

PROLOGO

El Profesor José Adolfo Reyes Calderón, es un jurista talentoso, basta leer su currículum vitae para enterarse de su obra jurídica y capacidad en las áreas que preferentemente trabaja; la Criminología, Victimología y Derecho Penal parecen ser su pasión académica.

El excelente trabajo titulado “*Tipicidad y Antijuridicidad*”, es una obra más que el Profesor Reyes Calderón ofrece a la comunidad jurídica latinoamericana, la cual se compone de dos partes dedicadas al estudio de la tipicidad, y el tratamiento de la antijuridicidad respectivamente. En efecto, la primera parte inicia con un tratamiento exhaustivo de la tipicidad penal destacando no solo su esencia como descripción de la conducta prohibida por el Derecho Penal, sino también su vertiente de seguridad jurídica como una concreción más del principio de legalidad (*lex scripta*) que desde hace tiempo nos legaran Beccaria y Feuerbach y que, como nos ilustra el autor de esta obra, su mantenimiento y respeto como garantía de la libertad individual constituye un “patrimonio de los regímenes democráticos”.

En cuanto a la relación del tipo con la antijuridicidad el Profesor Reyes Calderón destaca claramente las dos corrientes básicas que arrancado del siglo pasado llegan hasta la actualidad: el tipo como un mero indicio de la antijuridicidad (*ratio cognoscendi*) y el tipo como razón de ser de la antijuridicidad (*ratio essendi*), la primera de estas posiciones es la que, con la doctrina mayoritaria, asume el autor de esta obra, ofreciendo además, son su particular agudeza, argumentos convincentes propios de una depurada elaboración científica y que se reafirma con un tratamiento más detallado cuando se aborda la relación entre tipo y antijuridicidad. Al mismo tiempo, y en este mismo capítulo, estudia las ya conocidas funciones de la tipicidad, abordando además, lo que ya no es tan usual, la relación entre el cuerpo del delito y la tipicidad, así como el valor procesal de esta última.

El capítulo segundo está destinado al estudio de la tipicidad y el tipo, se concreta el concepto de tipo y se ahonda en sus funciones; además de ello, el autor aborda, en el tratamiento de los sujetos, la complicada, y aún no resuelta cuestión, de si las personas jurídicas pueden o no ser sujetos activos del delito; como sabemos, la doctrina actual discute y se divide en dos posiciones fundamentales: Los partidarios del *societa delinquere potest* que defienden la posición contraria; pero además, en este mismo capítulo, se abordan con encomiable nivel de claridad, temas relacionados con el bien jurídico, objeto jurídico y objeto material, cuestión esta última de enorme trascendencia práctica que incide y determina el carácter del sujeto pasivo de la acción o del delito.

El capítulo tercero está destinado a la clasificación de los tipos penales, lo que se aborda con una extraordinaria sencillez, estudiando, además, la parte subjetiva del tipo en lo que a su versión dolosa se refiere como conciencia y voluntad de realizar los elementos objetivos de un tipo determinado, distinguiendo además, como de forma prácticamente unánime lo hace la doctrina, entre dolo directo –de primero y segundo grado- y dolo eventual.

El capítulo cuarto se dedica al estudio del *iter criminis* y la codelincuencia, circunstancias éstas que el autor estudia como elementos o “dispositivos amplificadores del tipo” y que son estudiados con mucho detenimiento y encomiable precisión: así, cuando en materia de tentativa distingue, en la línea de la más moderna doctrina, entre tentativa acabada e inacabada, como también el desistimiento y la tentativa imposible. En el ámbito de la codelincuencia, se estudian de forma clara y sintética la autoría y sus tipos, así como las formas de participación, sin descuidar un tema que suscita muchos problemas doctrinales como es el caso del agente provocador, es decir, del sujeto que, con la finalidad de producir la detención de otro, provoca deliberadamente la realización de un acto delictivo por parte de éste, situación esta, la del agente provocador, que el autor de esta obra, con un sector de la doctrina, considera atípica.

El capítulo quinto trata de la adecuación típica, es decir, del “proceso mediante el cual un concreto comportamiento humano es encuadrado dentro de un tipo penal determinado”; en este sentido, el autor ofrece soluciones claras y precisas para abordar luego la tipicidad penal, la conducta típica y demás elementos típicos, distinguiendo a su vez entre elementos descriptivos y elementos normativos.

La segunda parte, de esta obra del Profesor Reyes Calderón está dedicada al estudio de la antijuridicidad, en el primer capítulo de esta segunda parte el autor opta por la posición acertada: la antijuridicidad no es un elemento privativo del Derecho Penal; por el contrario, se aplica a todo el ordenamiento jurídico, bien es cierto que, como el propio autor acertadamente reconoce, y como derivación del principio de subsidiariedad, intervención mínima o última *ratio* y del carácter fragmentario del Derecho Penal, existen un buen número de conductas que siendo antijurídicas para otras ramas del ordenamiento no lo son, sin embargo, para el Derecho Penal; por ello, cuando en Derecho penal se habla de antijuridicidad hay que tener presente que tal expresión se utiliza en sentido estricto como antijuridicidad penal, cuestión esta que unida a los conceptos de antijuridicidad formal (contrariedad a Derecho) y antijuridicidad material (lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos) es tratada de forma espléndida por el autor en este mismo capítulo.

En el capítulo segundo se estudia, con mucho detenimiento, la relación entre el tipo y la antijuridicidad, se confirma aquí la posición del autor apuntada con carácter preliminar en los capítulos primero y segundo de la primera parte: el tipo constituye, a juicio del autor de esta obra, un indicio de antijuridicidad que se verá confirmada en la medida en que no existan causas de justificación.

El capítulo tercero está dedicado al contenido de la antijuridicidad, sus aspectos objetivo y subjetivo y la distinción entre antijuridicidad formal y antijuridicidad material, pasando luego a ocuparse del estudio de las causas de justificación a través del prisma de los principios de ausencia de interés e interés preponderante, bajo el primero incluye el consentimiento del interesado y el consentimiento presunto; bajo el segundo se incluyen las tradicionales causas de justificación –estado de necesidad, legítima defensa, cumplimiento de un deber y ejercicio legítimo de un derecho- que son estudiadas con mucho detenimiento en los capítulos cuarto, quinto y sexto de esta segunda parte.

Así pues, en esta segunda parte, como en toda la obra el Profesor Reyes Calderón estudia y analiza cuidadosamente los problemas que se derivan en cada uno de los temas tratados ofreciéndonos una obra jurídica interesante que nos permite tener un panorama completo del tratamiento dogmático penal de dos de las categorías jurídicas más relevantes de la Teoría General del delito.

Finalmente, y apartándome del formalismo científico que una obra como "*Tipicidad y Antijuricidad*" exige, quiero manifestar mi agradecimiento al profesor Reyes Calderón por confiarme el Prólogo de su obra, y sobre todo, por contar con su inapreciable amistad y compartir sueños académicos en el que nuestros queridos alumnos son el centro y la inspiración principal.

Ma. Asunción Moreno Castillo
PhD en Derecho (Universidad de Alcalá, España)

CONTENIDO

PRIMERA PARTE LA TIPICIDAD

Prologo de Ma. Asunción Moreno Castillo Ph. D

CAPITULO I

La Tipicidad

1. Concepto
2. Naturaleza Jurídica
3. Evolución Histórica
 - a. Independencia
 - b. Carácter Indiciario de lo injusto
 - c. Concepción Beligniana
 - d. Destructiva
 - e. Etapa de la Ratio essendi de la antijuridicidad
 - f. Concepto Actual
4. Tipicidad y Antijuridicidad
5. Funciones de la Tipicidad
 - a. Garantizadora
 - b. Fundamentadora
 - c. Sistematizadora
6. Tipicidad y Cuerpo del Delito
7. Valor procesal de la Tipicidad

CAPITULO II

Tipicidad y Tipo

1. Análisis del Tipo
2. Conceptos
 - a. Tipo
 - b. Tipicidad
3. Sujetos del Tipo
 - a. Sujeto activo
 - b. Sujeto pasivo
 - c. El objeto
4. Tipicidad y Tipo
5. Tipo y Antijuridicidad
6. Tipo y Adecuación Social
7. Estructura y composición del Tipo
8. Importancia de la Doctrina del Tipo

CAPITULO III

Clasificación de los Tipos

1. Clases de Tipo
 - a. Por su composición
 - b. Por su ordenación metodológica
 - c. En función de su autonomía o independencia
 - d. Por su formulación
2. División de los tipos en relación con el sujeto activo
3. División de los tipos en relación con el bien jurídicamente tutelado
 - a. Tipos simples y complejos
 - b. Tipos de lesión y de peligro
4. División de los tipos en relación a su contenido
 - a. Tipo de conducta y de resultado
 - b. Tipo de conducta instantánea y conducta permanente
 - c. Tipos de acción y de omisión
5. Tipo de injusto del delito doloso
 - a. El dolo
 - b. Elementos
 - c. Clases
 - d. Otros elementos subjetivos del tipo de injusto

CAPITULO IV

Dispositivos amplificadores del Tipo

1. Generalidades
2. Tentativa
3. Clasificación de la Tentativa
 - a. Tentativa inacabada
 - b. Tentativa acabada
 - c. Tentativa desistida
 - d. Tentativa imposible e inidónea
4. Autoría y coparticipación
 - a. Autoría
 - b. Teorías de fundamentación
 - c. Autor mediato
 - d. Autor inmediato
 - e. Autor intelectual
 - f. Coautor
5. Agente provocador
6. Cooperación o complicidad
7. Coparticipación en la delincuencia organizada
8. Relaciones entre los coparticipes
 - a. Relaciones entre autor intelectual y autor material
 - b. Relaciones entre autores y cómplices

CAPITULO V

Adecuación Típica

1. Tipo y adecuación típica
2. El proceso de la adecuación típica
 - a. Adecuación directa
 - b. Adecuación indirecta
3. Ausencia de Tipicidad
 - a. Generalidades
 - b. Clases de atipicidad
4. Los Sujetos
 - a. Sujeto activo
 - b. Sujeto pasivo
5. La conducta
 - a. Elemento descriptivo
 - b. Elemento normativo
 - c. Elemento subjetivo
6. El objeto

SEGUND PARTE LA ANTIJURIDICIDAD

CAPITULO I

La Antijuridicidad

1. Concepto
2. Contenido
3. Naturaleza y limites de la Antijuridicidad
4. Terminología
 - a. Lo injusto
 - b. Lo ilícito
 - c. Lo antisocial
 - d. Lo antijurídico
5. Antijuridicidad y culpabilidad
6. Antijuridicidad y delito
7. La Antijuridicidad frente al bien jurídico tutelado
8. La Antijuridicidad en los tipos de lesión
9. La Antijuridicidad en los tipos de peligro
10. La Antijuridicidad en los dispositivos amplificadores del tipo
 - a. Tentativa
 - b. Complicidad

CAPITULO II

Tipos Penales de la Antijuridicidad

1. Función de los tipos penales respecto de la Antijuridicidad
2. Función de la Tipicidad respecto de la Antijuridicidad
 - a. La Tipicidad como fundamento esencial de la Antijuridicidad
3. Naturaleza de la Antijuridicidad
4. Concepción unitaria de la Antijuridicidad, razones de su aceptación

CAPITULO III

El Contenido de la Antijuridicidad

1. Objetivo de la Antijuridicidad
2. Lo subjetivo y la antijuridicidad
3. Clases de lo antijurídico y método adecuado para la determinación de lo antijurídico
4. Lesión y ofensa para los efectos de la Antijuridicidad
 - a. La lesión para los efectos de la Antijuridicidad
 - b. La ofensa para los efectos de la Antijuridicidad
5. Método para determinar la conformidad al derecho de las conductas típicas
6. Clasificación de las conductas típicas conforme al derecho, también llamadas causas de justificación
7. Causas conformadoras al derecho de las conductas típicas atendiendo al principio de la ausencia de interés
 - a. El consentimiento del interesado
 - b. Consentimiento del presunto
8. Causas confirmadoras al derecho de las conductas típicas atendiendo al principio del interés preponderante

CAPITULO IV

Aspectos negativos de la Antijuridicidad

1. Estado de necesidad
 - a. Nociones generales
 - b. Concepto
 - c. Teoría extrajurídica
 - d. Teoría subjetiva
 - e. Teoría de la colisión de intereses

CAPITULO V

Legítima Defensa

1. Concepto
2. Teoría de la impunidad
 - a. Tesis de la acción injusta pero no punible
 - b. Tesis de la coacción psíquica
 - c. Tesis de la retribución de mal por mal
3. Teoría de la justificación
 - a. Tesis de derecho de necesidad
 - b. Tesis de la legitimación absoluta
4. Teoría positivista
5. Teoría mixta
6. Necesidad de la defensa
 - a. El *animus defendi*
 - b. Titular del derecho de defensa
 - c. La no exigibilidad de otra conducta
7. Legítima defensa colectiva
8. Legítima defensa privilegiada
9. Defensa punitiva
10. Legítima defensa y Estado de necesidad

CAPITULO VI

Cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho

1. El cumplimiento de un deber
 - a. Orden de autoridad
 - b. Relaciones entre la disposición de la ley y la orden de autoridad
2. Ejercicio de un derecho