

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE NICARAGUA
UNAN-LEÓN

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales



MONOGRAFIA PREVIA A OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIATURA EN DERECHO.

Tema:

Principios Constitucionales de Legalidad, Responsabilidad Subjetiva y
de Culpabilidad en el Proyecto de Código Penal.

Autor:

➤ *Bra. Fanny Catalina Sandoval.*

Tutor:

➤ *Dr. Luis Hernández León.*

León, Diciembre 2006.

**Principios Constitucionales de Legalidad,
Responsabilidad Subjetiva y
de Culpabilidad en el Proyecto
de Código Penal.**

DEDICATORIA

A **Dios** por ser fuente de amor y sabiduría; esperanza y fuerza espiritual de mi ser.

A mi madre **Inés Sandoval**, a quien amo con toda mi alma.

A mis hermanos que representan un lazo eterno de hermandad y amistad; en especial Arelys por su apoyo incondicional.

A mis suegros **Orlando Vargas y Catalina Torres**; a quienes admiro por ser ejemplos de amor, comprensión y tolerancia.

Especialmente a mi esposo; **Dr. Bruno Vargas Torres** por ser la alegría de mis amaneceres.

AGRADECIMIENTO

A **Dios** por permitir culminar esta meta tan anhelada.

Al **Dr. Luis Hernández León**, por su valioso aporte y permanente colaboración en la realización de este trabajo monográfico.

Al **Dr. Sergio Cuarezma Terán**, por su invaluable apoyo y orientación.

Especialmente a los **Maestros** que contribuyeron en todo momento a mi formación profesional.

A ellos mi gratitud.

ÍNDICE

Introducción.....	1
-------------------	---

Capítulo I

Principio de Legalidad

1. Origen.....	4
2. Fundamento Político	5
3. Fundamento Jurídico.....	5
4. Concepto	7
4.1. Concepto Doctrinario.....	7

Capítulo II

Carácter Constitucional de las Garantías Contenidas en el Principio de Legalidad.

1. Requisitos.....	9
1.1. Lex Scripta (Ley Escrita).....	9
1.2. Lex Stricta (Ley Estricta).....	10
1.3. Lex Praevia (Ley Previa).....	11
2. Garantías	11
2.1. Garantía Criminal	11
2.2. Garantía Penal.....	12
2.3. Garantía Jurisdiccional	12
2.4. Garantía de Ejecución.....	13

Capítulo III

Principio de Responsabilidad Subjetiva y de Culpabilidad.

1. Principio de Responsabilidad Subjetiva	15
1.1. Concepto	17
2. Evolución de la Categoría de Culpabilidad	17
2.1. Teoría Psicológica	17
2.2. Teoría Normativa.....	18
2.3. Concepción Vigente.....	19
2.4. Concepto de Culpabilidad.....	20
2.5. Principio de Culpabilidad	20

Capítulo IV

Elementos de la Culpabilidad

1. Capacidad de Motivación	22
2. Causas que Excluyen la Capacidad de Culpabilidad.....	23
3. Límites de la Inimputabilidad	24
3.1. Causales Generadoras	24
4. Tiempo de la Inimputabilidad.....	28
4.1. La Actio Libera In Causa.....	28
4.2. Supuestos Establecidos en el Proyecto.....	30
5. Consecuencia Jurídica de los Inimputables	30
6. Posibilidad de Comprender la Antijuricidad de la Conducta	31
7. Error de Prohibición.....	32
7.1. Error de Prohibición en el Proyecto de Código Penal.....	34
7.2. La No Exigibilidad de otra Conducta	35
8. Naturaleza y Ubicación del Principio de No Exigibilidad	36

8.1. Estado de Necesidad Disculpante.....	37
8.2. Miedo Insuperable	37
Conclusión.....	39
Bibliografía.....	41



INTRODUCCIÓN

El dictamen del Código Penal (en adelante CP) es acorde en términos generales, con el nuevo Código Procesal Penal (CPP) y las normas constitucionales ya que incorpora novedosos aspectos; sin embargo es de destacar que para la elaboración de este anteproyecto se conformo una comisión destinada a elaborar reformas consensuadas respecto al código penal vigente.

Es importante destacar que, dentro de los delitos que se incorporaron, están los delitos modernos de corrupción, tráfico de influencias, lavado de dinero, la norcoactividad, el enriquecimiento ilícito y la mordida (pagos ilegales para obtener un servicio o favor) entre otros.

La incorporación de estos delitos al código hará que superemos en nuestro país estos vacíos, los que generan problemas de impunidad, y contribuirán enormemente a la salvaguarda del Estado de Derecho sumado a la transparencia de las instituciones del Estado para la consolidación de un Estado de Derecho.

Es deber del Estado Nicaragüense, basado en los preceptos constitucionales, velar por los derechos de cada uno de los ciudadanos, porque todos somos iguales ante la ley y el mismo Estado debe de respetar y garantizar los Derechos reconocidos en la Constitución a todas las personas que se encuentran en su territorio y estén sujetas a su jurisdicción (Arto. 27 Cn), derechos que se encuentran enmarcados en las garantías mínimas de la Constitución.



Cabe mencionar que los sistemas penales más modernos incluyen la incorporación de formas garantistas que intentan a través de principios, convertir el sistema jurídico en un modelo más útil, fortaleciendo de esta manera el sistema jurídico, dando validez y supremacía a la norma.

Existe una importante vinculación entre los principios rectores de la justicia penal y el Estado por ser éste el garante principal del statu quo del Estado de Derecho y del orden constitucional. Tampoco pueden desligarse la potestad sancionadora del mismo, de aquello que la norma le faculta a hacer; ya que no pueden desligarse Estado – Derecho – Instituciones de los preceptos constitucionales pues, cuando alguno de estos se desvía, desvirtúa lo que en la carta magna se confiere.

El nuevo Código Penal (CP), en su título preliminar, destaca la importancia de los principios penales proyectivos de los derechos fundamentales de la carta magna, y el cumplimiento de estos principios depende en primer lugar, de las instituciones establecidas para tal efecto, no al margen del Estado, sino conjuntamente con él.

Ahora bien, tanto el Estado como el Derecho Penal, están ligados en la salvaguarda de los derechos ciudadanos desde los derechos humanos de la víctima hasta los del victimario, que son, en resumidas cuentas derechos humanos individuales, protegidos tanto por la Constitución el Código Procesal Penal y este proyecto de Código Penal (CP).

Podemos decir entonces que el Código es, en esencia un instrumento muy moderno de avanzada.



Es un instrumento legal del cual todos los y las nicaragüenses debemos sentirnos respaldados y seguros como parte de la legislación nacional y la defensa del Estado de Derecho.



Capítulo I.

Principio de Legalidad.

1. Origen

El principio de legalidad nace con el Estado de Derecho. Naturalmente, esto no fue obra de un día ni surgió por generación espontánea, sino un largo proceso al que se le han querido hallar remotos precedentes.

En el Derecho romano, se invoca un texto a Ulpiano recogido en el Digesto en el que se establecía: “Poena non irrogatur, nisi quae quoque lege vel quo alio iure specialiter huic delicto imposita est.” Pero, la interpretación de este proceso no es clara y, por otra parte, pueden invocarse otros muchos de la misma época en los que se admite la analogía y los crimina extraordinaria. También se desconoció en el antiguo derecho germánico, que se regia fundamentalmente por la costumbre.

El origen del principio de legalidad debe buscarse, por tanto, en aquel momento histórico en el que el pueblo pasa de ser instrumento y sujeto pasivo del poder absoluto del Estado o del Monarca que lo encarna, a controlar y participar en ese poder, exigiendo unas garantías en su ejercicio.

Como antecedente inmediato del actual “principio de legalidad”, tal como lo conocemos hoy, la doctrina señala unánimemente a la formulación depurada proveniente de la Revolución Francesa contenida en la Declaración de los



Derechos del Hombre y del Ciudadano de 26 de agosto de 1789, aunque ya antes se había recogido en Declaraciones norteamericanas como la de Filadelfia (1774), Virginia y Maryland (1776).

2. Fundamento Político

Desde el punto de vista político, es el fruto del pensamiento liberal forjador del Estado de Derecho, por lo cual responde al principio de la separación de los poderes, erigido como postulado garantizador de la vigencia del contrato social (teoría contractualista); según esto, solo el legislador puede determinar la limitación a la libertad individual cuando prohíbe o manda conducta al definir el delito e imponer restricciones a los derechos individuales, mediante la determinación de las penas. Como es obvio, este basamento solo puede entenderse de manera dinámica y no estática en la medida que el Estado Liberal ha sufrido diversas transformaciones hasta desembocar, finalmente, en el Estado social y democrático de derecho.

3. Fundamento Jurídico

La base jurídica se la dio el penalista alemán P.A. FEUEBARCH. fue también él quien le dio la formulación latina: “nullum crimen, nulla poena sine lege”.

Para FEUERBACH este principio es una consecuencia inmediata de su teoría de la pena, entendida como “coacción psicológica”. La pena, según este autor, ejerce una coacción psicológica en los ciudadanos que les hace abstenerse de la comisión de delitos. Pero para que pueda desempeñar esta



función es necesario que se describan previamente en la ley las conductas prohibidas y las penas con que se conminan esas conductas. Sin esa previa descripción legislativa, el potencial delincente, no podría saber, si su conducta estaba previamente prohibida y castigada y, por consiguiente, no significaría la pena una coacción psicológica para nadie.

El principio de legalidad sirve también para determinar la culpabilidad del delincente. Pues sólo quien conoce la prohibición contenida en la ley penal, o por lo menos, ha podido conocerla, puede motivarse por ella y puede ser castigado, como culpable de un hecho punible.

El principio de legalidad es, por otra parte, la garantía jurídica de los ciudadanos frente al poder punitivo estatal. A través de esta función de garantía se controla el poder punitivo estatal.

La concepción expuesta con anterioridad se ha visto contemplada en la medida que la ciencia jurídica penal ha ido evolucionando, y la lucha por los derechos individuales, las garantías ciudadanas, a tomado nuevos rumbos; hoy, el postulado se puede concebir atendiendo a las prerrogativas sustantivas, procesales o instrumentales y de ejecución penal, cobijando tanto el supuesto de hecho (delictivo o contravencional) como la consecuencia jurídica (pena o medida de seguridad). Estos beneficios se encuentran subordinados unos a otros, de tal manera que su efectividad es reciproca; en otras palabras de nada sirven la prerrogativas penales si no están secundadas por las cabal observancia de las procesales y de las de ejecución penal.



Ahora bien, en cuanto a las prerrogativas sustantivas puede decirse lo siguiente. El conjunto de privilegio que el apotegma contempla desde éste ángulo, puede resumirse en el aforismo: *nullum crimen, nulla poena, nulla mensura sine lege scripta, stricta, certa et praevia*; esto es “No hay tipo penal, pena, medida de seguridad sin ley escrita, estricta cierta y previa”.

4. Concepto

Legalidad: Calidad de legal o proveniente de la ley, legitimidad, licitud. Régimen fundamental del Estado; especialmente, el establecido por su Constitución.

Principio de Legalidad: Es la fidelidad a la ley o la depuración jurídica de la actuación.

En Derecho Penal: El principio de legalidad, suprema garantía individual; consiste en la necesidad de ley previa al castigo. Expresiones clásicas de ese principio son: “*Nullum crimen, nulla poena sine pravia lege*” (Ningún delito ni pena sin previa ley), “*Nemo iudex sine lege*” (Ningún juez sin ley o nombramiento legal), “*Nemo damnatur sine legale iudicium*” (Ninguna pena sin juicio).

4.1. Concepto Doctrinario.

La doctrina ha establecido que sin una ley que lo haya declarado previamente punible, ningún hecho puede merecer una pena del derecho penal. Este principio implica, además para la mayoría de los autores contemporáneos, la



prohibición de la interpretación analógica, la prohibición de la creación de tipos penales por medio del derecho consuetudinario y la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal.

Para Luzón Peña el principio de intervención legalizada o de legalidad, sirve para evitar el ejercicio arbitrario e ilimitado del poder punitivo estatal, entendiéndose actualmente como un principio fundamental del derecho penal. Este principio supone al mismo tiempo, un freno que decida acabar a toda costa con la criminalidad movida por razones defensistas o resocializadoras radicales, imponiendo sanciones no reguladas en ninguna ley.

Para Cuarezma Terán el Principio de Legalidad no solo es una exigencia de la seguridad jurídica que requiere del conocimiento previo de los delitos y las penas, sino además representa la garantía política de que el ciudadano no podrá verse sometido por parte del Estado ni de los jueces a penas que no admite el pueblo, ya que el pueblo se asegura la participación y control de la vida política de la comunidad a través o por medio del poder legislativo, de donde emana la ley, que constituye la voluntad de la expresión popular.



CAPÍTULO II

CARÁCTER CONSTITUCIONAL DE LAS GARANTIAS CONTENIDAS EN EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

1. Requisitos

1.1. Lex Scripta (Ley Escrita)

Cuando se dice que la ley penal debe ser “escrita”, se está expresando, en primer lugar, que el Derecho penal es exclusivamente derecho positivo, lo que excluye la posibilidad de que mediante la costumbre o los principios generales no escritos se establezcan delitos y penas. Lo que se pretende con ello es reservar al poder legislativo la potestad para definir los delitos y las penas: en el esquema propio de la división de poderes, sólo el legislativo como representante de la voluntad popular se encuentra legitimado para decidir que conductas debe perseguir el Estado mediante el instrumento más grave de que dispone, esto es, la sanción penal.

Por tanto esta prohibido acudir al derecho consuetudinario para crear supuestos de hechos, penas o medidas de seguridad; la costumbre, entonces, no tiene eficacia de fuente constitutiva de figura ni de sanciones de índole penal, ni permite imponerla o aplicarla.



1.2. Lex Stricta (Ley Estricta)

Prohibición de remisión a instancias normativas inferiores. Este es un aspecto de la exigencia de la lex stricta, ya que si ha de ser una ley formal o en sentido estricto, o sea aprobada por la Asamblea Nacional y no un reglamento del Poder Ejecutivo, la norma que cree o agrave la responsabilidad penal, no puede burlarse materialmente su exigencia expediente formal de que una ley penal se remita a otras normas inferiores, y a otras instancias normativas pero de rango inferior al poder legislativo, para definir el contenido de tal o cual delito o para señalar las sanciones.

Para que realmente la ley cumpla con la función que establece cuales son las conductas punibles debe hacerlo de forma clara y concreta, sin acudir a términos obsesivamente vagos que dejen de hecho en la indefinición el ámbito de lo punible.

La exigencia de clara determinación de las conductas punibles se expresa en el denominado principio de taxatividad o mandato de certeza, cuyo cumplimiento plantea uno de los problemas más arduos del manejo correcto de la técnica legislativa.

En conclusión queda prohibida la aplicación analógica de la ley penal, pues el interprete no puede llenar los vacíos que se presenten acudiendo a una norma semejante o similar, so pretexto de que donde existe la misma razón debe regir la misma disposición; por consiguiente no se pueden crear figuras penales ni consecuencias jurídicas por vía analógica así sea para gravar o imponer las que



ya ha contemplado la ley; por excepción sin embargo, se admite la analogía favorable al reo, en virtud de la cual es posible adoptar una solución del caso concreto contrariando la letra de la ley.

11. Lex Praevia (Ley Previa)

La ley debe ser previa, en razón de que ella rige para el futuro y no se puede aplicar a hechos perpetrados con anterioridad a su entrada en vigencia ni con posterioridad a su derogatoria; sin embargo, por vía de excepción, impera la aplicación retroactiva cuando es mas favorable; pero la ley que prevee el hecho como punible no solo debe ser vigente, sino que también como producto del carácter garantista del derecho penal, debe ser existente, es decir, se requiere que sea formal y materialmente valida.

En este sentido la Cn. expresa que todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a no ser procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse, no esté previamente calificado en la ley de manera inequívoca como punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley (Art. 34. num. 11 Cn.).

2. Garantías

2.1. Garantía Criminal:

No hay delito sin ley (*nullum crimen sine lege*) significa que ningún hecho puede ser considerado delictivo si una ley anterior a su perpetración no lo han calificado como tal. En este sentido el proyecto de Código penal, expresa que



son delitos o falta las acciones u omisiones dolosas o imprudente calificada y penada por la ley constituye delito o falta, según su gravedad (Art.21). Esto supone que no hay delito sin que la ley especifique en que consiste la conducta delictiva, por muy inmoral, desviada y perversa que sea la conducta. Asimismo los tribunales carecen de facultades para considerar como delitos hechos distintos a los que se consignan en la ley, pues es una facultad otorgada por la Cn. Al poder legislativo, elaborar y aprobar las leyes y decretos, así como reformar y derogar las existentes. (Art. 138 Cn).

2.2. Garantía Penal:

No hay pena sin ley (*nulla poena sine lege*), significa que la pena a imponerse por determinado delito debe estar establecida en la ley de manera expresa y de forma clara y precisa.

Esto supone que la ley debe determinar de forma clara la clase de pena a imponer a cada delito. No pueden imponerse penas indeterminadas en su duración, supondría un retorno a las penas arbitrarias, propio del régimen absoluto (o régimen anciano). Los tribunales no tienen facultades para imponer penas distintas a las señaladas por la ley o imponer penas no señaladas por ella.

2.3. Garantía Jurisdiccional:

No hay pena sin juicio legal (*Nemo dannetus nisi per legale iudicium*), es decir, que no puede ejecutarse pena alguna, sino en virtud de sentencia firme dictada por el juez o tribunal competente.



Esto exige, que para ejecutarse la pena debe haber seguido un proceso legal, debe decidirlo un órgano judicial, único legitimado para dictar las sentencias y, hasta que ésta no esté firme no puede ejecutarse la pena, pues rige a su favor la presunción de inocencia.

La Cn. Expresa que todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a ser juzgados sin dilaciones por Tribunal competente establecidos por ley, a no ser sustraído de juez competente, excepto los casos previstos en la constitución y las leyes, a que se dicte sentencia absolutoria o condenatoria dentro de los términos legales (Art. 34. num. 2 y 8 Cn).

2.4. Garantía de Ejecución:

La pena impuesta por el juez o tribunal competente no puede ejecutarse en otra forma que la prescrita por la ley y reglamentos, ni con otras circunstancias o accidentes que los expresados en su texto. El encargado de ejecución de la pena es el Sistema Penitenciario Nacional, quien tiene carácter humanitario, cuyo objetivo fundamental es la transformación del interno para reintegrarlo a la sociedad. (Art. 39 Cn).

La Creación del Juez de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria

La figura del Juez de ejecución de sentencia y vigilancia penitenciaria, es de gran importancia, máxime en un Estado social de derecho que consagra nuestra Constitución Política en la que rige absolutamente el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular.



Nuestro sistema social se rige orgánicamente por el principio de legalidad y éste, como una de sus más importantes manifestaciones, contiene el principio de que no puede ejecutarse pena que no se encuentre previamente establecida ni en forma distinta a la regulada normativamente.

De esta manera se orienta la jurisprudencia constitucional comparada al declarar que la función del juez de vigilancia supone una potenciación del momento jurisdiccional en la ejecución de las penas, que en nuestro ordenamiento se realiza confiado a un juez.

Al juez de ejecución de sentencia y de vigilancia penitenciaria se le atribuye las diversas fases de la ejecución y en particular sobre la protección de los derechos de los detenidos por constituir este un medio efectivo de control (de la administración penitenciaria) dentro del principio de legalidad y una garantía de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, siendo la vía normal para salvaguardar los derechos de los internos; se le considera además pieza clave del sistema penitenciario para garantizar el respeto de los derechos fundamentales de los privados de libertad y por ello entiende que debe garantizarse y exigirse constitucionalmente la actuación de estos órganos judiciales y especializados y ejercer el derecho a obtener una tutela judicial efectiva.



CAPÍTULO III

PRINCIPIOS DE RESPONSABILIDAD SUBJETIVA Y DE CULPABILIDAD.

1. Principio de Responsabilidad Subjetiva.

Este principio, que también se puede denominar «principio del desvalor (subjetivo) de la acción», supone así mismo dos exigencias: que no puede haber pena sin dolo ni imprudencia, y que, en caso de haber alguna de esas formas de desvalor de acción, la pena ha de ser proporcional al grado de responsabilidad a la gravedad del desvalor subjetivo de la acción, por lo que, como regla general y, salvo alguna excepción justificada por peculiaridades de algún delito, la comisión imprudente de un hecho no se puede penar igual, sino menos que la comisión dolosa (e incluso a veces la comisión culposa no es lo suficientemente grave como para que convenga su punición). Se trata por consiguiente de una concepción de la responsabilidad penal y del desvalor del hecho injusto absolutamente opuesta a la pura «responsabilidad objetiva» o «responsabilidad por el resultado» con independencia de que haya o no desvalor de la intención y de la acción del sujeto. La doctrina tradicional, pero por inercia también buena parte de la moderna, engloba este principio así mismo bajo la rúbrica amplia del «principio de culpabilidad», dándole por tanto a este concepto un doble significado: exigencia de culpabilidad del sujeto por el hecho (imputabilidad, conciencia de la antijuridicidad, exigibilidad individual, ausencia de causas de exculpación) con adecuación al grado, pleno o disminuido, de culpabilidad, y exigencia de responsabilidad subjetiva (desvalor de la acción: dolo o



imprudencia) y adecuación a su gravedad. Esta denominación era lógica cuando se trataba el dolo y la imprudencia como formas o grados de la culpabilidad, y sigue siendo coherente para la doctrina hoy minoritaria que aún mantiene esa concepción. Pero si se considera con la doctrina mayoritaria que dolo e imprudencia no pertenecen a la culpabilidad, sino a la parte subjetiva del injusto típico y que constituyen grados diversos del desvalor subjetivo de la acción como es lo correcto, entonces no es coherente designar a la exigencia de dolo o imprudencia (y de proporción de la pena según concurra una u otra) «principio de culpabilidad», sino principio de responsabilidad subjetiva (por contraposición a la objetiva), denominación que además tiene la ventaja la neutralidad; ya que sirve tanto para quienes piensan que esto es un problema de injusto como para quienes lo siguen considerando problema de culpabilidad.

El principio de responsabilidad subjetiva está conectado con los principios de eficacia y necesidad, y, en su segunda exigencia con el de proporcionalidad y por tanto también con la concepción político-constitucional del Estado vinculada a los mismos. En efecto sería absolutamente ineficaz la prevención general para intentar evitar acciones no dolosas ni imprudentes, pues al no haberse previsto ni haber podido prever nadie la posibilidad de un hecho típico, es imposible que a nadie le pueda intimidar una posible pena con la que no se tiene por qué contar además es innecesaria y, sin sentido la prevención general, porque no se quiere evitar la conducta realizada con la diligencia debida y que no supera el riesgo permitido, por tanto no prohibida, y por lo mismo sería absolutamente absurda igualmente la prevención especial frente al sujeto que haya realizado una acción así, que no está prohibida y por ello no es indeseable su posible repetición. Bacigalupo y Zuguldiá vinculan este principio al derecho a la Seguridad



argumentando que no habría seguridad Jurídica si se pudiera exigir responsabilidad penal por consecuencias imprevisibles.

En el Proyecto de Código Penal el principio de responsabilidad subjetiva (Arto. 9, párrafo 1) está desarrollado de manera clara, ya que indica que se castigará aquellos comportamientos dolosos o imprudentes, a diferencia del código penal vigente que castiga la responsabilidad objetiva por el resultado. De esta manera sólo se castigará las conductas si la acción u omisión se realiza con dolo o imprudencia. Además prohíbe de forma expresa el castigo de la responsabilidad objetiva por el resultado, como el delito de homicidio preterintencional. Este principio marca un gran avance técnico y democrático, va más allá del Código Penal español y de cualquier otro de América Latina.

1.1. Concepto

Si la expresión se entiende restringida únicamente al culpable, se esta en el ámbito de la responsabilidad moral. Sin embargo, no es ese el sentido que se le atribuye a la expresión, sino el de la necesidad de una culpa para poder reclamar el resarcimiento por el daño o perjuicio recibido. Es el lineamiento tradicional en lo penal y en lo civil, contra la expresión opuesta de la responsabilidad objetiva.

2. Evolución de la Categoría de Culpabilidad.

2.1. Teoría Psicológica.

Culpabilidad es la relación psicológica entre la conducta y el resultado. En esta categoría los causalistas ubican los aspectos subjetivos del delito. Esto



dio lugar a que el dolo y la culpa fueran entendidos como formas de culpabilidad.

Asimismo cabe advertir que como presupuesto de culpabilidad se exige la imputabilidad (es decir, la capacidad de culpabilidad individual, bajo condiciones de madurez y normalidad psíquica).

A esta teoría que define la categoría de la culpabilidad, igual que las otras categorías del causalismo, se le hicieron las siguientes críticas:

- a) En relación a los delitos culposos no se da la relación psicológica entre la conducta y el resultado, y sin embargo se considera que hay delito.
- b) Hay, por el contrario relación psicológica en un enajenado, y sin embargo no hay delito.

2.2. Teoría Normativa

La culpabilidad es un juicio normativo sobre la relación entre el autor y el hecho típico y antijurídico. La culpabilidad significa que el hecho antijurídico se atribuye, o reprocha el autor porque en la formación de su voluntad hubo una actitud contraria a derecho, eso es lo que se reprocha, por tal razón se expresa que culpabilidad es reprochabilidad en el siguiente sentido “se reprocha al autor del injusto no haberse motivado en la norma para actuar de modo distinto a como lo hizo, pudiendo haberlo hecho”. Se reprocha la falta de actitud jurídica cuyo parámetro de mediación es la forma de actuación del hombre medio en la sociedad.



Culpable es entonces, quien pudiendo, no se ha motivado ni por el deber impuesto en la norma, ni por la amenaza penal dirigida contra la infracción de la misma.

Por ello, cuando se presentan supuestos que excluyen la culpabilidad, la conducta queda siendo un injusto y tiene todos los efectos que del injusto se derivan, tanto en el derecho penal, como en otras ramas del ordenamiento jurídico (reparaciones civiles, sanciones administrativas, etc.), pues solo se excluye el reproche, porque al autor no se le puede exigir otra conducta, pero se reconoce que su conducta afecto la finalidad general del orden jurídico.

2.3. Concepción Vigente

La doctrina actual busca darle a este estrato de la concepción de la conducta punible un contenido preciso e insiste en la distinción entre los aspectos formal y material de las diversas categorías delictivas. En efecto, el concepto formal de culpabilidad comprende todos aquellos presupuestos que, en un ordenamiento jurídico dado, son indispensables para formular al agente la imputación subjetiva; mientras que el material busca desentrañar el contenido, el porque de esa imputación. De esta manera, a la luz de la discusión actual no basta con decir que la culpabilidad es un juicio de reproche, sino que es indispensable indagar por los presupuestos de los cuales depende esa reprochabilidad.



2.4. Concepto de Culpabilidad

Calidad de culpable, de responsable de un mal o daño. Imputación de delito o falta, a quien resulte agente de uno u otra, para exigirle la correspondiente responsabilidad, tanto civil como penal. Calificación como culposa o dolosa de la acción u omisión punible.

2.5. Principio de Culpabilidad.

En el Proyecto de Código Penal (Arto. 9, párrafo 2). Este principio hace referencia que se impondrá pena si la persona que haya cometido delito es culpable, es decir si esta tiene capacidad personal para que se le responsabilice o atribuya el hecho ilícito cometido; de carecer de culpabilidad. (Ejemplo: enfermos mentales) podría imponérsele una medida de seguridad, pero no una pena.

Este principio obliga al juez a determinar la pena de forma proporcional evitando con ello que los judiciales impongan la pena de forma caprichosa o discrecional. El principio de proporcionalidad establece un precepto de igualdad entre la gravedad del hecho ilícito y la sanción jurídica, así la pena debe ser proporcional o equitativa a la gravedad del hecho que se cometió.

En un sistema penal democrático, la culpabilidad es la base para la imposición de una sanción; la culpabilidad es el límite de la injerencia estatal en la esfera personal del individuo, por eso sin culpabilidad no puede haber sanción. (nulla poena sine culpa).



También como consecuencia del Estado Social Democrático, sólo es admisible una culpabilidad por el hecho y no cabe una culpabilidad por el ánimo o el modo de vivir, o por cualquier otro elemento de juicio ajeno al hombre, en cuanto a protagonista del hecho que se esta valorando y juzgando. La Constitución Política en su Artículo 34 inciso 11, establece que nadie puede ser procesado ni condenado por acto u omisión que, al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible. La responsabilidad debe determinarse no por un derecho de autor, sino por un derecho penal del acto.

Así pues la culpabilidad se determina por el hecho individual y no por la forma de conducción de la vida o modo de ser de la persona, es decir, al sujeto no se le reprocha como ha decidido vivir, sino un acto concreto que es un injusto penal que le es reprochable. En resumen, el derecho penal castiga conductas y no personalidades.



CAPÍTULO IV

ELEMENTOS DE LA CULPABILIDAD.

1. Capacidad de Motivación (Imputabilidad o Capacidad de Culpabilidad)

La culpabilidad se basa en que el autor de la infracción penal, del hecho típico y antijurídico, tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para ser motivados en sus actos por los mandatos normativos. Al conjunto de estas facultades mínimas requeridas para considerar a un sujeto culpable por haber realizado algo típico y antijurídico se le llama imputabilidad o capacidad de culpabilidad.

En este sentido, la culpabilidad se entiende como la capacidad de comprender la ilicitud de un acto, y de obrar de acuerdo a su comprensión, quien carece de esta capacidad, bien por no tener la madurez suficiente o por sufrir graves alteraciones psíquicas, no puede ser declarado culpable, y por consiguiente no puede ser responsable penalmente de sus actos, por mas que estos sean típicos y antijurídicos.

El concepto de imputabilidad o de capacidad de culpabilidad, es pues, un tamiz que sirve para filtrar aquellos hechos antijurídicos que pueden ser atribuidos a su autor y permite que, en consecuencia, este pueda responder por ellos.



2. Causas que Excluyen la Capacidad de Culpabilidad (Causas de Inimputabilidad).

Las condiciones psíquicas que excluyen la culpabilidad pueden hallarse determinadas por factores predominantemente individuales o situacionales. Uno de los temas que mayor dificultad reviste para su estudio es el referido a la inimputabilidad. Se considera inimputable quien al momento de ejecutar el hecho legalmente descrito no tiene la capacidad de comprender su ilicitud o determinarse de acuerdo a esa comprensión.

De lo anterior se desprende que la inimputabilidad tiene dos elementos fundamentales: el intelectual, que afecta al sujeto en su esfera intelectual (capacidad de comprensión) y el volitivo, que representa por una deficiencia de la voluntad que le impide al sujeto regular su conducta a pesar de conocer y comprender la ilicitud de su comportamiento (capacidad de dirigir su actuación).

El derecho penal moderno hace la diferencia entre la capacidad de conocer (darse cuenta) y la capacidad de comprender (concepto de contenido axiológico que implica valoración del acto, y lleva consigo el conocimiento del mismo), la cual se constituye como uno de los elementos de la imputabilidad.

Para el profesor Nodier Agudelo Bentacur, la psiquiatría forense es clara en reconocer la conciencia de la ilicitud pero no la autodeterminación en algunas afecciones, ejemplo, cleptomanía.



La tendencia a considerar la inimputabilidad como incapacidad de motivación o incapacidad de culpabilidad, compuesta por dos elementos: la incapacidad de comprender lo ilícito y la incapacidad de dirigir la actuación conforme a dicha comprensión, es actualmente una posición generalizada. Esta incapacidad por si sola no genera per se la situación de inimputabilidad, es necesario que la misma se presente al momento de la ejecución del hecho, circunstancia esta que constituye en el elemento esencial de la inimputabilidad, la cual nos lleva a concluir que, a diferencia de lo que sucede con la incapacidad civil, la inimputabilidad debe establecerse en cada caso concreto y de conformidad con los factores determinantes del actuar.

El Código Penal vigente y el proyecto de Código Penal establecen los dos elementos para que se de inimputabilidad o incapacidad de motivación (intelectivo y volitivo), estableciendo además que la incapacidad de motivación debe tenerla el autor en el momento de ejecutar la acción típica. (Arto. 28, numeral uno, Pn. Vigente y Arto. 34, numeral uno y dos, Proyecto Pn.).

3. Límites de la Inimputabilidad

3.1. Causales Generadoras

Son varios los criterios que las diferentes legislaciones han utilizado para establecer las causas que dan lugar a la inimputabilidad. La doctrina mayoritaria las ha agrupado en las siguientes causales: Biológico o Psiquiátrico, Psicológico, Sociológico y el mixto.



El criterio biológico o psiquiátrico atiende fundamentalmente a la causa que produce o genera la situación de inimputabilidad, sin tener en cuenta los efectos que puedan derivarse. Se basa en consideraciones de tipo físico u orgánico y radica en la persona que ejecuta el hecho.

El criterio psicológico atiende esencialmente al efecto, se fundamenta en el hecho que el agente no comprende el significado de su comportamiento o no pueda auto regularse de acuerdo con esa comprensión, sin exigir una concreta anomalía psíquica del sujeto.

El criterio sociológico se fundamenta en la personalidad de la gente en relación con el medio social en que se desenvuelve su vida con el objeto de determinar si su comportamiento se acomoda al socialmente considerado como el normal.

Todos estos criterios se han combinados para encontrar formulas adecuadas en el manejo de las causales de la inimputabilidad dando lugar al criterio mixto que es el utilizado por las legislaciones modernas.

El proyecto de Código para determinar las causales de la inimputabilidad utiliza un criterio mixto mediante la combinación de los criterios biológicos o psiquiátricos y psicológicos, estableciendo que no basta la existencia de una anormalidad del sujeto, sino que es necesario que esta produzca en el agente, al momento de ejecutar el hecho, una incapacidad para comprender la ilicitud de su comportamiento y/o determinarse de conformidad con esa comprensión.



El Código penal vigente regula en el artículo 28, numeral uno, las causas que excluyen la imputabilidad y el Proyecto de Código en su artículo 34, numerales uno, dos y tres recoge las causas que excluyen la imputabilidad.

Causales de exclusión de la imputabilidad que prevé el Proyecto de Código:

Artículo 34:

1.- Al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier alteración síquica permanente o transitoria, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar de acuerdo a esa comprensión...

En cuanto a esta causal relacionada al inciso 1 del numeral 34, el proyecto sustituye el término “enfermedad” por el de “alteración psíquica” en un esfuerzo por ampliar el concepto de enajenación, el cual no debe interpretarse como si se tratara de un fenómeno estrictamente médico, sino que ha de otorgársele un contenido amplio, según las necesidades del ordenamiento penal. En el concepto de “alteración psíquica” cabe todas las formas de enfermedad mental, tales como psicosis, esquizofrenia y neurosis, pero también aquellos defectos o alteraciones del proceso de socialización relevantes en la determinación de la imputabilidad de un individuo, aunque no sean estrictamente reconducibles de la imputabilidad de un individuo, al concepto de enfermedad mental: psicopatías, desviaciones sexuales, etc... También las dependencias a drogas si provocan un estado de intoxicación plena o el sujeto se halla bajo la influencia de un síndrome de abstinencia a causa de su adicción. No es pues el conocimiento psiquiátrico, ni tan siquiera el diagnostico en si mismo, lo que interesa al derecho penal, sino los efectos



psicológicos antes aludidos que se reflejan en la actuación de la persona etiquetada con cualquier diagnostico psiquiátrico.

En conclusión, la determinación de la capacidad de culpabilidad no es una cuestión exclusivamente médica, sino fundamentalmente jurídica. El tribunal no esta, por tanto, obligado a ajustarse en este punto a lo que dictaminen los peritos médicos, como lo señala el Art. 196 de la L.O.P.J., siempre y cuando el juez pueda dar razones suficientes para desechar el criterio médico.

Este inciso regula también la alteración psíquica transitoria, el que se caracteriza fundamentalmente por su breve duración, es decir, por su transitoriedad. El elemento diferencial de la alteración psíquica permanente respecto a la transitoria es precisamente el carácter transitorio del segundo y su origen a una causa exógena. Situaciones tales como la depresión reactiva, la reacción explosiva y en “corto circuito”, la reacción de histeria, se pueden incluir en este concepto, siempre que tengan intensidad suficiente para producir una grave perturbación del psiquismo.

Inciso 2:

Al tiempo de cometer la infracción penal se halla en estado de perturbación que le impida apreciar y comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.

Como segunda causal de inimputabilidad, el proyecto establece el estado de perturbación al tiempo de cometer la infracción penal que puede ser



producido por el consumo de alcohol, drogas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas.

La perturbación debe ser apreciada en relación directa a la pérdida de las facultades del sujeto, es decir, a la anulación o profunda alteración de la personalidad del sujeto por la afección de sus facultades intelectivas o volitivas.

Inciso 3:

Por sufrir alteraciones en la percepción desde el nacimiento o desde la infancia, tenga alterada gravemente la conciencia de la realidad.

Finalmente el proyecto, plantea la alteración de la percepción sufrida por el sujeto desde el nacimiento o desde la infancia. Este es un presupuesto biológico, el que por si solo no es suficiente para declarar la inimputabilidad, lo que importa es el efecto psicológico que produce (alterar gravemente la conciencia de la realidad).

4. El Tiempo de la Inimputabilidad

4.1. La Actio Libera in Causa:

La inimputabilidad, como ya se ha dicho, es una situación que afecta al sujeto en el momento mismo de la ejecución del hecho descrito como punible, es decir que en términos generales las causas generadoras de inimputabilidad,



para que sea tal , debe influir sobre el sujeto en el proceso ejecutivo del hecho punible y además ser determinante en su conducta.

A pesar de lo anterior es posible que el autor del hecho no sea imputable durante la fase ejecutiva del hecho, pero sí que lo haya sido al presentarse la causa del mismo, si esta situación fue provocada para la comisión del delito, es cuando se presentan la situación de actio libera in causa, en la que el sujeto al momento de ejecutar la conducta punible se encuentra en incapacidad para controlar sus actos, como consecuencia de un actuar precedente. En estos casos se considera imputable al sujeto que al tiempo de cometer sus actos no lo era, pero si lo era en el momento de poner en marcha el proceso causal que desembocó en una acción típica.

El proyecto de Código Penal alude expresamente a los problemas de actio libera in causa en la regulación de las eximentes de los números uno y dos del arto. 34 en relación con el trastorno mental transitorio y el estado de perturbación, exigiendo para su apreciación que dichos estados no hubieren sido provocados por el sujeto con propósito de cometer el delito, o hubiera previsto o debido prever su comisión; es decir, que cuando la situación de inimputabilidad (o de imputabilidad atenuada o disminuida) halla sido buscada de propósito para delinquir, o hubiera previsto o debido prever su comisión, no podrá invocarse la respectiva eximente o atenuante.



4.2. Supuestos establecidos en el proyecto:

- a) “... El trastorno mental transitorio no eximirá de pena cuando hubiese sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiera previsto o debido prever su comisión” Arto. 34, numeral 1.

- b) “... Siempre que el estado de perturbación no haya sido buscado con el propósito de cometer un delito, o hubiera previsto o debido prever su comisión” Arto. 34, numeral 2.

La doctrina ha discutido mucho si la actio libera in causa contempla tanto la modalidad dolosa como la imprudente, el proyecto de código regula ambas modalidades, es decir, su forma dolosa, como imprudente.

5. Consecuencia jurídica de los inimputables.

La imposibilidad de aplicar una pena a los inimputables no supone una ausencia de control social de estos sujetos. El proyecto de código prevé medidas de seguridad para aplicar a los inimputables, que al aplicárseles se debe tomar en consideración lo siguiente:

- a) La medida de internamiento no podrá exceder el tiempo que habría durado la pena privativa de libertad si hubiera sido responsable el sujeto, a tal efecto que el juez o tribunal fijarán en la sentencia este límite máximo.



b) El juez o tribunal sentenciador cuando lo estime procedente a la vista de los informes del facultativo, puede sustituir desde un principio o durante la ejecución de la sentencia el internamiento por otras medidas no privativas de libertad que se encuentran señaladas en el Arto. 107 del proyecto.

En otro orden el proyecto prevé la hipótesis de la imputabilidad disminuida o semi imputabilidad, es decir de menor pena por haber menos reproche en los casos en que el sujeto tenga incompletamente la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión. Las causales que establece el Arto. 106 del proyecto para estas situaciones son las mismas que señala el Arto. 34 en sus numerales 1 y 2: Alteración síquica permanente o transitoria y estado de perturbación.

6. Posibilidad de Comprender la Antijuricidad de la Conducta.

Junto a la capacidad o imputabilidad, constituye también un elemento material de la culpabilidad el conocimiento del antijuricidad.

El conocimiento de la antijuricidad es un elemento principal de la culpabilidad, que le da su razón de ser. Lógicamente, la atribución que supone la culpabilidad solo tiene sentido frente a quien conoce que su hacer está prohibido.

La función motivadora de la norma penal sólo puede ejercer su eficacia a nivel individual si el sujeto en cuestión, autor de un hecho prohibido por la ley penal (típico y antijurídico), tenía conciencia de la prohibición, pues de lo contrario, este no tendría motivo para abstenerse de hacer lo que hizo.



Este conocimiento de la antijuricidad no debe ser actual, es decir que vaya referido al contenido exacto del precepto penal infringido o a la penalidad concreta del hecho. Es suficiente que el conocimiento sea potencial es decir que el autor tenga motivos suficiente para saber que el hecho cometido está jurídicamente prohibido y que es contrario a las normas más elementales que rigen la convivencia (el autor del hurto no debe haber pensado en el momento en que lo realiza, que es un hecho para el cual existe una pena, sino que es suficiente con que haya podido pensar, o sea, actualizar en su conciencia de la punibilidad).

7. Error de Prohibición:

En general, el error es la ignorancia o falsa apreciación de una situación. Para el profesor alemán Jeschek, el error consiste tanto en una representación falsa como en la falta de una representación, ya que error en términos generales es una discrepancia entre conciencia y realidad.

El error de prohibición incide sobre la culpabilidad ya que afecta a la significación jurídica del hecho, ya por creer el autor que ésta no esta prohibida o por creerse el autor legitimado para hacerlo (error sobre la justificación de la conducta) por tanto, dentro del error de prohibición encontramos, tanto el error sobre la iliticidad de la conducta, como el error de la concurrencia de alguna causa de justificación o exclusión del injusto.

El error de prohibición puede ser vencible e invencible. Es vencible cuando se le puede exigir al autor que lo supere, e invencible cuando el autor obrando con



la diligencia debida, no hubiese podido evitarlo. Para efectos de precisar en cada caso si el error es vencible o invencible la Ley no lo dice expresamente, por ello el juez debe tomar en cuenta las características personales del autor y las circunstancias del hecho. El error sea vencible o invencible se clasifica en:

- a) **Directo:** Recae sobre el conocimiento de la norma (ilicitud de la conducta)

- b) **Indirecto:** Recae sobre lo presupuesto objetivo de una causa de justificación del hecho, que a su vez puede ser de tres clases:
 - b.1 El agente equivoca la existencia de una causa de justificación no prevista por el ordenamiento jurídico.

 - b.2. El agente yerra sobre los límites de una situación Justificante.

 - b.3. Error sobre la concurrencia de circunstancia que, de darse justificarían el hecho. Se presenta cuando el agente supone la presencia de los requisitos objetivos de una causa de justificación legalmente reconocida cuando en realidad ello no sucedió, son los casos de justificantes putativas.

La doctrina hoy guarda completo acuerdo en tratar el error sobre el conocimiento de la norma prohibida (ilicitud del hecho) como error de prohibición, que no afecte el injusto, sino que disminuye o excluye la culpabilidad.

Sin embargo, uno de los aspectos polémicos que aún existen doctrinariamente dentro del error es cómo tratar el presupuesto fáctico de una causa de justificación, si como error de tipo o error de prohibición. Esta polémica ha dado



lugar a diversas teorías: teoría estricta de la culpabilidad y teoría limitada de la culpabilidad que deriva de la teoría de los elementos negativos del tipo.

Los que se acogen a la teoría estricta de la culpabilidad exponen que el error sobre los elementos de una causa de justificación es en todo caso un error de prohibición. El dolo subsiste y sólo se excluye o atenúa la culpabilidad.

La teoría limitada de la culpabilidad originada en la teoría de los elementos negativos del tipo con base a otra fundamentación, trata las causas de justificación, como elemento integrantes del tipo, y su presupuestos como elementos negativos de éste, por tanto el error sobre los presupuestos fácticos de una causa de Justificación debe recibir el tratamiento de error de tipo. Sin embargo, el error sobre los límites de una causa de justificación o sobre la existencia de una causa de justificación no prevista por el ordenamiento jurídico según esta teoría debe tratarse como error de prohibición.

El proyecto de código penal no se pronuncia expresamente sobre cuál de estas fórmulas legales es la acogida por el legislador, pues éste no está obligado a acoger una determinada opción dogmática, la cual sea cual sea, no puede sobrepasarse a lo que diga la ley.

7.1. Arto 26 Error de Prohibición en el Proyecto de Código Penal

- a. Que el error directo invencible exime totalmente de responsabilidad. Si es vencible se atenuara la pena conforme a lo prescrito en el numeral 2.



- b. El error invencible excluye en todo caso la responsabilidad, de manera que aunque se estime que el error que versa sobre los presupuestos fácticos de una causa de Justificación es un error de tipo, la consecuencia práctica es la misma: impunidad, pues ese es también el tratamiento que recibe el error invencible sobre el tipo.

- c. El error vencible sólo atenúa la responsabilidad. En estos supuestos de error vencible es donde resulta trascendente la decisión sobre si las clases de error indirecto ya mencionadas, deben tratarse como error de tipo o de prohibición, pues su tratamiento como error de tipo permitía excluir la responsabilidad en aquellos casos en que el Código no contemple la modalidad imprudente, y si se trata como error de prohibición se atenuará la pena.

7.2. La no-exigibilidad de otra conducta.

Normalmente, el derecho exige la realización de un comportamiento más o menos incómodo o difícil, pero no imposible, de esta manera puede decirse que los niveles de exigencia, lejos de ser uniformes, varían según las circunstancias y los intereses en juego, esto no significa que no puedan ser cumplidos por cualquier persona. Así se mantiene la máxima: *el derecho no puede exigir comportamientos que vayan mas allá del ámbito de exigencia propio de /a norma jurídica en cuestión;* es decir cuando la obediencia de la norma, pone al sujeto fuera de los límites de exigibilidad, faltará ese elemento y con el la culpabilidad.



La inexigibilidad no se fundamenta en la ausencia de capacidad para motivarse conforme a la norma, ni en la falta de conocimiento necesario para adecuar el querer a los requerimientos normativos, si no en la presencia de circunstancias que determinan la anormalidad del proceso motivador. En las situaciones de no exigibilidad, la norma prohibitiva o la norma preceptiva, no despliegan su ordinaria eficacia motivadora frente al sujeto, porque existe un motivo jurídicamente relevante, el que no permite se le pueda exigir al sujeto la realización del compartimiento jurídicamente concreto.

8. NATURALEZA Y UBICACION SISTEMATICA DEL PRINCIPIO DE NO EXIGIBILIDAD.

El concepto de no exigibilidad ha sido fruto de un largo período de gestación y evolución que lo ha llevado a ocupar un lugar importante en la teoría del delito. Su naturaleza y su correspondiente ubicación sistemática, corresponderá a las distintas posiciones doctrinarias que traten de explicarlo.

Un sector de la doctrina admite el concepto de inexigibilidad como un criterio informador de las causas de exculpación, en cuyo *caso su influencia se circunscribe al terreno de la culpabilidad*.

Otro sector de la doctrina acepta el concepto de no exigibilidad como un criterio regulador e informador de todo el ordenamiento jurídico y no como un principio privativo de la culpabilidad, y, como tal aplicable a todos los elementos de la teoría jurídica del delito. El Proyecto de Código Penal parece ser que adopta el criterio que la no exigibilidad de otra conducta debe ser considerado como un principio regulador e informador de todo el ordenamiento jurídico.



El Código Penal vigente en su Arto 28 incs 5 y 6 y el proyecto de código en el arto. 34 incs. 5, 6 y 8, prevén diversas causas de exculpación que son supuestos de inexigibilidad de una conducta, según los requerimientos del derecho penal.

El estado de necesidad disculpante y el miedo insuperable regulados en el Proyecto de Código Penal como causas de exculpación

8.1. Estado de necesidad disculpante:

El Proyecto de Código Penal en el arto 35 numeral 5 regula conjuntamente el estado de necesidad como causa de justificación y como causa de exculpación.

El primero se da cuando el estado de necesidad surge de la colisión de dos bienes jurídicos de distinto valor; el segundo cuando los bienes jurídicos en conflicto son del mismo valor. Entre los requisitos a tomar en cuenta son los mismos que se exigen para *el* estado de necesidad Justificante, es decir, ha de darse la situación de necesidad (peligro actual e Inminente, no evitable de otro modo para un bien jurídico), que no haya sido provocado intencionalmente por el sujeto, y que este no tenga por su oficio o cargo la obligación de sacrificarse.

8.2. Miedo insuperable:

El miedo insuperable en el Proyecto de Código Penal se encuentra dispuesto en el inc 6 del arto 34. Claramente responde esta causa de exculpación a la Idea de no exigibilidad de otra conducta.



El miedo al que este presupuesto alude es aquel que, aun afectando psíquicamente al que lo sufre, le deja una opción o una posibilidad de actuación. Insuperable quiere decir superior a la exigencia media de soportar males y peligros. La insuperabilidad del miedo es un requisito objetivo y, por lo tanto, en la medida en que el sujeto sea un timorato o demuestre una gran cobardía, no podrá apreciarse esta eximente.

Por lo demás, igual que en el estado de necesidad, el mal que produce el miedo ha de ser serio, real e inminente.

A diferencia de lo que sucede con el estado de necesidad, la razón de la exención es el componente subjetivo (el miedo, no la situación objetiva del conflicto).



CONCLUSIÓN

La entrada en vigencia del proyecto de Código Penal establecerá en el país una nueva época democrática del derecho penal; porque esta inspirado en los principios y valores inherentes al orden democrático; libertad, seguridad, igualdad, justicia social y respeto a la dignidad humana.

El principio de legalidad tiene como base la garantía contra el abuso del Estado en contra de las personas; ya que plasma claramente la forma como el Estado desarrolla su acción limitada y sujeta a la norma; en este sentido los ciudadanos quedamos protegidos cuando el Estado se ve imposibilitado a violentarla.

Así mismo el principio de culpabilidad es una manifestación directa del principio de legalidad debido a que tiene como fin controlar el abuso de poder de parte de los funcionarios que imparten justicia; por que no solo tiene facultad de imponer una pena, si la persona que cometió el delito es culpable sino que además debe valorar si la persona imputada tiene capacidad para que se le responsabilice.

De tal manera que ambos principios están íntimamente relacionados por que tiene como fin primordial la protección jurídica de los ciudadanos frente al abuso de poder del Estado.



Podemos decir entonces que el proyecto de código penal esta fundamentado en las garantías proyectistas de los derechos humanos elementales que priman en una sociedad que se rige por el Estado Social de Derecho.



BIBLIOGRAFÍA

- Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. 21^a edición. Editorial HELIASTA. S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1989.
- Código Penal de la República de Nicaragua. Ley No. 419. Editorial Jurídica. Managua, 2006.
- Código Procesal Penal. 1^{ra} Edición. Lea grupo editorial. Managua, 2006.
- Comentarios a la Constitución Política de Nicaragua. 1^{ra} Edición. Hispamer. Managua, 1999.
- Constitución Política de la República de Nicaragua. 13^a Edición. Editorial Jurídica. Managua, 2006.
- Cuarezma Terán, Sergio. Código Penal de Nicaragua. 2^a Edición. Hispamer. Managua, 2001.
- Cuarezma Terán, Sergio. Derecho Penal, Criminología y Derecho Procesal Penal. 1^a Edición. Hispamer. Managua, 2000.
- Derechos Humanos y Jurisdicción Constitucional. Servicios Gráficos. Managua, 2006.



- Dictamen del Proyecto de Código Penal de la República de Nicaragua. Proyecto de Reforma y Modernización Normativa. CAJ/FIU – USAID. Managua, 2004.

- Luzón Peña, Diego – Manuel. Curso de Derecho Penal, Parte General. Hispamer. Managua, [199?].

- Muñoz Conde, Francisco. Derecho Penal, Parte General. Tirant Lo Blanch. Valencia, 1993.

- Roxin, Claus. Derecho Penal, Parte General. Tomo I, 2ª Edición. Editorial Civitas. Madrid, 1997.

- Velásquez Velásquez, Fernando. Manual de Derecho Penal, Parte General. Editorial Temis. Bogotá, 2002.



PÁGINAS WEB

- <http://www.cejamericas.org>
- <http://www.elnuevodiario.com.ni>
- <http://www.gruizlegal.blogspot.com>