

### **3. TEORÍA FINALISTA DE LA ACCIÓN.**

En la sesión pasada estudiamos la Teoría Causalista del Delito y en esta sesión estudiaremos la Teoría Finalista del Delito.

Antes de iniciar la sesión considero que no está por demás mencionar que el pertenecer a una o a otra escuela, presupone la aceptación de ciertas premisas fundamentales para cada corriente.

#### **3.1. LA ACCIÓN FINALISTA Y SU AUSENCIA.**

El sistema finalista se inspira en la filosofía de Kant, la cual a su vez es el fundamento de la escuela llamada filosofía de valores, desarrollada en Alemania a principios del siglo XX, donde se plantea que el derecho no es una reproducción de la realidad, sino el resultado de los conceptos extraídos de esa realidad, a través de una elaboración metodológica fundada en valores y fines.

La corriente finalista surge de la concepción de los elementos que maneja la corriente causalista, pero con enfoques completamente distintos. La teoría finalista de la acción surgió con el objetivo de superar a la Teoría Causalista de la acción, dominante en la ciencia alemana penal desde principios de siglo pasado.

El jurista Hans Welzel dio origen a la Teoría Finalista de la acción, la cual plantea una sistematización jurídico penal diferente a la ya conocida Teoría Causalista.

Welzel acepta que el delito parte de la acción, que es una conducta voluntaria, pero ésta misma tiene una finalidad, es decir persigue un fin.

Welzel basa su teoría no solamente en lo que respecta a los elementos integradores del delito, sino también en el derecho penal.

La misión del derecho penal consiste en la protección de los valores elementales de conciencia, de carácter ético-social, y sólo por inducción la protección de los bienes jurídico-particulares.

**Detrás de cada prohibición, asegura el fundador de la teoría finalista, podemos encontrar los deberes éticos sociales y la pena debe dirigirse sólo a la protección de los fundamentales deberes ético sociales como la vida, la libertad, el honor.** Hace hincapié en que la punición a conductas que no revistan la gravedad de lesión a elementales deberes da como consecuencia a un **Estado represivo**. Por el contrario en un **Estado democrático** la política criminal debe apoyarse en una función ético-social, de tal forma que el presupuesto de la pena debe ser la culpabilidad, no la peligrosidad del mismo, pues al no considerarse así, se coloca al individuo al criterio del juzgador.

La teoría finalista afirma que el legislador, al crear tipos penales debe estar sujeto a las estructuras permanentes de la teoría del delito y no violentar las mismas, para evitar caer en contradicciones. De tal modo que el legislador debe partir de los conceptos de **acción, antijuricidad y culpabilidad**, como estructuras fundamentales, que servirán para preservar los derechos fundamentales del hombre, es decir que su actividad creadora no debe ser autónoma, si no sujetarse a los principios de la teoría del delito.

Para la teoría finalista de la acción, la culpabilidad debe darse con base en consideraciones de política criminal, el apoyo legal de la pena y así mismo el límite de la pena con una garantía al individuo, ya que es una culpabilidad, que va más, con la personalidad del autor que a la consecuencia referida al hecho delictuoso, en este sentido la pena va a imponerse en consideraciones más bien de peligrosidad, que de estricta culpabilidad.

Es una garantía al individuo que la culpabilidad tenga límites precisos en su consecuencia punitiva, pues de otra forma quedaría a merced del poder del Estado.

Es importante recordar que para los juristas que se agrupan en torno del sistema causalista, aceptan que el primer elemento del delito es una acción u omisión causal, entendiendo por éstas un movimiento, o ausencia de movimiento, corporal voluntario, por el contrario el sistema finalista, parte de una acción u omisión **finalista**; esto es, para esta escuela es de **vital importancia la**

**finalidad que el sujeto activo de dicha acción, perseguía con esa acción o esa omisión** por lo que ubica **al dolo y la culpa en el terreno de la acción y omisión típica**; y no acepta la división del estudio del delito de los causalistas en fase objetiva y subjetiva del delito; le otorga a la culpabilidad un contenido diverso, excluyendo de este elemento el dolo y la culpa, que se ubican en el estudio de la tipicidad.

El origen de estas diversas concepciones metodológicas, las encontramos en la cambiante histórica de la teoría del delito que refleja contrastes materiales y metodológicos, vinculados al nacimiento de nuevas finalidades de política criminal y política general, y a la progresión del pensamiento filosófico.

En forma muy esquemática podríamos decir que en el sistema causalista el método determina el estudio del objeto y en el sistema finalista el estudio del objeto determina el método.

Recordemos que la Teoría causalista maneja una explicación de relaciones de causa efecto, para explicar el delito. Así el primer elemento del delito: la acción, es una relación de causa efecto, en la que únicamente interesa la manifestación de la voluntad para la ejecución de los movimientos corporales, no así la finalidad de esa acción, la Teoría Finalista de la Acción rechaza esta concepción pues sostiene que no es posible separar la voluntad de ejecutar una acción, de su finalidad, lo importante no es la propia acción, sino el resultado que se produzca con motivo de ésta.

### **3.2. ACCIÓN TÍPICA FINALISTA Y ATIPICIDAD.**

Contrario a lo que sustenta la Teoría Causalista, la Teoría Finalista de la acción, rechaza el concepto de una acción entendida como "proceso causal ciego", y afirma que la acción, es actividad final; el derecho prohíbe u ordena conductas, pero estas prohibiciones no están dirigidas a procesos causales "ciegos" sino a procesos causales dirigidos por la voluntad del hombre, es decir, con una finalidad.

Aquí es importante destacar que la teoría finalista señala que la determinación del legislador de las "acciones finalistas" previstas en la ley, no queda al arbitrio del creador de la ley, sino que éste **debe respetar las estructuras mismas del ser**, debe apoyarse en la esencia, en lo

que ontológicamente es la acción; legislar contra esos principios es violarlos y crear un sistema jurídico fuente de contradicciones entre la esencia de la acción y la creación legal-ontológica de la propia acción.

El legislador no sólo está vinculado a las leyes de la naturaleza física, sino que también tiene que respetar determinadas estructuras lógico-reales en el objeto de su regulación, pues, de lo contrario, su regulación resulta necesariamente falsa.

Así, la estructura ontológica de la acción, sobre todo, tiene existencia previa a cualquier valoración y regulación. El legislador tampoco puede cambiar la estructura de la actividad final del hombre ni la función del dolo en ella, sino que, si los quiere someter a normas, tiene que vincular su regulación a aquellas, pues, de lo contrario malogra el objeto de la regulación.

Para el finalismo no hay duda de que la acción es ejercicio humano voluntario de actividad final, y la acción no sólo es causal si no que está orientada concientemente a un fin; el carácter causal no esta dirigido a un fin, es el resultado de relaciones causales, en cambio, la acción finalista dirige ese carácter causal, de allí que se pueda decir que la acción finalista es vidente, la acción causalista es ciega.

El sistema causal fija su atención al resultado que produce la acción, más que en la acción misma; el finalismo es la dirección de la acción. La acción al señalarla el legislador en el tipo con verbo que la describa, **precisa cuál es la acción que es regulada por la Ley**. Ahora bien en ella queda explícita la conducta necesaria para la consecución del fin, de ésta manera el dolo en el sistema finalista va a quedar contenido como elemento de la acción típica y no de la culpabilidad, como en el sistema causalista por ejemplo,

Al señalar la Ley;

AComete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro.®

**El verbo "priva" exige que la acción tenga la finalidad de matar.**

Para los finalistas, cuando el legislador describe una conducta en un tipo penal, por ejemplo el que matare a otro, no describe un simple proceso causal, también un rayo puede causar la muerte de otra persona, sino un proceso causal es a la medida que se deriva de la realización de una acción final humana.

El finalismo planteó la tesis de que la acción humana es, un acontecer final, no solamente causal o "ciego", sino que el hombre al actuar, se propone fines, puede prever, dentro de ciertos límites, las consecuencias de su actividad y dirigirla a la consecución de esos fines, su acción es "vidente".

Como consecuencia de ese planteamiento, el finalismo, ubicó el dolo y la culpa en el tipo. El contenido de la voluntad está en la acción, el dolo y la culpa se ubican en la conducta descrita en el tipo penal, aparecen así los tipos de dolo y culpa, y como el juicio de antijuricidad incide sobre la acción u omisión, se incluye en ellos el estudio de elementos, no sólo objetivos, sino subjetivos.

Con el propósito de extremar cuidados y atención para no lesionar bienes jurídicos por imprudencia, impericia, falta de atención, etc., las leyes se han ocupado del delito culposo.

Para el finalismo la culpa tiene que definirse a partir de la acción, no del resultado, como lo hace la doctrina causalista. Lo fundamental en el tipo es el desvalor de la acción, no la causación del resultado, es decir la disvergencia entre la acción ejecutada y la que debió realizarse, en virtud del cuidado necesario.

Para el Finalismo las causas de atipicidad se presentan cuando falta alguno de los elementos objetivos o subjetivos del tipo entre ellos principalmente el dolo y la culpa.

### **3.3. LO ANTIJURIDICO Y LO INJUSTO.**

En el sistema finalista: La tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad son los tres elementos que convierten una acción en un delito. La culpabilidad y la responsabilidad personal por el hecho antijurídico presupone la antijuridicidad del hecho, del mismo modo que la

antijuridicidad, a su vez, ha de estar concretada en tipos legales. La tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad están relacionadas lógicamente de tal modo que cada elemento posterior del delito presupone el anterior.

Remitiéndonos a lo ya expuesto, y sólo como punto de partida, diremos que la antijuridicidad se entiende como la contradicción entre la conducta desplegada por el agente y el ordenamiento jurídico, sin que tal conducta esté amparada en alguna causa de justificación.

Por ello la antijuridicidad es un hecho de desvalor sobre una conducta típica. La principal innovación del finalismo no es tanto la forma de comprender la relación entre tipicidad y antijuridicidad, sino la consideración de que el objeto sobre el que recae el juicio de antijuridicidad, es decir, la conducta típica, está constituida por elementos objetivos y subjetivos, y entre éstos, como elemento subjetivo general de todos los tipos dolosos, está el dolo.

Welzel define a la antijuridicidad como la contradicción de la realización del tipo de una norma prohibitiva con el ordenamiento jurídico en su conjunto. El injusto penal es la conducta antijurídica misma. La antijuridicidad es un predicado; lo injusto, un sustantivo. De ahí que lo injusto es siempre referido al autor de la conducta, por tanto, siempre será un injusto personal.

De esta manera, si el sujeto "A" dispara un arma de fuego, apuntándole a la cabeza a "B", y el proyectil produce la muerte de "B", tenemos que la descripción de esa conducta se refiere a una acción dolosa causal (acción finalista) de un resultado típico, la ley no prohíbe el resultado, es decir, la muerte, sino la acción dolosa que produce la muerte de una persona. La norma conmina a la realización de esa acción dolosa, el resultado muerte, sólo tiene sentido como consecuencia de esa acción dolosa. La acción dolosa o culposa al ejecutarse va a ser desvalorada como injusta, y como injusto personal.

El desvalor del resultado no es, pues, un elemento independiente o autónomo en el plano de lo injusto, sino dependiente del desvalor de la acción, del que forma parte.

### **3.4. CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.**

Para el sistema finalista al atender tanto al desvalor de la acción, como al desvalor del resultado, las causas que excluyen el injusto se deben estudiar tomando en cuenta los elementos subjetivos del sujeto que ejecuta la acción y no basta constatar la real y objetiva situación de justificación, de ahí, que si bien objetivamente se pueda hablar de que un sujeto rechaza o repele una agresión, si su acción finalista no es de defensa, no se podrá integrar la legítima defensa; para que se de la exclusión del injusto, debe concurrir la valoración tanto de los elementos objetivos, como subjetivos de la justificación de que se trate.

La teoría finalista, es más exigente que el sistema causalista, porque el fundamento de la exclusión se debe encontrar, no solo en el resultado objetivo, sino en el resultado producto de una acción finalista de defensa, a bienes jurídicamente protegidos.