

Escuela Nacional de Fiscales del Ministerio Público  
Programa de Formación para el Ingreso a la Carrera Fiscal  
Asignatura: “Fundamentos del Derecho Penal”

Tema 4

# TIPICIDAD

Prof. Federico S. Fuenmayor G.

# Nociones introductorias

**TIPO PENAL:** Conjunto de elementos que describen la conducta a la cual se asocia una sanción penal.

**TIPICIDAD:** Adecuación de una conducta al tipo penal.

**ATIPICIDAD:** Elemento negativo de la tipicidad. Implica la no adecuación, subsunción o imputación de una conducta a tipo penal alguno. Cualidad de una conducta no encuadra en ningún tipo penal (Ej. casos: “enriquecimiento ilícito” por un particular, caso del chofer sin licencia de conducir -imputación objetiva- y caso de error de tipo invencible imputación subjetiva-).

**JUICIO DE TIPICIDAD:** Operación mental mediante la cual se examina una conducta para determinar si es típica o no, es decir, si se subsume en un tipo penal o no, o, en otras palabras, si puede ser imputada al tipo o no: ya sea a su parte fundamentalmente objetiva o a su parte fundamentalmente subjetiva (o a ambas): Imputación al tipo objetivo e imputación al tipo subjetivo.

En general, con este juicio de subsunción se requiere comprobar, básicamente, si el hecho objeto de análisis es sustancialmente igual o no al hecho descrito en el tipo penal. En el primer caso hay tipicidad, en el segundo no.

# Fundamento: Principio de legalidad penal

## **Base constitucional primaria:**

“Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia:

(...)

6. Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes”.

# El principio de legalidad y el tipo penal en la jurisprudencia constitucional

*“... el contenido del principio de legalidad se concreta en la creación del tipo penal (...), cuyo contenido, dentro del edificio conceptual de la teoría del delito, cobra vida al configurarse la categoría de la tipicidad...”*

*... la legalidad y la tipicidad se encuentran en una línea de parentesco descendente, en el sentido de que el principio de legalidad (nullum crimen) implica que la conducta punible esté necesariamente prevista en una ley formal, mientras que la tipicidad constituye la descripción inequívoca de tal conducta en el texto legal”.*

**(Sentencia N° 1.744, del 9 de agosto de 2007. Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia).**

# El principio de legalidad y el tipo penal en la jurisprudencia constitucional

*“... del principio de legalidad que, como manifestación específica del debido proceso, establece el artículo 49.6 de la Constitución, deriva el monopolio legislativo para la descripción de los tipos penales; en otros términos, sólo el legislador tiene competencia para la determinación de cuáles conductas humanas han de ser tenidas como punibles, vale decir, para la configuración de la tipicidad”.*

**(Sentencia N° 817, del 2 de mayo de 2006. Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia).**

# *EL SOBRESEIMIENTO POR ATIPICIDAD*

## **Artículo 318.2 del Código Orgánico Procesal Penal**

*“Artículo 318. Sobreseimiento. El sobreseimiento procede cuando:*

*(...)*

*2. El hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación, inculpabilidad o de no punibilidad”.*

Es una causal objetiva de sobreseimiento, ya que se circunscribe a la relevancia jurídica del hecho cometido, implica la imposibilidad de encuadrar éste en una norma penal.

# EL SOBRESEIMIENTO POR ATIPICIDAD

- *“Para precisar los alcances de la situación de atipicidad a la que hace mención el artículo 318.2 del Código Orgánico Procesal Penal, vale señalar que son varias las causas que pueden generarla. El supuesto básico en que ello ocurre es cuando el hecho no se encuentra tipificado en la legislación penal, es decir, que se trate de una figura punible inexistente en el ordenamiento jurídico venezolano, aun y cuando pueda estarlo en otra legislación...”*
- *“... este concreto supuesto de atipicidad, aun y cuando esté vinculado a la relevancia jurídico penal del hecho, sí entra en el cúmulo de aspectos que pueden ser objeto del control de la acusación que es propio de la fase intermedia”*.

**(Sentencia N° 1.676, del 3 de agosto de 2007. Sala Constitucional, Tribunal Supremo de justicia).**

# Estructura del tipo

- Tipo objetivo

- Tipo subjetivo

Tal separación no es absoluta, sobre todo con relación a un elemento esencial, como lo es la conducta típica, la cual constituye una unidad de factores internos y externos.

## Estructura del tipo en su aspecto fundamentalmente objetivo:

- 1.- Conducta Típica: Acción u omisión típica (en su aspecto esencialmente objetivo –externo-):
- 2.- Sujetos de la Relación Típica: a) Sujeto Activo. b) Sujeto Pasivo. c) El Estado
- 3.- Bien jurídico tutelado (tangible o intangible / individual o colectivo).
- 4.- Resultado (general – abstracto): Lesión o puesta en peligro de un bien jurídico (principio de lesividad). En ocasiones el tipo exige un resultado separado en el tiempo y en el espacio de la conducta (resultado material): referencia al objeto material.
- 5.- Imputación al tipo objetivo. En los tipos de resultado material se exige, ante todo, la determinación de la relación de causalidad.
- 6.- Imputación al tipo subjetivo.
- 7.- Medios de Realización
- 8.- Referencias de tiempo, modo y lugar.

## Estructura del tipo en su aspecto fundamentalmente subjetivo:

- 1.-El Dolo (en algunos tipos dolosos se plasman, además, elementos subjetivos del tipo distintos al dolo)
- 2.-La imprudencia (en los tipos imprudentes)
- 3.-La preterintención (en los tipos preterintencionales)

# LA ESTRUCTURA DEL TIPO PENAL EN LA JURISPRUDENCIA

*“... la acción típica puede describirse refiriendo el comportamiento humano, en sus movimientos, acciones, haciendo referencia a conceptos o a la intención. Toda esa descripción típica, recae sobre caracteres o elementos del tipo que se refieren al agente del delito o a su víctima, o a exigencias de tiempo o lugar, al objeto y en cuanto a su naturaleza, destinación y cantidad, a la ocasión, al medio empleado, así mismo a los elementos subjetivos del tipo, es decir, a una intención especial o dolo específico (relacionados con lo injusto), o a la intención global o dolo genérico del agente (enraizados a la culpabilidad)...”*

**Sentencia N° 313 del 14 de junio de 2007. Sala de Casación Penal, Tribunal Supremo de Justicia.**

# Imputación al tipo. Referencia histórica: Teoría de la adecuación social (Welzel 1939)

*“... las acciones que se mueven dentro de lo que históricamente ha llegado a ser el orden ético-social de vida en comunidad y que, por tanto, son adecuadas socialmente, no pueden encajar en el tipo ...”.*

Ej: Lesiones y muertes con ocasión a prácticas deportivas; a la conducción de autos, aviones, trenes, etc; al funcionamiento de minas, fábricas, entre otros.

Actualmente existen criterios más precisos para interpretar los tipos penales, de tal manera que sólo puedan subsumirse en ellos las conductas “inadecuadas socialmente”:

- 1.- Teoría del riesgo jurídicamente permitido: Ej. Intervenciones médicas curativas en el marco de la *lex artis*, prácticas deportivas, etc.
- 2.- Teoría de las acciones insignificantes: Ej. Empujones al acceder al vagón del metro, injurias en el círculo familiar más íntimo, incitación a realizar actividades normales y jurídicamente irrelevantes: subir al autobús, dar un paseo, bañarse, etc.

# Tipo de comisión dolosa

- Forma típica general (vid. Art. 61 CP) sobre la cual se ha erigido la esencia de la parte general del Derecho Penal.

# Imputación al tipo objetivo

1. Imputación de la conducta al tipo objetivo (delitos de mera actividad).
2. Imputación de la conducta y del resultado al tipo objetivo (delitos de resultado material). Debe producirse en 2 pasos sucesivos:
  - 2.1. Determinación de la relación de causalidad
  - 2.2. Constatación de los ulteriores presupuestos de la imputación objetiva (Roxin)

# Imputación al tipo objetivo

2.1. Relación de causalidad: Fenómeno empírico que obedece a determinadas leyes naturales.

Predecibilidad o explicabilidad de acontecimientos sucesivos, a través de los conocimientos de las Ciencias Naturales.

Determinación de la relación de causalidad:

A) Teoría de la equivalencia de las condiciones (Glaser, 1.858)

*Conditio sine qua non:* Valoración a partir de la supresión mental de la conducta. Problemas con los [supuestos de causalidad hipotética y causalidad alternativa \(Casos del fusilamiento y del envenenamiento\)](#).

*Condición conforme a las leyes (causalidad natural)* –English-

B) Teoría de la adecuación (Von Kries, 1.853 – 1.928): Solo es causa conducta que posee una tendencia general a provocar le resultado. [Casos: Hemofílico y aborto seguido de muerte.](#)

C) Teoría de la Relevancia (Mezger, 1.949): No sólo hay que averiguar si la causa es adecuada, sino que hay que interpretarla conforme al sentido de los tipos penales.

# Imputación al tipo objetivo

## 2.2. Imputación de la conducta y del resultado al tipo objetivo

*“La imputación al tipo objetivo presupone la realización de un peligro creado por el autor y no cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo” (Roxin)*

### A) Creación de un peligro no permitido

a) Exclusión de la imputación en caso de disminución del riesgo existente:

**casos de la bomba lacrimógena, de la puñalada, etc.**

b) Exclusión de la imputación si falta la creación del peligro. **Ej. Empujones al acceder al vagón del metro, injurias en el círculo familiar más íntimo, incitación a realizar actividades normales y jurídicamente irrelevantes: subir al autobús, dar un paseo, bañarse, etc.**

c) Creación de peligro y cursos causales hipotéticos. Principio de asunción. **Ej. caso del funcionario público que permite que bienes bajo su custodia se deterioren y pretende excusarse alegando que igualmente le hubiera sucedido a un pretendido sustituto porque esos bienes estaban en un sitio aislado.**

d) La exclusión de la imputación en los casos de riesgo permitido: **Ej. instalación de un reactor atómico, realización de un carnaval popular, circulación en el tráfico, práctica deportivas, intervenciones curativas (*lex artis*), venta legales de armas (prohibición de regreso), de alcohol, entre otros. Caso del vecino y la bomba. Referencia al principio de confianza: caso del semáforo.**

# Imputación al tipo objetivo

## 2.2.- La ulterior imputación al tipo objetivo

### B.- Realización del Riesgo Permitido

a) Exclusión de la imputación si falta la realización del peligro: **Casos: ambulancia, aborto y posterior muerte de la mujer a causa de un tratamiento distinto, violación y el hecho de tránsito, envenenamiento y muerte por disparo.**

b) Exclusión de la imputación si falta la realización del riesgo no permitido: **Caso de los pelos de cabra china (supuesto de la desinfección ineficaz): Si se le imputa el hecho se le castigaría por la mera infracción de un deber cuyo cumplimiento hubiera sido inútil. Caso del exceso de velocidad, ulterior acatamiento del deber de cuidado y atropellamiento imprevisible de una persona: Tal prohibición no busca impedir que los conductores pasen por una zona en un determinado momento, sino que impedir que se lesionen bienes jurídicos bajo el exceso de velocidad. Caso de la muerte por el adelantamiento incorrecto.**

c) Exclusión de la imputación en caso de resultados que no están cubiertos por el fin de protección de la norma de cuidado: **Caso de los conductores sin luces, del joven sin licencia, entre otros.**

d) Conducta alternativa conforme a Derecho y Teoría del incremento del riesgo: **Caso del ciclista embriagado y el camión que no guarda la distancia debida. Caso de los pelos de cabra: en realidad se determinó que si se hubiese efectuado la desinfección probablemente se habrían salvado los trabajadores (incremento del riesgo).**

# Imputación al tipo objetivo

## 2.2.- La ulterior imputación al tipo objetivo

### C. Alcance del Tipo

- a) La cooperación en una autopuesta en peligro dolosa: **Caso del médico que se contagió de viruela. Caso de la heroína. Caso de los piques en pleno estado de imputabilidad.**
- b) Puesta en peligro de un tercero aceptada por este: **Caso del taxista y el pasajero apurado. Caso de la transmisión del VIH.**
- c) La atribución a la esfera de responsabilidad ajena: **Caso del camionero y el policía.**

# Imputación al tipo subjetivo

## DOLO Y ERROR DE TIPO

**DOLO:** conocer (conciencia) y querer (voluntad) la realización de las circunstancias del tipo objetivo.

**Realización del plan del agente (Roxin):** En la medida en que el agente incluye su conducta y resultado en el plan, en esa medida se entiende que quiso.

### 1. Fundamento y clases de dolo. Art. 61 C.P.

Clases de dolo:

1.1. Dolo de primer grado (directo de primer grado, directo, intención) Casos

1.2. Dolo de segundo grado (directo de segundo grado, indirecto, de consecuencias necesarias) Casos: Explosivo, envenenamiento, etc.

1.3. Dolo de tercer grado (dolo eventual, dolus eventualis) Casos: los asaltantes y el saco de harina, pilotos suicidas, torturadores, etc.

# Imputación al tipo subjetivo

Dolo y error de tipo: 1. Fundamento y clases de dolo. Art. 61 C.P. Clases de dolo:

1.3. Dolo de tercer grado (Dolo eventual). Puntos de encuentro con la culpa consciente:

1. En ninguno de los conceptos se desea el resultado.
2. En ambos el agente reconoce la posibilidad de producción del resultado.

Teorías generales para distinguir el dolo eventual de la culpa consciente: 1.- Teoría (s) del consentimiento (o de la aprobación) 2.- Teoría (s) de la probabilidad (o de la representación) 3.- Teoría (s) mixta (s) o ecléctica (s).

# Imputación al tipo subjetivo

**Dolo y error de Tipo.** 1. Fundamento y clases de dolo. Art. 61 C.P. Clases de dolo:

1.3. Dolo Eventual: Decisión por la posible lesión de bienes jurídicos. *Hay dolo eventual cuando el sujeto cuenta seriamente con la posibilidad de realización del tipo, pero a pesar de ello sigue actuando y se resigna a la eventual realización del delito, se conforma con él* (Roxin)

Dolo: realización del plan

Imprudencia: *Desacato al deber de cuidado. Actúa con culpa consciente quien advierte la posibilidad de producción del resultado pero no se lo toma en serio y tampoco se resigna a ella en caso necesario, sino que imprudentemente confía en la no realización del tipo* (Roxin). En la culpa el sujeto confía en su no producción (no está de acuerdo con el resultado), mientras que en el dolo eventual el sujeto se conforma o se resigna a la realización del tipo

Indicios objetivos para la determinación del Dolo Eventual:

- 1° Criterios de probabilidad (peligrosidad extrema)
- 2° Magnitud del peligro conocido
- 3° Peligro o riesgo para el bien jurídico
- 4° ¿El agente tenía algún motivo para conformarse con el resultado?
- 5° Habitación al riesgo
- 6° Esfuerzos de evitación
- 7° Capacidad de evitación
- 8° Cobertura o aseguramiento (vid. Muñoz Conde y García Arán)

# Imputación al tipo subjetivo

Dolo y error de Tipo.

2. Ausencia del Dolo Típico: Error de tipo (error de hecho)

Error de tipo: **Falta de correcta representación de alguno o varios elementos del tipo.** Casos: espantapájaros, niña de 11 años, maleta, etc.

El error determinará la ausencia del dolo cuando suponga el desconocimiento de alguno o todos los elementos típicos

Error de tipo (falta de correcta representación) y error de prohibición (error de derecho) (desconocimiento de la antijuridicidad de la conducta): Casos

- Referencia al error de subsunción: caso del caucho, apropiación indebida del libro (copropiedad).

“Valoración paralela a la esfera de lo profano” (Mezger)

# Imputación al tipo subjetivo

## Dolo y error de Tipo

Tratamiento jurídico del error de tipo

**Error de tipo vencible:** Es aquel que hubiese podido evitarse si se hubiera observado el debido cuidado (excluye el dolo).

**Error de tipo invencible:** Es aquel que no hubiese logrado evitarse ni aun aplicando la diligencia debida. Excluye en su totalidad la tipicidad del hecho (dolosa y, de existir, culposa).

Imputación al dolo en las derivaciones del curso causal (cursos causales complejos):

**Desviaciones habituales del curso causal.** Casos: Disparo al sujeto que por creencias religiosas no admite la transfusión sanguínea, la esposa que quiere dejar estéril al esposo, el envenenado y el hecho de tránsito. (desviación esencial). Caso del lanzamiento desde un puente (desviación no esencial).

**Aberratio Ictus.** teorías: *equivalencia vs. concreción* . Casos. *Objetos no equivalentes y dolo eventual.*

Cambio de dolo (cambio de objeto del hecho) Casos

Dolus Generalis: Casos

El error en el objeto y en la persona Casos

# TIPO DE COMISIÓN CULPOSA (IMPRUDENTE)

## I.- Generalidades

## II.- Situación de la culpa en el sistema:

### 1) La culpa como forma de culpabilidad

a) Concepción psicológica

b) Concepción normativa

### **Elementos de la imprudencia (Mezger):**

Infracción del deber individual de cuidado

Previsibilidad del resultado

### 2) La culpa en el ámbito del tipo

# TIPO DE COMISIÓN CULPOSA (IMPRUDENTE)

III. Aspecto terminológico: culpa vs. imprudencia

VI. Concepto de imprudencia

V. Incriminación. CP: *Numerus clausus* (vid. LPA)

# TIPO DE COMISIÓN CULPOSA (IMPRUDENTE)

## VI. Estructura del tipo imprudente

### 1) Parte objetiva

- a) Infracción de la norma de cuidado - infracción del deber de cuidado- (desvalor de la acción).
- b) Lesión o puesta en peligro de un bien jurídico penal  
(desvalor del resultado)

### 2) Parte subjetiva

- a) Haber querido la conducta descuidada
- b) No haber querido el autor el hecho del resultado

# TIPO DE COMISIÓN CULPOSA (IMPRUDENTE)

## VI. Estructura del tipo imprudente

A) Infracción de la norma de cuidado. Inobservancia del cuidado que es exigible en concreto.

### Aspectos en la infracción de la norma de cuidado:

Deber de cuidado interno: deber de cuidado previo

Deber de cuidado externo:

Deber de comportarse externamente conforme a la norma de cuidado previamente advertida

Deber de omitir acciones peligrosas

Deber de preparación e información previa

Deber de actuar prudentemente en situaciones peligrosas

# TIPO DE COMISIÓN CULPOSA (IMPRUDENTE)

## VI. Estructura del tipo imprudente

### B) Causación del resultado e imputación objetiva

Es preciso que el resultado se pueda imputar a la imprudencia de la acción. Ello supone una doble exigencia:

1. Relación de causalidad (en los delitos de resultado material)
2. Que la causación del resultado no sea ajena a la finalidad de la norma de cuidado infringida

Ello faltará:

2.1. Cuando pese al riesgo creado, no era previsible el concreto resultado causado: **Caso del hemofílico. Caso del adelantamiento incorrecto.**

2.2. Cuando el resultado nada tenga que ver con la infracción cometida: **Conductor sin licencia. Vuelta en "U", posterior acatamiento del deber de cuidado y colisión imprevisible o imputable a otro.**

2.3. Cuando el resultado se haya causado por la conducta imprudente, pero se hubiere causado igual con otra conducta no imprudente: **Caso de la novocaína (el sujeto hubiera muerto igual si le suministran lo prescrito: cocaína).**

## TIPO DE COMISIÓN CULPOSA (IMPRUDENTE)

VII. Preterintencionalidad y delitos cualificados por el resultado

# Tipos omisión dolosa y tipos de omisión culposa

## 1.- Tipos de omisión:

Infringen una norma imperativa.

## 2.- Clases:

- Omisión pura (mera omisión u “omisión propia”)
- Comisión por omisión (Según algunos, “omisión impropia”)

# Tipos omisión dolosa y tipos de omisión culposa

3.- Tipo de omisión pura: Se castiga la simple infracción del deber de actuar.

Tipo objetivo:

- a.- Situación típica.
- b.- Ausencia de una acción determinada.
- c.- Capacidad de realizar esa acción.

Tipo subjetivo:

- a.- Doloso (Ej. 273, 274 y 275 LOPNA)
- b.- Culposos (Ej. 273 parágrafo segundo)

# Tipos omisión dolosa y tipos de omisión culposa

- **CP**

**Artículo 438.** El que habiendo encontrado abandonado o perdido algún niño menor de siete años o a cualquiera otra persona incapaz, por enfermedad mental o corporal, de proveer a su propia conservación, haya omitido dar aviso inmediato a la autoridad o a sus agentes, pudiendo hacerlo, será castigado con multa de cincuenta unidades tributarias (50 U.T.) a quinientas unidades tributarias (500 U.T.).

La misma pena se impondrá al que habiendo encontrado a una persona herida o en una situación peligrosa o alguna que estuviere o pareciere inanimada, haya omitido la prestación de su ayuda a dicha persona, cuando ello no lo expone a daño o peligro personal, o dar el aviso inmediato del caso a la autoridad o a sus agentes.

## Tipos omisión dolosa y tipos de omisión culposa

### 4.- Tipo de comisión por omisión:

Tipo objetivo:

- a.- Situación típica.
- b.- Ausencia de una acción determinada.
- c.- Capacidad de realizar esa acción.
  
- d.- posición de garante.
- e.- Producción de un resultado.
- f.- Posibilidad de evitarlo.

Tipo subjetivo:

Doloso

Culposo

# Tipos omisión dolosa y tipos de omisión culposa

Fuentes de la posición de garante:

Tradicionales: ley, contrato y actuar precedente.

Modernas:

1.- Función de protección de un bien jurídico.

1.1.- Estrecha vinculación natural: **Familia, amigos, compañeros, etc.**

1.2.- Desempeño aceptado de determinadas funciones en una comunidad de peligros: **Caso de los escaladores, bomberos, trabajadores de minas, etc.**

1.3.- Asunción voluntaria de una función de protección: **Caso de la niñera, de la enfermera, del salvavidas, etc.**

2.- Deber de control de una fuente de peligro:

2.1.- Actuar precedente: **Caso del que atropella a otro y huye, el que prende una fogata en el bosque, etc.**

2.2.- Deber de control de fuentes de peligro que operan en el propio ámbito de dominio: **animales, maquinas, armas, materiales inflamables etc.**

2.3.- Responsabilidad por las conductas de otras personas que están bajo nuestra responsabilidad: **Caso de los hijos menores y de los enfermos mentales.**

# Referencia:

## **LOPNA**

### **Artículo 219. Comisión por omisión.**

Quien esté en situación de garante de un niño, niña o adolescente por virtud de la ley, de un contrato o de un riesgo por él creado, responde por el resultado correspondiente a un delito de comisión.

## Tipos omisión dolosa y tipos de omisión culposa

- Tipo omisivos “por hacer”

- Ej. Tercero que frustra la acción de salvamento ya iniciada.

# *El dolo eventual: Un caso de la jurisprudencia*

*“... se encuentra comprobado que en fecha 24-2-98, frente al Barrio las Nieves en las Adjuntas, vía pública, a las 7:30 de la noche aproximadamente, el ciudadano ROBERT, conducía un vehículo de carga, pick-up, Dodge, placas 506-ACN, 1976, vino tinto, el cual era prestado; al hacer un giro indebido "vuelta en U", impacta y engancha a la mencionada víctima que se encontraba saliendo de un módulo de teléfonos públicos y al sentir el golpe, no detuvo la marcha del vehículo sino que aceleró, arrastrando consigo el cuerpo del ciudadano WILFREDO (OCCISO), el cual, como se mencionó, había quedado enganchado en el parachoques del vehículo con una pierna. También está demostrado en autos que las personas que presenciaron el hecho, clamorosamente le gritaban al conductor que llevaba a un ciudadano a rastras, y éste hizo caso omiso al llamado de la gente, imprimiéndole mayor velocidad a la camioneta en cuestión, y fue luego de avanzar 2 kilómetros y 320 metros, que detuvo la marcha y huyó del lugar, dejando abandonado el vehículo que conducía con el cadáver del ciudadano que había sido arrollado... ”.*

**(Sentencia n° 1703, del 21 de diciembre de 2000. Sala de Casación Penal, Tribunal Supremo de Justicia).**

**Presione aquí para regresar a la página principal (<http://enfseccionb1.blogspot.com>)**