios de la Teoria de la Representación hacen notar la insuficiencia de la Voluntad como factor estructural

---

(16) IBIDEM, Pág. 244.

del Dolo, pues ello implica tender hacia un resultado y no puede ser querido lo no previsto. A lo anterior se agrega la dificultad práctica de constatar el fenómeno puramente interno de la determinación voluntaria si no se consideran otras circunstancias que sirvan de referencia. Otro argumento que surgió en contra de esta teoría fue el de que nadie delinque por el solo placer de infringir la ley. (17). Esta doctrina se siguió aproximadamente hasta el año 1890.

Segunda Fase

B.3.1.2 Teoría de la Representación

Es el penalista Frank, en Alemania, quien encabeza esta corriente, la cual fue ardientemente defendida por Von Liszt, Mayer y Grossman, sustituyendo la concepción Carrariana por la que hace del dolo "una representación del resultado seguro o probable que acompaña la manifestación de voluntad."
Ella puede ser externamente apreciada y permite presumir la voluntad de cometer el evento dañoso cuando fue previsto por el agente o cuando debió preverlo, de acuerdo con las circunstancias del caso. La representación y la voluntad son valores correlativos, la doctrina en estudio no niega la necesidad de que el acto sea voluntario, se limita a afirmar "que se supone querido lo representado "(Fontán Balestra)(18)

---

(17) Gustavo Labatut Glena, Derecho Penal I, Tomo I, Pág.181.
(18) IDEM.

B.3.1.3 Tercera Fase: Teoría del Móvil :

Esta fase, se inicia con la escuela Positivista. Ferri sostuvo que, tanto la Teoría de la Voluntad como la Teoría de la Representación son insuficientes, pues el dolo debe ser construído sobre los conceptos de voluntad, intención y fin, siendo éste último, o sea el móvil, el elemento característico. Si disparo un arma-dice Ferri- puede haber sido casual o Voluntariamente. Si ha sido voluntariamente puede haber sido con intención de matar o hacer ruido. Si ha sido con intención de matar puede haber sido en legítima defensa o con un móvil ilícito. Sólo puede hablarse de acción dolosa en este último caso, luego el móvil es la característica del dolo. aunque se exige la voluntad de disparar y la intención de matar a alguien.(19)

Esta Tesis de Ferri, fue bastante aceptada y desorientó a la doctrina. Después, se criticó duramente el rigorismo de la misma. Dice al respecto Jiménez de Asúa:"Si el móvil es lo predominante del dolo había que declarar impune a aquel hombre que mata a una niña hermosa sin más fin de evitar su posible corrupción, ya que el móvil era una buena acción." Es por esto que, como dice Alimena, la Tesis del Móvil o fin no puede en verdad aceptarse de una manera absoluta, pues el motivo no puede ser el único fundamento de la culpabilidad.

---

(19) LABATUT GLENA, GUSTAVO, Ob.Cit, Pág. 245.

Esto no quiere decir, que se abandone totalmente el fin o motivo que siguió el autor, sino que debe tenerse en cuenta solamente en su verdadera función , la cual es, propiamente, determinar la clase de sanción punitiva, pues es indiscutible que el que obra por móviles egoístas o bajos conmueve más a la opinión que el que no actúa así y, consecuentemente, merece un tratamiento penal totalmente distinto.(20)

B.3.1.4 Cuarta Fase: Unificación de la Teoría de la Voluntad y la Representación :

Esta es la última fase y está caracterizada por la vuelta a los Sistemas de la Voluntad y Representación en la idea de tomar conjuntamente las dos direcciones y en centrar la Teoría de los motivos reduciendo su aplicación a los efectos, no en la clase, sino en la intensidad de la pena, concediendo un poderío atenuante cuando proceda, según la calidad de los motivos. Esta última fase se sostiene por tratadistas del prestigio de Mezger, y en España por Jiménez de Asúa y otros. En este último sentido puede ser definido el dolo diciendo que es la producción de un resultado típico y antijurídico con conocimiento y representación del mismo que se quiere o ratifica." (21)

---

(20) IBIDEM. Pág. 245.

(21) IBIDEM.. Pág. 246.

B.4. ELEMENTOS INTEGRANTES DEL DOLO

El concepto de Dolo se construye a base de la Representación y la Voluntad, tomadas conjuntamente. No puede prescindirse del elemento de Voluntad al configurarse el delito, ni tampoco se puede prescindir de la parte representativa, pues para querer un resultado (seguro o probable) es preciso que aparezca en la mente del autor la representación del mismo.

En esta construcción se distinguen perfectamente las dos fases siguientes dentro del proceso doloso: De un lado la representación, del otro el querer. Con ello se conforman los dos elementos principales del dolo: El elemento intelectual (representación) y el elemento emocional o volitivo (querer).(22)

B.4.1. El Elemento Intelectual

El elemento intelectual comprende a su vez:

B.4.1.1. El conocimiento del hecho.

B.4.1.2. El conocimiento de la significación del hecho.

B.4.1.1. El conocimiento del hecho.

En este concepto se incluyen las siguientes condiciones, que pueden dividirse en positivas y negativas: a) CONDICIONES POSITIVAS: Estas son: La representación de las

---

(22) Puig Peña, Federico. Ob. Cit. Pág. 246.

circunstancias o elementos de hecho y la representación del resultado.

Sin este conocimiento previo no puede hablarse de voluntad consciente pues sólo puede considerarse como querido por el agente aquello que por él fue previsto, al menos como posible, sin previsión no se concibe intención.

El desconocimiento o error sobre cualquiera de los extremos mencionados excluye la intención. Ejemplo: En el hurto, el delincuente debe saber que la cosa que toma es ajena, en el adulterio que la mujer con la que yace es casada.(23)

La representación de los elementos del hecho supone también la de las circunstancias que determinan una agravación del mismo. Por ejemplo en el Parricidio, el autor debe saber que el golpe va dirigido contra su propio padre(24). La exigencia de este conocimiento de los hechos agravatorios sufre una excepción en los llamados delitos cualificados por el resultado, así llamados porque su grave resultado determina la imposición de la pena de especial gravedad.(25)

En cuanto a la representación del resultado, no se exige lógicamente la previsión de éste con una rigurosa exactitud, sino que basta que el agente prevea que su acto lesionará o

---

(23) Puig Peña, Federico, Ob. Cit. Pág. 246.
(24) Cuello Calón, E.,Ob. Cit., Pág. 372.
(25) IBIDEM.,Pág.374.

pondrá en peligro el bien jurídico de un tercero. Así, por ejemplo, el dolo en el delito de lesiones no se refiere a la producción de una determinada lesión que tardará en curar un número determinado de días, sino que basta sólo que el agente prevea que su acto producirá una lesión en el organismo ajeno.(26)

b) CONDICION NEGATIVA: Esta condición supone que el conocimiento del agente no se halle viciado por la representación errónea de hechos que, de concurrir, excluirían la pena. Si el sujeto al actuar admite equivocadamente las circunstancias que anularían la pena, desaparece el dolo.(27)

B.4.1.2. El Conocimiento de la significación del hecho.

Para integrar el dolo es preciso, además, que el agente conozca la significación de su conducta. Pero, qué debemos entender en esta expresión? Con respecto a este punto, se han formulado varias tesis que tratan de resolver el problema,las cuales se exponen a continuación :

1o. Algunos autores, como Beling, sostienen que el conocimiento de la significación del acto supone que el agente tenga conciencia detallada de su "ilegalidad".

---

(26) Puig Peña, Federico.Ob. Cit. Tomo I, Pág. 247.

(27) IBIDEM. Pág. 248.

2o. Un segundo grupo sostiene que lo que se exige es la conciencia de la violación del deber, no en sentido jurídico, sino ético. A este grupo pertece la tesis de M.A. Mayer.

3o. La Tercera Teoría sustituye el conocimiento por la simple "posibilidad" de conocer que el hecho tenga dicha significacion antijurídica o contraria al deber.

4a. La cuarta teoría niega en el dolo la necesidad de la conciencia del carácter antijurídico del acto. De esta postura es partidario Von Liszt.

5a. Finalmente se sostiene por buen número de tratadistas que el dolo exige "conciencia de la antijuricidad" entendida ésta, en el sentido de ser contraria al total orden jurídico.(28) Esto es lo que nuestro Código Penal recoge cuando reconoce que todos los delitos se presumen cometidos voluntariamente cuando la persona que lo comete es mayor de edad.

Debe observarse que los elementos intelectuales no exigen el conocimiento de que la acción ejecutada encuadre en un tipo penal determinado, ni tampoco el de su naturaleza antijurídica porque de ser así sólo los juristas podrían delinquir.

---

(28) Puig Peña, Federico. Ob. Cit. Pág. 249.

B.4.2. EL ELEMENTO EMOCIONAL O VOLITIVO

De lo expuesto anteriormente se deduce que el dolo exige por parte del autor el conocimiento de los elementos del hecho y de la significación antijurídica del mismo, pero siendo ello elemento indispensable del actuar doloso no es, sin embargo, bastante. Es preciso que a este elemento intencional se una un elemento emocional o volitivo es decir, que este conocimiento aparezca como contenido de la voluntad del agente. El elemento emocional supone, pues el acto de voluntad del autor en cuanto representación que mueve aquella potencia.

Sobre este elemento emocional o volitivo deben hacerse las siguientes consideraciones:

1a. Se ha de entender querido dolosamente el resultado de la acción intencionalmente conseguido. Es la hipótesis que pudiéramos llamar normal. Si el agente se ha propuesto como resultado de su voluntad el delito, ha de entenderse éste querido dolosamente.

2a. Debe también considerarse dolosamente queridos los resultados que, sin ser intencionalmente perseguidos por el agente, aparezcan como consecuencia necesaria de la accion. Ejemplo: El que hace transportar en un navio una máquina infernal para que el buque se hunda en pleno océano y percibir así la prima del seguro, ha querido dolosamente la

muerte prevista, aunque ese resultado sea en absoluto contrario a su deseo. (29)

B.5 REGULACION DEL DOLO EN NUESTRO CODIGO PENAL

Al analizar el dolo en nuestro ordenamiento sustantivo Penal, podría decirse que el dolo es un elemento necesario en la mayoría de figuras delictivas que nuestro código contempla, toda vez que podrá hacerse excepciones únicamente en los delitos culposos, los cuales, claramente se encuentran tipificados en dicho cuerpo legal, los delitos cometidos bajo causas de justificación: Legítima defensa, estado de necesidad y Legítimo ejercicio de un derecho. También deben considerarse como carentes de dolo aquellos delitos que son provocados por causas de inculpabilidad: miedo invencible, fuerza exterior, obediencia debida y omisión justificada.

De esa suerte es que los juzgadores dan por sentado al calificar el hecho delictivo por el cual se detiene al agente ejecutor, que en la perpetración del acto existió dolo, toda vez que tal calificación se hace por el resultado, dada la circunstancia que al momento de tal calificación se hace por el resultado. Los elementos anteriores al hecho delictivo y las circunstancias que rodean dicho hecho sólo podrán estar a disposición del juzgador hasta concluir el proceso y

---

(29) Puig Peña, Federico, Ob. Cit. Pág. 250.

decidir la sentencia, y por eso es que dentro de la mayoría de procesos instruídos se observa el dolo como figura insuperable del que se pesquisa, a excepción de los delitos de naturaleza culposa, que se califican así por hechos evidentes e íntimamente relacionados con esta clase de delitos como un accidente de tránsito, que al igual que los otros delitos inmediatamente se califica y si en ello medió dolo, será materia procesal de prueba para señalarse en el fallo final.

Esta exposición nos permite ver con claridad que nuestro código penal tiene implícito el dolo en las figuras delictivas que trata con las excepciones apuntadas, y así el artículo 11 de nuestro Código Penal lo define: Delito Doloso: "El delito es doloso cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como consecuencia de determinada conducta."

Nuestro código, al igual que las legislaciones de otros países contempla las dos formas tradicionales de la culpabilidad en su contenido : el dolo y la culpa.

En su redacción toma en cuenta las siguientes doctrinas:
a)Teoría de la Representación, que ve el elemento básico del dolo en el conocimiento y previsión del resultado, y
b) La teoría de la Voluntad, que toma en cuenta la intención del sujeto activo. O sea que además del elemento volitivo que se concreta en la voluntad de ejecutar el hecho, concurre un elemento intelectual, anterior a aquel, constituido por la

representación o conocimiento del hecho. Puesto que es imprescindible la concurrencia de estos dos elementos, la representación o conocimiento del hecho y la volición , si falta uno de ellos, no se constituye el dolo.

Nuestro código emplea al definir algunos delitos, expresiones como:"con propósito" o "de propósito" que denotan la voluntad dolosa del agente y constituyen redundancias completamente superficiales, pues se sabe que todos los delitos son dolosos, ya que los culposos se encuentran expresamente tipificados.

CAPITULO TERCERO

C. Clases de Dolo:

El dolo se puede clasificar atendiendo dos criterios:

C.1 Por su intensidad
- C.1.1 Dolo Normal
- C.1.2 Dolo Superior
- C.1.3 Dolo Inferior

C.2 Por el resultado
- C.2.1 Dolo Directo
  - C.2.1.1 Determinado
  - C.2.1.2 Indeterminado
- C.2.2 Dolo Indirecto o Eventual

C.1 Por su intensidad:

Los clásicos distinguían el dolo por su intensidad y así nos encontramos con las siguientes clases de dolo:

C.1.1 Dolo Normal:

Es el querer, la voluntad normal o corrientemente manifestada. Está constituído por una voluntad que se expresa en forma corriente en la sociedad, es decir que no existen circunstancias agravantes ni atenuantes. Ejemplo: Homicidio Simple.

C.1.2 Dolo Superior o Premeditado:

(Dolus premeditatus a propositum) Caracterizado por la perseverancia en la mala voluntad y la frialdad de ánimo. Hay una voluntad que se manifiesta de manera superior al dolo

normal, es "un querer premeditado", hay una doble voluntad y un convencimiento profundo del autor del delito.

El dolo Superior implica la conducta delictiva más grave, pues la premeditación constituye una forma agravada de delinquir. Ejemplo: Asesinato.

C.1.3 Dolo Inferior o de Impetu :

Es el dolo de los delitos pasionales, el dolo irreflexivo en el que la acción sigue inmediatamente al surgimiento de la intención. Aquí observamos la intención delictiva que se concibe y ejecuta sin largo intervalo entre la idea y el hecho.. Aunque el perjuicio pueda ser igual, moralmente se advierte una diferencia atenuante para quien obra con dolo de ímpetu, comparado con la persistencia y elaboración detallada del propósito maligno que configura el Dolo Premeditado. Cuando la ley castiga una conducta donde hay dolo Inferior, la pena será menor. Ejemplo: El marido que mata por celos.

C.2 Por el resultado:

C.2.1 Dolo Directo:

Representa la plenitud del dolo, se da, cuando el agente, animado del propósito de obtener el resultado criminal que persigue ejecuta una acción precisamente encaminada a ese fin. Por sus características se le llama tambien intencional. Es la forma corriente del dolo y el que

origina la mayoría de los hechos punibles. Hay dolo Directo cuando el resultado de la acción corresponde a la intención del autor. Ejemplo: Cuando un individuo quiere matar a otro y lo consigue de acuerdo a sus planes.(30)

Del dolo Directo puede darse dos modalidades:

C.2.1.1 Dolo Directo Determinado

Existe cuando la voluntad se orienta hacia una finalidad especial, precisa y concreta, o sea que el delincuente quiere realizar esa conducta y la ejecuta
El agente ha previsto como seguro y ha querido directamente el resultado de su acción u omisión o los resultado ligados a ellas de modo necesario; aquí el resultado corresponde a la intención del agente.

C.2.1.2 Dolo Directo Indeterminado

Se presenta cuando la voluntad del agente no se proyecta hacia un resultado exclusivo, sino, indiferentemente, hacia diversos eventos, de mayor o menor gravedad, como sucede, por ejemplo, en la riña o pelea, o el hombre que desea castigar a otro y le golpea con un bastón existe dolo de lesiones; pero como resultado de las heridas dolosamente causadas se produce la muerte del hombre golpeado, cuyo fallecimiento es representado también como evento subordinado.(31)

---

(30) Labatut Glena, Gustavo, Ob.Cit., Pág. 186.

(31) Jiménez de Asúa, Luis, Ob. Cit.,Pág. 368.

C.2.2 Dolo Indirecto o Eventual:

Dolus Eventualis, consiste en la representación del resultado como posible, si bien la circunstancia de que pueda producirse éste no impide al agente seguir adelante en su acción, ya que le es totalmente indiferente.

Un ejemplo de dolus eventualis, es el del conductor de un automóvil en unas carreras que, lanzado a toda velocidad, piensa que puede matar a un expectador (representación del resultado como posible), aunque no quiera ese resultado de modo directo (diferencia con dolo directo o dolo de muerte): pero su designio de ganar la carrera le coloca en un indiferentismo en cuanto a la muerte del sujeto (el hecho de que pueda producirse no le impide seguir adelante en su cometido).

De la anterior definición se infieren las siguientes notas esenciales del dolus eventualis: a) Que exista la representación de la posibilidad del resultado y b) Que la producción del resultado no sea obstáculo por su irrelevancia para el autor, a la continuación del acto inicial.(32)

---

(32) Piug Peña, Federico. Ob. Cit. Pág. 256.

CAPITULO CUARTO

LA IGNORANCIA Y EL ERROR COMO EXCLUYENTES DEL DOLO

Siendo elemento integrante del dolo la representación o conocimiento del hecho, su ignorancia o su conocimiento equivocado (error), lo excluyen y como consecuencia excluyen el delito. Por consiguiente excluyen el dolo y la delincuencia del hecho:

a) El desconocimiento o error acerca de las circunstancias objetivas integrantes del delito (el cazador que en el bosque dispara contra un hombre tomándolo por un animal salvaje no comete homicidio, el que se apodera de la cosa ajena creyéndola propia no comete hurto) Pero la ignorancia o el error han de recaer sobre circunstancia esencial, pues si recaen sobre circunstancia accidental (Ej. si el disparo no se dirige contra Pedro sino contra Juan, si se hurta la cosa de José creyéndola de Manuel) no producen efecto alguno sobre la culpabilidad del agente.(33)

También el desconocimiento o error sobre las circunstancias agravantes de la pena excluye la agravación de ésta.

b) El desconocimiento o error sobre la significación antijurídica del hecho (el que creyendo de buena fe que se halla en situación de legítima defensa mata o lesiona a otro no obra justificadamente, pero su acto no es punible por

---

(33) Cuello Calón, Eduardo, Ob. Cit. Pág. 383.

ausencia de dolo).

c) El desconocimiento o error sobre el resultado del hecho (el que con una pistola que cree descargada e inservible,apunta, bromeando, a otro y al apretar el gatillo se produce un disparo, no es punible por ausencia de dolo, pues ignoraba que su acción pudiera producir semejante resultado.)

La doctrina admite sin discusión que la ignorancia y el error de hecho excluyen la intención criminal, pero si el error o la ignorancia fueran imputables a descuido o negligencia del agente, éste podría responder de un homicidio culposo. (34)

Psicológicamente hablando hay una distinción fundamental entre la ignorancia y el error, que se halla ya en Platón. La primera supone la falta absoluta de toda representación y consiste en una entera ausencia de noción sobre un objeto determinado, es un estado negativo. El error supone una idea falsa, una representación errónea de un objeto cierto; es un estado positivo. La ignorancia consiste, en suma en una falta completa de conocimiento mientras que en el error hay un conocimiento falso.(35)

Pero esto, que psicológicamente es de gran trascendencia, carece de interés en el Derecho positivo y en

---

(34) Cuello Calón, E.. Ob. Cit, Pág. 383

(35) Jiménez de Asúa. Luis. Ob. Cit. Pág. 390.

la práctica judicial. Las leyes suelen unificar la ignorancia y el error, porque consignan a una y otro los mismos efectos; y, por eso los jueces no hallan la necesidad de investigar si, en el caso concreto que ante ellos se enjuicia, hay error o simple ignorancia.(36)

Aunque existe una unión muy estrecha entre error e ignorancia, a continuación me permito hacer una breve exposición de cada uno de ellos:

D.1 <u>Ignorancia:</u>

Falta de instrucción, desconocimiento de algo. Carencia de noticias o información. Ausencia de ideas sobre una materia.(37)

D.1.1 Por su origen la ignorancia puede ser:

D.1.1.1 <u>Ignorancia Voluntaria:</u>

Cuando no se quiere adquirir instrucción (Por falta de asistencia, aplicación o atención).

D.1.1.2 <u>Ignorancia Involuntaria:</u>

Si proviene de falta de recursos, enfermedad, obligada ayuda en el hogar, residencia en descampado sin vías de

---

(36) Jiménez de Asúa, Luis, Ob. Cit. Pág.391

(37) Cabanellas, G., Diccionario de Derecho Usual, Tomo II Pág. 334.

comunicación, etc. (38)

D.1.2. Por su objeto o naturaleza:

D.1.2.1. Ignorancia de Derecho:

Es la falta total del conocimiento de las normas jurídicas que rigen un Estado Determinado.

D.1.2.2 Ignorancia de Hecho:

El desconocimiento de una relación, circunstancia o situación material cuando tiene efectos jurídicos en el supuesto de llegar a saber la verdad quien procedió ignorándola.

Ha sido establecida una presunción juris et de jure por la cual, una vez promulgadas las leyes, éstas se presumen conocidas por todos. Esta situación se basa en dos principios generalmente admitidos: a) A nadie le es permitido ignorar las leyes; b) Se presume que todos las conocen, por lo cual aunque alguno las ignorare, le obligan como si no las ignorara. (39)

Los principios señalados se defienden por los doctrinarios en Derecho, basándose en las siguientes razones: a) Que los que viven en sociedad tienen la obligación de

---

(38) Cabanellas, G., Ob. Cit, Pág. 335.

(39) IDEM.

conocer las leyes del estado social del que forman parte, a cuyo efecto el poder público las promulga;

b) Que tanto el hombre docto como el ignorante tienen medios para enterarse de las leyes, el primero por sí mismo, el segundo recurriendo a aquél, además de que los medios de publicación hacen que éstas lleguen a conocimiento de todos.

c) Que el estado social sería imposible si se permitiera eludir las leyes pretextando la ignorancia;

d)Que las leyes políticas obligan al igual que las de la naturaleza y las fisiológicas, conózcalas o ignórelas quien está a ellas sometido.

La doctrina contraria a la expresada, que no ha sido incorporada a las leyes, pero que, sin embargo, señala ya una trayectoria suficientemente firme como para merecer considerarla, se basa en dos principios:

a) Nadie conoce todas las leyes, y sólo una insignificante minoría de los hombres sabe una parte, y no grande, de las normas positivas vigentes en un momento dado;

b) Es imposible que la mayoría de los hombres, y aun la minoría de ellos, las conozcan todas.(40)

El principio "a nadie le es permitido ignorar las leyes" es una ficción a la que los juristas han debido recurrir para buscar una fórmula. Principio admitido hoy es que la ignorancia de hecho pueda servir de excusa en ciertos casos

---

(40 Cabanellas, Guillermo, Ob. Cit. Pág. 335

más no la de derecho.

A continuación citaré ciertos artículos de códigos de diferentes paises que se refieren a este asunto:

Arto. 20 del Código Civil Argentino: "La ignorancia de las leyes no sirve de excusa, si la excepción no está expresamente autorizada por la ley".

Arto. 2o. Código Civil Español: La ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento".

Arto.3o. Ley del Organismo Judicial de Guatemala. "Contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia,desuso, costumbre o práctica en contrario."

Modernos códigos abordan en forma más amplia el problema de la ignorancia del Derecho. Así el Codigo Civil Mexicano, en su arto. 21, dispone "La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento, pero los jueces, teniendo en cuenta el notorio atraso intelectual de algunos individuos, su apartamiento de las vías de comunicación o su miserable situación económica, podrán, si está de acuerdo el Ministerio Público, eximirlos de las sanciones en que hubieran incurrido por la falta de cumplimiento de la ley que ignoraba, o, de ser posible, concederles un plazo para que la cumplan, siempre que no se trate de leyes que afecten al orden público".(41)

---

(41) IBIDEM, Pág. 335.

D.2. EL ERROR

"Equivocación, yerro, desacierto. Concepto equivocado. Juicio inexacto o falso. Oposición, disconformidad o discordancia entre nuestras ideas y la naturaleza de las cosas. Lo contrario de la verdad. Falsedad. Cosa imperfecta o contraria a lo normal, prescrito o convenido. Más particularmente, en Derecho se entiende por error, el vicio del consentimiento originado por un falso juicio de buena fe, que en prinicipio anula el acto jurídico cuando versa sobre el objeto o la esencia del mismo(43)

Una nota característica del error es que es un acto involuntario, un acto no querido por el sujeto y por lo tanto es excluyente del dolo.

D.2.1. Clases de Error:

- De Hecho
  - Esencial
    - Vencible
    - Invencible
  - No Esencial
    - Error In Objeto
    - Error en el Golpe
- De Derecho

---

(43) Cabanellas, Guillermo. Ob. Cit. Tomo II. Pág.77

D.2.1.1 Error de Hecho y Error de Derecho

Error de Hecho (error facti), Error de Derecho (error iuris). Desde el derecho romano se distingue entre el error de Derecho y el de Hecho. Según la opinión de Savigny, el error de derecho recae sobre una regla de derecho, es decir sobre el derecho Objetivo, es una falsa concepción de las disposiciones legales aplicables al hecho; en tanto que el segundo, versa sobre hechos jurídicos, es decir sobre las condiciones exigidas en el hecho para la aplicación de una regla jurídica, es una apreciación inexacta de los hechos.

El error de hecho es el más característico motivo de inculpabilidad que los Códigos reconocen. En muchos de ellos esto se deriva de la interpretación sistemática, puesto que no mencionan el error como causa eximente.(43)

El Error de Derecho no es reconocido con eficacia por la mayoría de los códigos. Algunos dicen desde sus primeros artículos que la ignorancia de la ley no excusa de responsabilidades (Paraguay, Panamá, Venezuela, Brasil). También tenemos un ejemplo de lo dicho en el código Mexicano cuando dice que no se destruirá la presunción intencional delictuosa aunque el sujeto pruebe que creía que era legítimo el fin que se propuso.

En algunos casos se hace notar la presunción de que las leyes penales son conocidas y por consiguiente se declara que

---

(43) Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit.,Pág. 401

"nadie puede invocar su ignorancia como causa de disculpa." (Codigo Penal de Ecuador).

Carrara y la mayor parte de penalistas son partidarios de esta doble naturaleza del error, pero actualmente surge con mucho auge una corriente de criminalistas que propugnan por la teoría unificadora, la mayoría de estos tratadistas de origen alemán, se fundan en que el código no distingue entre error de hecho y de derecho, consideran que no hay razón para mantener esa vieja y equívoca diferencia y dicen: "El error de derecho es un error de hecho, pero siempre resulta de una percepción inmediata de los hechos."(44)

Franz von Liszt dice: "No tiene ninguna importancia para el valor jurídico del error, que éste descanse sobre una apreciación inexacta del hecho, o sobre una concepción errónea de las reglas jurídicas aplicables al mismo. La distinción entre error de hecho y error de derecho no encuentra fundamento en la ley. Otros tratadistas de renombre como" Bending, Eduardo Kohlrausch, Max Ernesto Mayer y Beling, son partidarios de esta opinión.(45)

Si el error, cualquiera que sea su especie, exime de responsabilidad, es porque anula el dolo por faltar en él la conciencia de que se actúa en contra de un deber y de que el hecho está descrito en la ley de determinada manera y cuales

---

(44) Jiménez de Asúa,Luis, Ob. Cit., Pág. 392.

(45) IBIDEM. Pág. 395.

son sus alcances.(46)

En realidad, los casos de ignorancia de derecho son excepcionalísimos y cuando se dan presentan enormes dificultades de prueba. Advierte Jiménez de Asúa que ese error de derecho, encuentra su límite en lo que llaman los autores "ceguera jurídica", pues el que crea, sinceramente, que no está prohibido matar o violar,, está ciego ante el derecho, y esa ceguera no puede constituir exención de responsabilidad.(47)

---

(46) Jiménez de Asúa, Luis, Ob. Cit. Pág.400

(47) IBIDEM. Pág. 398.

D.2.1.2 Error Esencial:

Es aquel que recae sobre circunstancias que necesariamente han de ser representadas en la mente del autor para afirmar la existencia del dolo.(48) Cuando concurre este error se excluye la culpabilidad del agente, pudiendo recaer:

a) Sobre el núcleo de lo injusto tipificado, por ejemplo :

Si se trata de purgar a una persona y se le mata por confundir la substancia laxante con un veneno (error de hecho), o cuando se lleva un arma sin autorización en aquellos países, como España, en que la tenencia de armas es un delito, por ignorar que la ley ha configurado esa forma de lo injusto (error de derecho).

b) Sobre la referencia al objeto, como cuando se ignora que la cosa es ajena en el hurto (error de hecho) o que hay que declarar el tesoro encontrado, que no es res nullius (error de derecho).

c) Sobre le referencia al sujeto pasivo. como cuando se yace con una niña menor de doce años creyendo que tiene mucho más.

d)Sobre las agravantes calificativas, como cuando se da muerte al padre desconociendo que lo es.

e) Sobre la existencia de causas que excluyen la pena, ya sea porque se suponga erróneamente que concurren en el hecho los elementos de una justificación, como en la defensa putativa y

---

(48) Puig Peña, Federico. Ob. Cit. Pág. 264

en el estado de necesidad putativo (error de hecho), o bien porque se crea que le ampara al sujeto una inexistente causa de justificación, como en el caso del fraile que pide limosna en un país en que está prohibida la mendicidad, sin que la orden a que pertenezca haya sido aún legalmente admitida en todo el territorio nacional. (error de Derecho)

f) Sobre la legitimidad de lo mandado, cuando hay dependencia jerárquica entre el que obedece y el que manda, cuando éste ordena en la esfera de sus atribuciones y cuando la orden no tiene evidencia delictiva o dudosa criminalidad. Con esto situamos la llamada obediencia jerárquica en la Doctrina del error aunque en algunos códigos como el nuestro, aparezca como una causa autónoma de justificación.

El error esencial excluye el dolo, pero deja subsistente la culpa, cuando es vencible o evitable.(49)

D.2.1.3 Error No Esencial:

Se produce cuando no obstante su concurrencia, subsiste la responsabilidad criminal, por recaer éste sobre elementos irrelevantes, es decir que no produce efecto alguno sobre la culpabilidad.(50)

Este tipo de error presenta dos variedades:

---

(49) Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 399

(50) Labatut Glena, Gustavo, Ob. Cit.Pág. 202

D.2.1.3.1 Error en la persona o en el objeto (error in objecto o in persona).

Existe este error cuando el agente dirige su acción no contra el objeto que pensaba dirigirla, sino contra otro equivalente. Su manifestación más importante es el error in persona. Por regla general el error in persona tiene una naturaleza simplemente accidental, y por tanto, no afecta a la culpabilidad, así el que creyendo matar a A, mata a B, realiza lógicamente un homicidio doloso. Solamente será relevante este error cuando el sujeto pasivo sea de tal condición que la agresión contra el mismo convierta el hecho en un delito diferente. Ejemplo el que queriendo matar a un extraño mata a su padre. (51)

D.2.1.3.2 Error en el golpe (Aberratio in ictu)

En este supuesto el autor dirige efectivamente la acción sobre el objeto a que deseaba dirigirla, pero recae sobre otro equivalente. (52)

Ejemplo de este caso es: El disparo dirigido por A contra B mata a C.

En ambos casos, Error en la persona o en el objeto y Error en el golpe, el error no aprovecha al reo, se trata de un error accidental, no de un error esencial (como cuando

---

(51) Puig Peña, Federico, Ob. Cit. Pág. 266

(52) IBIDEM, Pag. 267

en lugar de un animal se mata a un hombre) mientras que lo esencial es la persona humana, el hecho de que esta persona sea Pedro o Juan es puramente accidental. Tal clase de error no influye sobre la imputabilidad y el hecho no pierde su carácter de homicidio voluntario.(53)

Los penalistas no se ponen de acuerdo sobre la naturaleza jurídica de este error. Mientras que unos sostienen que da lugar a dos delitos diversos, a una tentativa (por lo que se quería hacer) y a un delito culposo (por lo que se ha hecho) otros, con mejor criterio, afirman que existe un solo delito doloso. Esta es la opinión más acertada, puesto que no es admisible que de una sola intención criminosa deriven dos delitos de clase diversa, de aquí que en caso de homicidio habrá un solo homicidio doloso, porque en él concurren además de su elemento objetivo la voluntad de matar un hombre.

Nuestro código penal en el artículo 21, no prevé en forma separada los dos casos, pero contiene un precepto aplicable a ambos. Dice el artículo: "Quien comete un delito será responsable de él aunque su acción recaiga en persona distinta de aquella a quien se proponía ofender o el mal causado sea distinto del que se proponía ejecutar".aquí dada la amplitud del artículo caben las hipótesis del error

---

(53) Cuello Calón, E., Ob. Cit., Pag. 385

en la persona y de la aberratio ictus, además del delito preterintencional, e incluso la del dolo eventual, pues en todos estos casos el mal causado es distinto del propuesto.

En el citado articulo podemos apreciar que en el error en la persona y en la aberratio ictus, hay delito, puesto que la responsabilidad del autor del hecho no sufre alteración por haber recaído el mal en persona distinta de aquella a quien el sujeto tuvo intención de causarlo.

D.2.1.4 Error Vencible:

"El que puede ser superado o destruído por una persona haciendo uso de los sentidos o de los conocimientos naturales."(54)

Cuando se hubiera podido evitar obrando el sujeto con la diligencia exigible, dadas sus personales circunstancias.La base del error vencible es la previsibilidad del evento dañoso, o sea que si el actor obrara con cuidado y previsión no se produciría el suceso.

D.2.1.5 Error Invencible

"El desconocimiento, equivocación, enexactitud o falsedad que, no obstante la diligencia, el cuidado y la atención puestos por la persona, no puede ésta superar o esclarecer."(55)

---

(54) Cabanellas, G, Ob. Cit., Pág. 82

(55) IBIDEM , Pág. 81

El error es invencible, cuando se incurre en él no obstante haber puesto en la acción la normal diligencia requerida por la nauraleza de los hechos.(56)

Consecuencia de lo anterior es que si el error es invencible se volatiliza el dolo, entrando entonces en juego la inexistencia del delito por falta absoluta de voluntariedad o la eximente de caso fortuito, y si es vencible subsiste la imputación a titulo de culpa. La distinción entre el error vencible y el invencible su funda en la imprevisibiidad o previsibilidad del evento dañoso.(57)

D.2.2. Efectos del Error

Si el error es esencial e invencible, nos encontramos ante el caso fortuito (ausencia de dolo y de culpa), y, por lo tanto, ante un supuesto de exclusión de culpabilidad.

Si el error es esencial y vencible o evitable, excluye el dolo, pero deja subsistente la culpa.

El error no Esencial, por no recaer sobre ninguno de los elementos cuya concurrencia es necesaria para la aparición del delito, es irrelevante a efectos jurídico-penales.

Contra la opinión favorable a no considerar la ignorancia o error de derecho como causa de excusa, se ha reaccionado con gran vigor y actualmente va tomando

---

(56) Labatut Glena, G. Ob. Cit., Pag. 202

(57) Puig Paña, Federico. Ob. Cit, Pág. 264

considerable difusión la idea de no establecer distinción alguna entre el error de hecho y el de derecho, pues en ambos casos se trata de error que recae sobre las circunstancias objetivas del hecho o sobre su significación antijurídica. De acuerdo con esta idea, deberá admitirse prueba del error o ignorancia de derecho, y si realmente hubo error o ignorancia no imputables al agente, habrán de reputarse como causa de exclusión del dolo, y si se originaron por su descuido o negligencia podrá serle exigida responsabilidad a base de culpa o atenuarse la pena señalada.(58)

En cuanto al error de hecho, puede decirse que es el más característico motivo de inculpabilidad que los códigos reconocen.

En general, la eficacia del error depende de su capacidad para eliminar la criminalidad subjetiva de la conducta del individuo. (59)

---

(58) Jiménez de Asúa, Luis, Ob. Cit. Pág. 401

(59) Labatut Glena, Gustavo, Ob. Cit. Pág. 204.

CAPITULO QUINTO

DELITO DOLOSO Y DELITO CULPOSO

E.1 Delito Doloso. Concepto

"Es la violación jurídica voluntaria y maliciosa, activa o pasiva, penada por la ley. Comprende toda la esfera de los delitos, con excepción de los cometidos por imprudencia, impericia o negligencia"(59)

E.2. Delito Culposo. Concepto

"La acción, y según algunos tratadistas también la omisión en que concurre culpa (imprudencia, o negligencia) y que está penada por la ley. El autor, aun obrando con malicia o dolo, produce un resultado ilícito que lesiona la persona, los bienes o derechos de otro." (60)

Junto al delito Doloso figura el culposo, caracterizado por la ausencia de malicia como nota negativa, y por la circunstancia de la nota de previsibilidad del resultado dañoso, como nota positiva. La nota esencial de esta culpabilidad consiste en la posibilidad de la previsión del resultado (previsibilidad), a diferencia de la dolosa, en la

---

(59) Cabanellas, G., Ob. Cit., Tomo II, Pág. 607

(60) IBIDEM Pág. 606

dos tendencias: una Objetiva y otra Subjetiva.

De acuerdo con la primera, dice Pessina que las consecuencias ordinarias y directas de nuestras acciones son siempre previsibles y que no lo son aquellas que se apartan del curso regular de los hechos y surgen por la concurrencia de otras causas. Mientras más fácilmente puede ocurrir un suceso, mayor es la previsibilidad de su realización y a la inversa, cuánto más difícil es que sobrevenga, tanto más crece la dificultad de preverlo.

Modernamente, se considera que el criterio objetivo es insuficiente y se sostiene la necesidad de tener en cuenta, además las circunstancias subjetivas que concurren en cada caso: Las condiciones intelectuales y culturales del sujeto, su capacidad de reacción, su edad, su patrimonio de experiencias adquirido en la vida y demás condiciones personales, entre ellas ciertos defectos físicos como la miopía y la sordera.

En consecuencia, la dificultad no se resuelve de acuerdo con una cierta capacidad media de previsión que puede esperarse de la personas, sino apreciando cada caso en particular.

Para ilustrar las distintas gradaciones del dolo y culpa que vienen a constituir delitos dolosos y culposos citaré unos ejemplo utilizando el caso de los conductores de vehículos.(62)

(62) Jiménez de Asúa. Luis, Ob. Cit., Pag. 387

Primer caso:

Cuando una persona, en lugar de utilizar el revólver o el cuchillo para herir o matar a otro, le aplasta con su automóvil; pone su auto en marcha, maneja el volante en forma adecuada y embiste a la víctima, atropellándola. Es un delito doloso, homicidio por Dolo Directo.

Segundo Caso:

Un corredor de autos, intenta conseguir la victoria, encuentra en su camino unas personas que llenan la carretera. El conductor las atropella sin desear su muerte; pero el resultado es consecuencia necesaria de su acción al pasar. Dolo Indirecto. Delito Doloso.

Tercer Caso:

El corredor que, para adelantar a sus oponentes, lleva su carro a gran velocidad, se le representa el peligro de que un transeúnte se cruce en la carretera y ratifica el resultado fatal para no perder su marcha vertiginosa que le hará dueño del premio. Si el atropello se produce, será Dolo Eventual. Delito Doloso.

Cuarto Caso:

El mismo caso anterior, pero el sujeto cuando se le representa el resultado, confía en su pericia para no producir ningún accidente; si el atropello se produce es

proceso a la fecha aún se encuentra pendiente de que el responsable sea aprehendido puesto que se dió a la fuga.

CONCLUSIONES

1. En nuestro derecho se emplea la palabra **delito** para toda clase de infracciones penales, tanto graves como menos graves y **falta** para las infracciones penales leves.

2. La definición de delito que me parece más completa y acertada es la de Luis Jiménez de Asúa que dice "Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal."

3. Existe dolo cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, y el sujeto tiene conciencia de que se quebranta el deber.con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica.

4. Aunque según la doctrina hay diferencia entre los excluyentes del dolo: ignorancia y error, en los códigos, incluyendo el nuestro, los dos conceptos se reúnen en uno

Edición, Editorial Hermes, México-Buenos Aires, 1959.

9.- Labatut Glena, Gustavo. Derecho Penal; Quinta Edición, Editorial Jurídica de Chile. 1965.

10.- Monzón Paz, Guillermo Alfonso. Introducción al Derecho Penal Guatemalteco; Impresiones Gardisa. Septiembre 1,980.

11. Puig Peña, Federico. Derecho Penal; Sexta Edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1,969.

12. Villalta, Enrico. La Culpa: Editorial Temis, Bogotá, 1,956.

L E Y E S C O N S U L T A D A S

1. Constitución Política de la República de Guatemala.

2. Código Penal.

3. Código Procesal Penal.

4. Ley del Organismo Judicial.

5. Ley de Tránsito.