

Derecho Penal

Parte General

El delito y su estructura

JOHANNES WESSELS

Profesor en la Universidad de Münster (Alemania)

WERNER BEULKE

Profesor en la Universidad de Passau (Alemania)

HELMUT SATZGER

Profesor en la Universidad Ludwig-Maximilian de Múnich (Alemania)

Traducción de la
46.^a edición alemana

RAÚL PARIONA ARANA

Profesor en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos,
Pontificia Universidad Católica del Perú
y Universidad de San Martín de Porres

INSTITUTO
PACIFICO

Índice

Presentación del traductor	VII
Prólogo a la edición en español	IX
Prólogo a la 46.ª edición alemana	XI
Abreviaturas	XXV
Índice bibliográfico	XXXV
Libros homenaje	XLVII

Parte I

El derecho penal y la ley penal. La persona como sujeto de derecho

§ 1 Función y conceptos fundamentales del derecho penal.

La clasificación de los delitos	1	1
I. Función y conceptos fundamentales	4	1
1. Fundamentación de la existencia del derecho penal como rama del derecho público	4	1
2. La función de protección del derecho penal	9	3
3. Requisitos y consecuencias jurídicas del hecho punible	17	7
4. Sentido y fin de la pena	21	9
5. Conceptos jurídico-penales generales	27	12
6. Desvalor del resultado, desvalor de la acción y desvalor de la actitud interna	29	13
II. La clasificación de los delitos	31	14
1. Delitos y faltas	31	14
2. Delitos de resultado y de actividad	36	15
3. Delitos de lesión y delitos de peligro	40	17
4. Delitos permanentes y delitos de estado	45	18
5. Delitos de comisión y delitos de omisión	48	18

6. Delitos comunes, delitos especiales y delitos de propia mano	52	19
7. Delitos de emprendimiento.....	57	21
8. Delitos dolosos y delitos imprudentes	58	21
§ 2 La ley penal y su aplicación. Analogía e interpretación.		
Referencias internacionales.....	60	22
I. La función de garantía de la ley penal.....	61	22
1. El principio de determinación.....	64	24
2. La prohibición de retroactividad	66	26
3. Derecho consuetudinario y analogía.....	71	29
II. Analogía e interpretación	75	30
1. Delimitación entre analogía e interpretación	75	30
2. Los métodos de la interpretación.....	76	31
III. El ámbito de vigencia del derecho penal alemán.....	85	35
1. El ámbito de vigencia internacional.....	85	35
2. Resumen sobre el ámbito de validez del derecho penal alemán	96	40
3. Cuestiones procesales	98	41
IV. El derecho penal internacional	99	42
1. Fundamentos del derecho penal internacional.....	99	42
2. Corte Penal Internacional	101	43
3. Código Penal internacional alemán	103	45
V. Derecho europeo y derecho penal	108	47
1. Fundamentos de la europeización	108	47
2. Armonización jurídica en el derecho penal material	111	48
3. Asimilación y neutralización del derecho penal alemán.....	117	51
4. Convención Europea de Derechos Humanos	118	52
§ 3 La persona como sujeto de derecho.		
La teoría jurídico-penal de la acción	123	55
I. El comportamiento humano como base del hecho punible	124	55
II. El concepto jurídico-penal de acción.....	128	57
1. Las teorías causal, final y social de la acción.....	128	57
2. Toma de posición.....	135	59
3. Capacidad de acción y ausencia de acción	139	61
4. Conexiones con la teoría general del delito.....	149	65

Parte II

Los delitos de comisión dolosa

§ 4 La creación de tipos penales y de grupos de delitos en la ley.....	153	67
I. Creación del tipo y sistemática de la ley	154	67
II. Modalidades del tipo y su significado.....	158	68
1. Modalidades dependientes e independientes	158	68
2. Concurrencia de circunstancias agravantes y atenuantes	166	71
§ 5 La teoría del tipo.		
Concepto y estructura del tipo de injusto	170	72
I. La estructura fundamental del injusto penal.....	171	73
II. La teoría del tipo.....	174	74
1. El tipo en sentido amplio	175	74
2. El tipo en sentido restringido (tipo de injusto)	176	74
3. El tipo de injusto global	180	75
III. Los elementos individuales del tipo de injusto.....	188	78
1. Elementos descriptivos y normativos.....	189	78
2. Elementos objetivos y subjetivos	192	78
3. La "doble función" del dolo.....	200	81
IV. Requisitos especiales de la punibilidad y de la perseguibilidad.....	206	84
1. Condiciones objetivas de la punibilidad (denominado anexo del tipo).....	206	84
2. Requisitos para la persecución penal.....	210	86
§ 6 El tipo objetivo del injusto.		
Causalidad del resultado e imputación objetiva	212	86
I. Los fundamentos de la responsabilidad penal: la relación entre acción y resultado.....	213	87
II. El nexo de causalidad entre acción y resultado.....	217	88
1. La fórmula de la <i>conditio sine qua non</i> de la denominada teoría de la condición o de la equivalencia.....	218	89
2. Problemas y reglas de aplicación de la fórmula de la <i>conditio</i>	228	94
3. La teoría de la condición adecuada.....	239	99
4. Otras teorías de la causalidad	242	100
III. La imputación objetiva del resultado de la acción.....	246	102
1. Fundamentos y requisitos generales de la imputación objetiva.....	246	102
2. El grupo de casos referidos al "fin de protección de la norma"	254	106

3. El grupo de casos referidos al "riesgo general de la vida" y al "riesgo permitido"	257	107
4. El grupo de casos de la "autolesión y autopuesta en peligro"	259	109
5. El grupo de casos referidos a la "injerencia autorresponsable de un tercero"	276	117
6. El grupo de casos referidos a la "disminución del riesgo"	284	121
7. El grupo de casos referidos a un "curso causal atípico"	289	124
8. El grupo de casos referidos a la "relación de contrariedad a un deber"	294	126
§ 7. El tipo subjetivo de injusto.		
Dolo típico, error de tipo e imputación subjetiva	302	131
I. Los elementos del tipo subjetivo del injusto	303	131
1. El dolo típico	304	132
2. Otros elementos subjetivos.....	312	134
3. La relación con el tipo objetivo	313	135
II. Las formas de manifestación del dolo típico	316	136
1. La intención como forma del dolo	317	136
2. El dolo directo	322	138
3. El dolo eventual.....	323	138
4. Dolo alternativo.....	340	144
III. El elemento cognitivo del dolo típico	347	147
1. El punto de referencia del dolo.....	347	147
2. Conocimiento de las circunstancias del hecho y del significado.....	351	149
IV. El error de tipo y su delimitación	356	152
1. Sinopsis.....	356	152
2. El error sobre el objeto de la acción (<i>error in persona vel obiecto</i>)	360	153
3. El error en la ejecución (<i>aberratio ictus</i>)	364	155
4. El error sobre el curso causal	374	160
§ 8. La antijuridicidad. Tipo de injusto y tipo permisivo. Fundamentos y estructura de las causas de justificación	384	165
I. El nivel valorativo de la antijuridicidad en la estructura del delito	385	165
1. La relación entre tipo y antijuridicidad.....	386	165
2. Fuentes del derecho y límites jurídico-constitucionales de las causas de justificación	391	168
3. Fundamentos de las causas de justificación.....	400	172

4. Estructura de las causas de justificación como normas permisivas	401	173
5. Terminología: antijuridicidad e injusto	410	177
§ II. Vista general sobre las causas de justificación más importantes	412	178
1. Un compendio de las normas de permisión (ampliamente) reconocidas	412	178
2. Causas de justificación discutidas	413	179
3. Causas de justificación y ejercicio de funciones	418	181
4. Concurrencia de diversas causas de justificación....	429	186
§ 9. Causas de justificación I. El estado de necesidad justificante (§§ 228, 904 BGB; § 34 StGB)	431	187
I. El estado de necesidad jurídico-civil	436	189
1. Estado de necesidad defensivo (§ 228 BGB)	437	189
2. Estado de necesidad agresivo (§ 904 BGB).....	441	190
II. El estado de necesidad justificante general.....	444	192
1. La situación de necesidad	446	192
2. La acción necesaria.....	456	195
3. Ponderación de intereses y cláusula de adecuación.	458	195
4. Problemas concretos de la ponderación de intereses y de la cláusula de adecuación	461	197
5. Colisión de intereses en el ámbito de un mismo titular del bien jurídico	476	205
6. Elemento subjetivo de la justificación: conocimiento y voluntad de salvación.....	477	205
7. Resumen	479	206
§ 10. Causas de justificación		
II: La legítima defensa (§ 32)	480	207
I. Fundamentos del derecho a la legítima defensa	481	208
II. La situación de la legítima defensa	482	208
1. Existencia de una agresión.....	483	208
2. Actualidad de la agresión.....	487	211
3. Ilegitimidad (antijuridicidad) de la agresión	493	213
III. La acción de la legítima defensa	496	216
1. La acción de la legítima defensa como defensa orientada solo contra el agresor.....	497	216
2. Necesidad de la acción de la legítima defensa	498	217
3. La cualidad de legítima defensa exigida o indicada	508	221
4. La voluntad defensiva.....	532	232
5. Exceso en la legítima defensa y legítima defensa putativa	534	233
6. Resumen	536	233

§ 11. Causas de justificación II: El consentimiento	537	236
I. Delimitación: El acuerdo excluyente del tipo y el consentimiento justificante	538	236
II. El acuerdo excluyente del tipo.....	543	239
1. Ámbito de aplicación del acuerdo	543	239
2. Requisitos del acuerdo	545	240
3. Efecto del acuerdo.....	549	241
III. El consentimiento justificante.....	550	242
1. Ámbito de aplicación del consentimiento justificante.....	551	242
2. Requisitos del consentimiento justificante.....	552	242
IV. El consentimiento presunto	569	250
1. Ámbito de aplicación del consentimiento presunto	569	250
2. Actuar en interés material del afectado	570	251
3. Principio de la ausencia de interés	579	255
V. El consentimiento hipotético	580	255
1. Ámbito de aplicación objeto de discusión	580	255
2. Estado de la cuestión.....	582	256
 § 12 Causas de justificación IV: Derecho de corrección y de educación, así como derecho de arresto	590	262
I. Derecho de corrección y de educación	591	263
1. El derecho de corrección corporal	592	263
2. El derecho a otras medidas educativas	598	266
II. Derecho de detención según el § 127 StPO y la autotutela según el § 228 BGB	600	267
 § 13. Culpabilidad y causas de exculpación	604	269
I. Culpabilidad y responsabilidad en el derecho penal....	605	270
1. El principio de culpabilidad	605	270
2. La relevancia de la culpabilidad en el sistema del derecho penal	606	270
3. Teoría de la culpabilidad y concepto normativo de la culpabilidad	609	272
4. La libertad de la voluntad como problema del concepto normativo de culpabilidad	613	275
5. Resumen: El objeto del reproche de la culpabilidad	617	277
6. Medida del reproche de la culpabilidad	620	279
II. La imputabilidad	621	279
1. Inimputabilidad.....	621	279
2. Imputabilidad disminuida.....	631	285
3. Imputabilidad relativa	632	286
4. Causación reprochable de la inimputabilidad: la <i>actio libera in causa</i>	633	286
III. Los elementos especiales de la culpabilidad	643	296

IV. La forma de la culpabilidad.....	646	298
V. La conciencia del injusto.....	648	299
VI. Las causas de exculpación.....	652	300
1. El estado de necesidad exculpante	653	301
2. El exceso en la legítima defensa según el § 33.....	666	309
3. El actuar por orden del servicio funcional	674	316
4. Inexigibilidad de un comportamiento conforme a la norma	676	317
5. Estado de necesidad exculpante supralegal	677	318
 § 14. Teoría del error	681	325
I. Panorama.....	681a	325
1. Errores referidos al tipo: error de tipo vs. error de prohibición directo.....	683	326
2. Error sobre la concurrencia de causas de justificación: error de tipo permisivo vs. error de permisión	684	327
3. Error sobre la concurrencia de causas de exculpación.....	685	328
4. Error sobre las causas personales de exclusión de la punibilidad/condiciones de la persecución penal	686	329
II. Error de prohibición directo.....	687	330
1. Requisitos	687	330
2. Consecuencias jurídicas (especialmente de la evitabilidad del error de prohibición).....	688	331
3. Delimitación entre error de tipo y el error de prohibición directo.....	692	333
III. Error de tipo permisivo	693	334
1. Requisitos	693	334
2. Consecuencias jurídicas.....	694	335
IV. Error de permisión (error de prohibición indirecto)	708	342
1. Requisitos	708	342
2. Consecuencias jurídicas.....	711	343
3. Cuestiones de delimitación	712	344
V. Error sobre el suceso exculpante	716	347
1. Requisitos	716	347
2. Consecuencias jurídicas.....	717	347
VI. Error sobre la norma de exculpación	722	349
 § 15. Las causas personales de exclusión y de cancelación de la punibilidad, así como los requisitos de la persecución penal	724	350
I. Excepciones personales a la punibilidad	725	351

1. Causas personales de exclusión de la pena	726	351
2. Causas personales de cancelación de la pena.....	727	352
II. Causas de limitación de la pena y de la admisibilidad de la persecución penal	728	352
1. Reducción de la pena y exención de la pena	728	352
2. Condiciones y obstáculos a la persecución penal ...	729	352
III. El error sobre las causas personales de exclusión de la pena.....	730	353
1. Error sobre hechos	730	353
2. Error sobre la norma	735	355
IV. El error sobre los presupuestos de persecución penal ...	736	356
§ 16. Autoría y participación	737	356
I. Formas de intervención y concepto de autor	738	357
1. Sistema diferenciador y principio del autor unitario	738	357
2. Fundamento de la autoría	741	358
II. La delimitación entre autoría y participación	743	359
1. La teoría objetivo-formal.....	744	360
2. La teoría del dominio del hecho.....	745	360
3. La teoría subjetiva.....	748	361
4. Toma de posición.....	750	362
5. Particularidades de un concepto de autor referido al tipo	753	364
III. Autoría directa y autoría mediata, coautoría y autoría paralela	758	366
1. La autoría directa	758	366
2. La coautoría	759	366
3. La autoría mediata	773	374
4. Exceso y error en la autoría mediata	786	382
IV. Instigación y complicidad	793	385
1. La accesoriadad de la participación.....	793	385
2. Flexibilizaciones de la accesoriadad.....	797	387
3. La tentativa de participación	802	391
4. La instigación.....	813	395
5. La complicidad	828	403
6. Participación necesaria	835	409
7. Imposibilidad de la identificación de las formas de intervención.....	836	409
§ 17. Tentativa, desistimiento de la tentativa y arrepentimiento activo.....	838	412
I. Los grados de realización del hecho doloso y la punibilidad de la tentativa.....	839	412
1. Los grados de realización de la voluntad.....	839	412

2. El fundamento de la pena de la tentativa.....	843	414
II. El tipo de la tentativa	844	415
1. La punibilidad de la tentativa.....	846	415
2. La falta de consumación del delito	847	415
3. La decisión al hecho (tipo subjetivo).....	851	416
4. La disposición inmediata (tipo objetivo)	852	417
5. Antijuridicidad	869	424
6. Casos especiales.....	870	424
III. Tentativa inidónea	880	431
IV. Delito putativo	882	432
V. Desistimiento de la tentativa y arrepentimiento activo	885	434
1. Fundamento jurídico de la no punibilidad.....	886	434
2. Desistimiento fracasado	888	436
3. La tentativa fracasada	889	437
4. Delimitación entre tentativa inacabada y tentativa acabada.....	893	440
5. El desistimiento de una tentativa inacabada	902	444
6. El desistimiento de la tentativa acabada.....	906	446
7. El desistimiento en caso de varios intervinientes.....	910	449
8. La voluntariedad	915	452
9. El efecto del desistimiento.....	919	455
10. Desistimiento de una tentativa cualificada por el resultado	921	456
11. El arrepentimiento activo.....	922	456
12. Indicaciones para la solución de casos	923	457
Parte III		
El delito de comisión imprudente		
§ 18. Forma y estructura del hecho punible imprudente.....	925	461
I. Concepto y formas de manifestación de la imprudencia.....	926	461
1. La autonomía estructural del hecho imprudente ...	926	461
2. Formas de manifestación de la imprudencia.....	932	464
II. El tipo de injusto de los delitos imprudentes de resultado	934	465
1. Panorama sobre los elementos del tipo de injusto..	935	465
2. La causación del resultado	937	465
3. La infracción del deber objetivo de cuidado	939	466
4. La imputación objetiva del resultado.....	950	471
III. Antijuridicidad y culpabilidad en los delitos imprudentes	972	482
1. Causas de justificación	972	482
2. La culpabilidad de la imprudencia.....	974	484
IV. El elemento de la imprudencia en las combinaciones dolo-imprudencia	977	485

Parte IV

Los delitos de omisión

§ 19 Delitos de omisión propia y delitos de omisión impropia. La colisión de deberes.....	980	489
I. Clasificación y delimitación de los delitos de omisión.....	981	490
1. Delitos de omisión propia e impropia.....	981	490
2. La delimitación entre hacer y omitir.....	985	492
II. El tipo de los delitos de omisión impropia.....	994	496
1. La producción del resultado típico.....	995	496
2. La omisión de la acción exigida y posible.....	996	497
3. La causalidad de la omisión y la imputación objetiva del resultado.....	999	498
4. Fundamentos del deber de garante.....	1004	501
5. Las posiciones de garante.....	1007	502
6. La equivalencia de hacer y omitir.....	1028	516
7. El dolo de la omisión.....	1030	517
8. La intervención en la omisión y por medio de una omisión.....	1032	518
III. Antijuridicidad y colisión de deberes justificante.....	1035	520
IV. La reprochabilidad de la omisión contraria al deber.....	1038	522
1. El error respecto al deber de garantía.....	1038	522
2. La exigibilidad del comportamiento conforme a derecho.....	1040	523
3. La <i>omissio libera in causa</i>	1041	523
V. La tentativa en las omisiones dolosas.....	1042	524
1. La delimitación entre actos preparatorios y tentativa.....	1043	525
2. El desistimiento de la tentativa de la omisión.....	1045	526
VI. El tipo de los delitos de omisión propios.....	1050	529

Parte V

La teoría del concurso

§ 20 Unidad y pluralidad de delitos.....	1054	533
I. Los fundamentos de la teoría del concurso.....	1055	533
II. Unidad de acción y pluralidad de acciones.....	1061	535
1. La acción en sentido natural.....	1062	536
2. La acción en sentido jurídico.....	1063	537
III. Unidad de hecho.....	1083	545
1. Formas de manifestación.....	1083	545
2. Consecuencias jurídicas de la unidad de hecho.....	1091	548
IV. Pluralidad de hechos.....	1092	549
1. Requisitos.....	1092	549

2. Consecuencias jurídicas de la pluralidad de hechos.....	1094	549
V. La unidad de ley.....	1096	550
1. Especialidad.....	1097	551
2. Subsidiariedad.....	1101	552
3. Consunción.....	1103	553
4. Consecuencias jurídicas de la unidad de ley.....	1106	555
VI. El hecho anterior copenado y el hecho posterior copenado.....	1107	556
1. Hecho anterior copenado.....	1108	556
2. Hecho posterior copenado.....	1110	557
VII. Indicaciones para la solución de casos.....	1113	558
VIII. Formulación del fallo de la condena.....	1114	558

§ 21 *In dubio pro reo*, subsunción alternativa, post y preponderancia.....

1116	560	
I. La problemática.....	1117	560
II. <i>In dubio pro reo</i>	1118	561
1. Principio.....	1118	561
2. Excepciones legales al principio.....	1119	561
3. Cuestiones jurídicas.....	1121	562
III. Subsunción alternativa.....	1122	562
1. Fundamentos.....	1122	562
2. Requisitos de la subsunción alternativa propia.....	1128	564
3. Subsunción alternativa impropia.....	1134	567
IV. Pospendencia y preponderancia.....	1135	568
1. Consecuencias de la subsunción alternativa.....	1137	569