Consideraciones 355 **DELITOS CONTRA EL ORDEN Y LA SEGURIDAD PUBLICA. Parte 1**

1.- **INTRODUCCION.**

Hoy iniciaremos el estudio de los delitos contra el orden y la seguridad públicos, para ello primero efectuaremos un análisis de la teoría del delito a objeto de poder enfocarnos con un conocimiento previo al ya referido estudio, durante el resto de la semana. en los próximos días estudiaremos los estados de excepción constitucional en Chile,

2.- TEORIA DEL DELITO.

La teoría del delito "es un sistema categorial clasificatorio y secuencial en el que, peldaño a peldaño, se van elaborando, a partir del concepto básico de la acción, los diferentes elementos esenciales comunes a todas las formas de aparición del delito."

Históricamente, se puede hablar de dos enfoques principales a la hora de abordar este concepto: la teoría causalista del delito y la teoría finalista del delito.

Para la explicación causal del delito, la acción es un movimiento voluntario, físico o mecánico, que produce un resultado previsto por la ley penal sin que sea necesario tener en cuenta la finalidad que acompañó a dicha acción. Esta corriente atiende, principalmente, a los elementos referidos al desvalor del resultado, es decir, a la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico; en cambio, la teoría finalista del delito considera que cualquier conducta humana se rige por una voluntad cuya manifestación exterior no puede dejar de ser tenida en cuenta a la hora de valorar el hecho delictivo. Este punto de vista pone mayor énfasis en el desvalor de la acción, es decir, en el reproche sobre el comportamiento del delincuente, sea este intencionado (dolo) o negligente (culpa).

3.- ELEMENTOS DEL DELITO.

Los elementos del delito son los componentes y características, no independientes, que constituyen el concepto del delito.

4.- ESTRUCTURA DEL DELITO.

Delito es una acción típica, antijurídica y culpable. En el curso se intentará ver los principales elementos de cada uno de los componentes de lo que se conoce en doctrina como delito. Estos elementos son:

a.- ACCION O CONDUCTA HUMANA
.
b.- TIPICIDAD:

c.- ANTIJURIDICIDAD:

d.- CULPABILIDAD.

5.- SUJETOS DEL DELITO.

Sujeto activo es la persona física que puede cometer un ilícito penal.

Sujeto pasivo es aquella persona que sufre el delito. Se suele dividir en dos, sujeto pasivo impersonal y sujeto pasivo personal.

Sujeto pasivo impersonal: la víctima del delito es una persona moral o jurídica. Por ejemplo: el robo a una sociedad anónima.

Sujeto pasivo personal: la víctima del delito es una persona física. Por ejemplo: la víctima de homicidio.

6.- DETALLE DE ELEMENTOS DEL DELITO

6.1 .- LA ACCION.

La conducta humana (acción u omisión) es la base de toda la estructura del delito, por lo que se considera a la acción como núcleo central y el sustrato material del delito. Sin embargo, el concepto de acción engloba igualmente el de omisión, en la cual existe una conducta en la que conscientemente se evita una acción concreta. Constituye el soporte conceptual de la teoría del delito y el eje de la consideración axiológica y natural del hecho punible.

6.2.- LA TIPICIDAD.

Luego de la acción, que es el primer elemento de la estructura clásica del delito, se encuentra este elemento que parte delimitando que puede entenderse por delito al señalar bien, en el fondo, qué conducta es considerada delito.

Tipo penal es la descripción objetiva que hace la ley de la conducta que pena con la pena penal. Tipicidad es, entonces, una característica de las conductas humanas que consiste en coincidir con la descripción contenida en el tipo penal abstracto. Es un asunto de subsunción de una conducta concreta al supuesto de hecho contenido en la norma. Es por eso mismo, cumpliendo su función de garantía, que la descripción típica debe ser lo más completa y detallada posible con la finalidad de tener muy claro que conducta constituye y evitar caer en l la arbitrariedad judicial al determinar las conductas que son delito.

Estructura del tipo penal doloso de acción.

La descripción de la conducta que se hace en la ley obedece a una estructura interna que luego de una maduración doctrinaria ha devenido en lo que se conoce como la estructura del tipo penal.

Esta estructura no es una cuestión pacífica toda vez que depende de la posición doctrinaria a la que se adscriba, es que podrán variar ciertos elementos. Sin embargo, en términos casi unánimes la estructura del tipo penal es mas o menos la siguiente:

Tipo penal objetivo: es la faz del tipo que consiste en la individualización a través de formas verbales y elementos descriptivos y normativos en qué consiste la conducta que el Estado **pretende penar a través de la utilización del lus Puniendi.**

Tipo penal subjetivo: según parte de la doctrina, a la cual yo adscribo por lo demás, en la descripción de la conducta debe ir precisamente la voluntad final de realizarla ya que esta voluntad va indisolublemente ligada a la acción. Como se señalaba la acción no es un mero movimiento corporal que causa efectos en el mundo real. La acción es acción final y no causal. Por tanto, dentro de la acción, elemento nuclear del tipo, va ineludiblemente la voluntad de querer realizarla: la voluntad del sujeto de realizar el tipo necesariamente integra la acción pues de no existir, no hay acción final que es la penalmente relevante. Es por esto que el dolo va incluido en el tipo.

Debe existir dolo de realizar la conducta típica y por tanto esa voluntad de querer realizar y conocer el tipo penal debe ir en la descripción de dicha conducta. En este orden de ideas, tipo penal tendría aparte de la faz netamente fáctica y descriptiva, una faz subjetiva que tiene que ver con la voluntad final del sujeto de realizar la conducta típica, indisolublemente ligada a la acción final. Por tanto, el tipo penal subjetivo estaría compuesto por el dolo más ciertos elementos subjetivos del tipo que tienen que ver con ciertas motivaciones anexas a la voluntad del autor de realizar la conducta típica.

6.3 ELEMENTOS DEL TIPO PENAL.

El tipo penal se compone de la siguiente estructura interna:

1.- Acción
2.- Resultado
3.- Relación de causalidad.

La acción debe realizarse en pos de un resultado y debe existir una relación de causa a efecto entre la acción realizada y la comisión del hecho punible, esto debe ser ejecutado con la intensión positiva de generar el resultado que se encuentra descrito en la ley penal, esto es el dolo.

6.4. DEFINICION DE DOLO.

En suma, puede decirse que el dolo es conocimiento y voluntad de realizar un delito o una conducta punible. El dolo está integrado entonces por dos elementos: un elemento cognitivo: conocimiento de realizar un delito, y un elemento volitivo: voluntad de realizar un delito o en pocas palabras significa: "El querer de la acción típica".

6.5 CLASES DE DOLO.

a.- Dolo directo:

Se produce cuando un sujeto se representa en su conciencia el hecho típico, es decir, constitutivo de delito. En el dolo directo el autor tiene el total control mental de querer y saber cuál es la conducta

típica que se plantea realizar y la comete, independientemente de que aquella acción dé sus resultados esperados. Ejemplo: "Juan decide matar a Diego por envidia, llega a la puerta de su casa, lo espera, lo ve y le dispara al corazón".

a.1 .- Dolo de primer grado: predomina la voluntad de la persona de realizar el hecho punible.

a.2.- Dolo de segundo grado: predomina el elemento conocimiento. el saber lo que se está realizando, combinación de voluntad y conciencia, siempre el dolo va tener el volitivo y cognoscitivo.

b.- **Dolo indirecto:**

Es aquel que se materializa cuando el sujeto se representa el hecho delictivo, pero no como un fin, sino como un hecho o efecto inevitable o necesario para Inactuar o desarrollar la conducta típica. Ejemplo: "Roberto quiere dar muerte a Pedro, le pone una bomba en el auto, la bomba explota y producto de ello mueren la señora y los hijos de Pedro". La finalidad no es matar a la familia, pero es necesario.

c.- **Dolo eventual:**

Cuando el sujeto se representa el resultado delictivo de su acción como posible pero supeditado a la misma y, por tanto, lo incluye y asume en su voluntad. Ejemplo: "Miguel, pretendiendo llegar a tiempo al aeropuerto para coger su avión, decide conducir su automóvil a una velocidad muy alta cuando atraviesa una zona escolar. Es consciente de que, si conduce de esa manera, puede llegar a atropellar a algún ser humano, pero incluye dicha posibilidad en su voluntad porque lo importante, para él, es conseguir embarcar en su avión."

6.6. CULPA.

El tipo culposo individualiza una conducta (al igual que el doloso). La conducta no se concibe sin voluntad, y la voluntad no se concibe sin finalidad, la conducta que individualiza el tipo culposo tendrá una finalidad, al igual que la que individualiza el tipo doloso.

Pero el tipo culposo no individualiza la conducta por la finalidad sino porque en la forma en que se obtiene esa finalidad se viola un deber de cuidado.

7.- LA ANTIJURIDICIDAD.

La antijuridicidad es aquel desvalor que posee un hecho típico contrario a las normas del Derecho en general (no sólo al ordenamiento penal). Es lo contrario a Derecho, por lo tanto, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por el ordenamiento, no protegida por causas de justificación.

La antijuridicidad precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica. Para que sea delictuosa, la conducta ha de ser típica, antijurídica y culpable. La antijuridicidad es otro de los elementos estructurales del delito.

Se le puede considerar como un "elemento positivo" del delito, es decir, cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito. Para que la conducta de un ser humano sea delictiva, debe contravenir el Derecho, es decir, ha de ser antijurídica.

Se considera un concepto jurídico que supone la comparación entre el acto realizado y lo establecido por el ordenamiento y que denota como ésta es una conducta contraria a Derecho, "lo que no es

Derecho", aunque en realidad la conducta antijurídica no está fuera del Derecho, por cuanto este le asigna una serie de consecuencias jurídicas.

8.- LA CULPABILIDAD.

Bajo la categoría de la culpabilidad como cuarto elemento del concepto de delito se agrupan aquellas cuestiones relacionadas con las circunstancias específicas que concurrieron en la persona del autor en el momento de la comisión del hecho ya calificado como típico y antijurídico. Se trata del elemento del delito en el que la persona del autor se relaciona dialécticamente con el detentador del ius puniendi (estado)

Es común definir la culpabilidad como la reprochabilidad de un acto típico y antijurídico, fundada en que su autor, en la situación concreta, lo ejecutó pudiendo haberse conducido de una manera distinta, es decir, conforme a Derecho. Algunos códigos penales, como el de Paraguay de 1998 llegaba a hacer desaparecer el término "culpabilidad" que era sustituido por el de reprochabilidad.

Elementos de la culpabilidad

Determinantes de su existencia:

Valoración de conducta: La culpabilidad exige inexcusablemente una valoración del comportamiento humano, y allí donde pueda hacerse un juicio de reproche puede existir una culpabilidad.

Juicio de reproche: Es la valoración que se hace en el individuo que cometió un ilícito y su correspondiente acción. En el juicio de reproche se individualiza la pena, es decir, se vincula al hecho injusto con su autor.

La imputabilidad: la capacidad de conocer lo injusto del actuar, así como de reconocer la posibilidad de actuar de otra manera.

La conciencia de antijuridicidad: la posibilidad de comprender lo injusto del acto concreto.
La exigibilidad de actuar de forma diferente: la posibilidad de autodeterminarse conforme al Derecho en el caso concreto.

Un imputable es capaz de comprender el elemento de reproche que forma parte de todo juicio penal, por tanto, será acreedor de una pena. Si no lo puede comprender, será inimputable, no podrá serle reprochada su conducta y el juez, llegado el caso, podrá someterlo a una medida de seguridad y no a una pena.

9.- CONCLUSION.

Con el estudio de La Teoría del Delito preparamos nuestro ingreso al análisis de los Delitos Contra el Orden y la Seguridad Pública, que veremos dentro de los siguientes días de esta semana.

BERNARDO MELENDEZ SILVA
ABOGADO