

**GIORGIO MARINUCCI**

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Milán

**EL DELITO COMO 'ACCIÓN'**  
**Crítica de un dogma**

Prólogo del Prof. Dr.

**Manuel Cobo del Rosal**

Abogado y Catedrático de Derecho Penal  
de la Universidad Complutense de Madrid

Traducción de

**José Eduardo Sáinz-Cantero Caparrós**

Profesor Titular de Derecho Penal  
de la Universidad de Granada

●uedan rigurosamente prohibidas, sin la autorización escrita de los titulares del «Copyright», bajo las sanciones establecidas en las leyes, la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático, y la distribución de ejemplares de ella mediante alquiler o préstamo públicos.

- © Dott. A. Giuffrè Editore, Milano
- © Giorgio MARINUCCI, *Il reato come 'azione', Critica di un dogma*
- © Traducción de José Eduardo SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS
- © MARCIAL PONS  
EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S. A.  
San Sotero, 6 - 28037 MADRID  
☎ 91 304 33 03  
ISBN: 84-7248-567-6  
Depósito legal: M. 23.234-1998  
Fotocomposición: INFORTEX, S. L.  
Impresión: CLOSAS-ORCOYEN, S. L.  
Polígono Igarsa. Paracuellos de Jarama (Madrid)  
MADRID, 1998

## ÍNDICE

	<i>Págs.</i>
<b>PRÓLOGO</b> .....	7
<b>CAPÍTULO I. EL CONCEPTO “GENERAL” Y “UNITARIO” DE ACCIÓN ...</b>	13
<b>I. LA “CRISIS” DEL CONCEPTO DE ACCIÓN</b> .....	13
1. LA TEORÍA CONTEMPORÁNEA DEL DELITO FRENTE A “DOS POSIBILIDADES”: ¿“RENUNCIAR” O “INTENTAR” CONSTRUIR UN CONCEPTO “GENERAL” Y “UNITARIO” DE ACCIÓN? .....	13
2. LA VÍA DE LA “RENUNCIA” .....	17
3. ¿ES POSIBLE RENUNCIAR <i>A PRIORI</i> A LA ELABORACIÓN DEL CONCEPTO DE ACCIÓN? .....	21
4. EL TRASFONDO SISTEMÁTICO Y METODOLÓGICO DE LA CUESTIÓN .....	23
5. ¿VOLVEMOS A BELING Y RADBRUCH?.....	25
<b>II. LOS PROBLEMAS DEL MÉTODO</b> .....	27
1. LOS CONCEPTOS “PREJURÍDICOS” DE ACCIÓN: PANORÁ- MICA SOBRE LOS CONCEPTOS “FILOSÓFICOS”, “HISTÓRI- CO-POLÍTICOS” Y “PSICOLÓGICOS” .....	27
2. EL “CÍRCULO CERRADO” DEL MÉTODO ONTOLÓGICO .....	32
3. LOS CONCEPTOS “GENERALES” Y “ABSTRACTOS”: CRÍTICA Y PRECISIONES SOBRE LAS RELACIONES ENTRE “PARTE GENERAL” Y “PARTE ESPECIAL” DEL DERECHO PENAL	36

	<i>Págs.</i>
4. SIGUE .....	39
<b>III. ORÍGENES Y DESARROLLO DE LA POLÉMICA SOBRE EL CONCEPTO DE ACCIÓN .....</b>	<b>44</b>
1. ACTUALIDAD DE UN “ERROR LÓGICO” DENUNCIADO POR BELING.....	44
2. EL MODELO BELIGNIANO Y SUS MALENTENDIDOS .....	45
3. LO “VIVO” Y “MUERTO” DEL MODELO BELIGNIANO.....	47
4. “CONSTRUCCIÓN” Y “RENUNCIA” AL CONCEPTO DE ACCIÓN EN EL PENSAMIENTO DE RADBRUCH. UNA INVOLUNTARIA INDICACIÓN METODOLÓGICA RADBRUCHIANA: LA ACCIÓN COMO “FENÓMENO SOCIAL” .....	49
5. LA “SOCIALIDAD” DE LAS TEORÍAS SOBRE EL CONCEPTO DE ACCIÓN Y LA “RESTITUCIÓN” AL “EXANGÜE” MODELO BELIGNIANO DE LOS ELEMENTOS “SUBJETIVOS” Y “OBJETIVOS” DEL TIPO: LA “MEZCLA” ENTRE LA TEORÍA DE LA ACCIÓN Y TEORÍA DEL ILÍCITO. BALANCE PROVISIONAL DE LA POLÉMICA.....	52
6. EL “PASIVO” DE LA POLÉMICA SOBRE EL CONCEPTO DE ACCIÓN.....	56
<b>IV. FUNCIÓN “DEFINITORIA” Y FUNCIÓN “CLASIFICATORIA” DEL CONCEPTO DE ACCIÓN: LOS FRACASOS DE LA TEORÍA DE LA ACCIÓN .....</b>	<b>57</b>
1. LA FUNCIÓN “DEFINITORIA” DEL CONCEPTO DE ACCIÓN..	57
A) La teoría ‘final’ y la inutilidad .....	58
a) Del ‘modelo ontológico’ del finalismo .....	58
b) De la “anticipación” del dolo en el concepto “general” de acción.....	60
B) La teoría ‘social’ .....	62
a) Ideología.....	63
b) El método.....	63
c) La inutilidad de las “anticipaciones” de la adecuación y de la culpa en el concepto “general” de acción (en nota: la inutilidad de otras “anticipaciones”).....	64
3. UN MÉTODO “OCULTO”: LA ANTICIPACIÓN DE “CONCRETAS” FIGURAS DE DELITO EN LOS EJEMPLOS DE LOS PARTIDARIOS DEL “CONCEPTO GENERAL DE ACCIÓN” .....	69

Págs.

4. LA FUNCIÓN “CLASIFICATORIA” DEL CONCEPTO DE ACCIÓN Y LA LÓGICA DE LOS CONCEPTOS CLASIFICATORIOS .....	72
5. LA IRREDUCTIBILIDAD DE LAS ESPECIES “HACER” Y “OMITIR” BAJO UN CONCEPTO SUPERIOR.....	73
6. LA IRREDUCIBILIDAD DE LAS ESPECIES “HACER Y OMITIR CULPOSO” Y “HACER Y OMITIR DOLOSO” BAJO UN CONCEPTO SUPERIOR.....	76
A) La “caza de la finalidad en la culpa” y la “irrelevancia” de la finalidad en los delitos culposos de resultado.....	78
B) La “caza de la culpa en el dolo” y la “relevancia” de la “finalidad” en un grupo de delitos culposos .....	83
C) El elemento normativo “violación de la diligencia objetivamente debida” y su “exclusivo” papel caracterizante en los <i>crimina culposa</i> .....	85

<b>CAPÍTULO II. DEL CONCEPTO “UNITARIO” DE ACCIÓN A LA CONSTRUCCIÓN “SEPARADA” DE LOS TIPOS COMISIVOS Y OMISIVOS, DOLOSOS Y CULPOSOS .....</b>	<b>93</b>
1. ¿UNA “CONSECUENCIA CATASTRÓFICA” DE LA POLÉMICA SOBRE EL CONCEPTO “UNITARIO” DE ACCIÓN? .....	94
2. LAS CONSECUENCIAS CONSTRUCTIVAS EN EL ESTUDIO DE LA “PARTE ESPECIAL” .....	95
3. LA “PARTE GENERAL” DEL DERECHO PENAL Y LA EFICACIA “LIBERADORA” DE LA DISOLUCIÓN DEL CONCEPTO UNITARIO DE ACCIÓN: LA “CONSTRUCCIÓN SEPARADA” DE LOS TIPOS OMISIVOS Y OMISIVOS, DOLOSOS Y CULPOSOS, EN LA SISTEMÁTICA DE LOS TEÓRICOS “UNITARIOS”.....	96
4. LAS RAÍCES HISTÓRICAS DE LA “CONSTRUCCIÓN SEPARADA” .....	100
5. LAS VENTAJAS DE LA “CONSTRUCCIÓN SEPARADA” EN EL ESTUDIO .....	102
A) De los tipos comisivos dolosos.....	102
B) De los tipos comisivos culposos .....	103
C) De los tipos omisivos dolosos.....	104
D) De los tipos omisivos culposos.....	106
6. LA “RACIONALIZACIÓN” DEL GIRO SISTEMÁTICO REALIZADO .....	108
7. UNA “NUEVA” IDEA SISTEMÁTICA .....	110
8. EL DESPERTAR DE LAS “OBLIGACIONES TELEOLÓGICAS” DEL DERECHO PENAL Y LA “DOBLE FUNCIÓN” DEL DOLO .....	113

	<i>Págs.</i>
9. LA “DOBLE” FUNCIÓN DE LA CULPA .....	115
10. LOS NEXOS TELEOLÓGICOS ENTRE “FIN” DE LAS SANCIONES CRIMINALES Y LA ESTRUCTURA DEL HECHO DELICTIVO: INDICACIONES SOBRE LOS DELITOS DE PELIGRO ‘PRESUNTO’ Y SOBRE LOS DELITOS DE ‘SOSPECHA’ (EN NOTA: ‘DOLO’ Y ‘CULPA’ EN EL ‘HECHO DEL INIMPUTABLE’) .....	120
11. LA “LIBERACIÓN” DE LOS PROBLEMAS TELEOLÓGICOS ESCONDIDOS BAJO ALGUNOS “DOGMAS” DEL CAPÍTULO: ‘EL DELITO COMO ACCIÓN’ .....	125
12. SIGUE:	
A) “Los hombres y no los animales pueden delinquir” .....	126
B) <i>Societas delinquere non potest</i> .....	127
C) <i>Cogitationis poenam nemo patitur</i> .....	128
D) “El concepto de acción se opone a una concepción sintomática del delito y a un <i>Gessinungsstrafrecht</i> ” .....	130
13. UNA SISTEMÁTICA TELEOLÓGICA Y LA COMPOSICIÓN DE LAS “ANTINOMIAS DE PRINCIPIOS”: LA CONTRIBUCIÓN DE LA DISOLUCIÓN DE LOS DOGMAS DEL CAPÍTULO ‘EL DELITO COMO ACCIÓN’ .....	131
<b>CAPÍTULO III. LA TEORÍA DE LA ACCIÓN EN LA SISTEMÁTICA DEL DELITO</b> .....	<b>135</b>
1. ¿QUÉ QUEDA DE LA TEORÍA DE LA ACCIÓN? .....	136
2. LOS “PROBLEMAS PRÁCTICOS” DE LA TEORÍA DE LA ACCIÓN Y EL “RETORNO A BELING” DE LA DOCTRINA CONTEMPORÁNEA: LA LLAMADA FUNCIÓN NEGATIVA DEL CONCEPTO DE ACCIÓN .....	137
3. EL ANÁLISIS DEL TIPO CULPOSO COMO CENTRO DE UN CAMBIO DE RUTA EN LA DETERMINACIÓN DEL CONCEPTO DE ACCIÓN .....	140
A) En la literatura alemana .....	142
B) En la literatura italiana .....	142
C) En la literatura anglosajona .....	143
4. LAS ASPIRACIONES “UNITARIAS” DE LA TEORÍA DE LA ACCIÓN Y LA NECESIDAD DE CONTINUAR EN EL EXAMEN “SEPARADO” DE LAS TIPOLOGÍAS DELICTIVAS .....	144
5. LOS TIPOS <i>COMISIVOS DOLOSOS</i> Y LAS LLAMADAS “NO ACCIÓN” .....	147
A) Los movimientos reflejos y automáticos como acciones culposas .....	147
B) Precisiones sobre la imputación “por culpa”: crítica de la llamada medida “subjética” .....	151

	<i>Págs.</i>
C) La “circunstancia interna anormal” del “momento de terror” y la imputación por culpa de reflejos “erróneos” .....	153
D) Los movimientos en estado de inconsciencia como acciones culposas y las “circunstancias internas anormales” de los “desmayos imprevistos” .....	154
E) Los movimientos determinados por “vis absoluta” y “fuerza mayor” como acciones culposas y el problema de un examen “ulterior” en la imputación “por culpa” .....	155
F) La relevancia normativa y dogmática de las “circunstancias anormales” —“externas” e “internas”— “concomitantes” a una acción objetivamente culposa: la eficacia “excusante” y “atenuante” del constreñimiento físico de la fuerza mayor, el caso fortuito y de las circunstancias “innominadas” referidas por el art. 42.1 CP.....	156
G) Los “problemas prácticos” de la teoría de la acción en los tipos culposos comisivos como problemas de “imputación”. Carácter “adscriptivo” y “resoluble” del llamado concepto de acción .....	164
6. LOS TIPOS <i>OMISIVOS CULPOSOS</i> Y LAS “CIRCUNSTANCIAS ANORMALES CONCOMITANTES”: EFICACIA ‘ATENUANTE’ DE LAS CIRCUNSTANCIAS. LA “RELEVANCIA” DEL <i>ALIUD AGERE</i> Y DEL <i>NIHIL FACERE</i> .....	166
7. LOS TIPOS <i>DOLOSOS</i> —COMISIVOS Y OMISIVOS— Y LAS “CIRCUNSTANCIAS ANORMALES CONCOMITANTES”: EFICACIA ‘ATENUANTE DE LAS CIRCUNSTANCIAS’. CONFIRMACIÓN DEL CARÁCTER “ADSCRIPTIVO” Y “RESOLUBLE” DEL LLAMADO CONCEPTO DE ACCIÓN: ULTERIORES VENTAJAS DE LA “CONSTRUCCIÓN SEPARADA” DE LOS TIPOS DELICTIVOS.....	171