



UNIVERSIDAD DE PANAMÁ
VICERRECTORIA DE INVESTIGACIÓN Y POSGRADO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO CON
ESPECIALIZACIÓN EN CIENCIAS PENALES

EL CONCURSO IDEAL DE DELITOS

POR:

RICARDO ALBERTO HIM CHI

TESIS PRESENTADA EN CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS
EXIGIDOS PARA OPTAR POR EL GRADO DE MAESTRÍA EN
DERECHO CON ESPECIALIZACIÓN EN CIENCIAS PENALES

PANAMÁ, REPÚBLICA DE PANAMÁ

2,000



UNIVERSIDAD DE PANAMÁ
VICERRECTORÍA DE INVESTIGACIÓN Y POSTGRADO

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS
PROGRAMA DE MAESTRÍA EN

DERECHO PENAL

T.M.

30 OCT 2000

Título del trabajo de tesis "EL CONCURSO IDEAL DE DELITOS"

Nombre del estudiante RICARDO ALBERTO HIM CHI Cédula. 8-230-1686

Miembros del Jurado:

Calificaciones que otorgan:

a. <u>Dra. Virginia Arango Durling (Directora)</u>	<u>A-97</u>
b. <u>Dra. Aura E. Guerra de Villalaz</u>	<u>A 94</u>
c. <u>Dr. José R. Acevedo</u>	<u>A-96</u>
Nota final promedio	<u>95</u>

Observaciones generales del jurado

Obsequio del Autor

Firma de los miembros del jurado

a. Virginia Arango Durling *de D. Prof. c: José R. Acevedo*

b. [Signature]

Firma del coordinador del programa

Ricardo Alberto Him Chi
Firma del estudiante

Rodriguez de Leon

Firma del representante de la
Vicerrectoría de Inv y Postgrado

[Signature]

Firma del decano
Facultad de Derecho y Ciencias
Políticas

Fecha 4 de octubre del 2000

672

AGRADECIMIENTOS

A la Dra. VIRGINIA ARANGO DURLING, por su paciencia, apoyo y orientación en la elaboración del presente trabajo de graduación.

A mis amigas y colegas, Profesoras KATHIA ELISA PONCE y ARGELIS O. ESCUDERO, por la amistad compartida a través de los años.

A HIPÓLITO GILL S., por sus atinados comentarios y observaciones en relación a esta temática, y que fueron tomados en consideración al elaborar este trabajo de investigación.

DEDICATORIA

A mi querida esposa MIGDALIS ISETH y a mi hija MARIADELCARMEN GUADALUPE, como una pequeña muestra del profundo amor que les profesó.

A mi familia con amor, en especial a mis padres CHAGO Y EDITH, a mi hermana ILEANA GUADALUPE y a mis sobrinos BOBBY, MANUEL JOSÉ y ALEXANDRA.

A la memoria de mi hermano SANTIAGO ARMANDO HIM CHI (Q.E.P.D) a quien, a pesar del tiempo de su partida, recuerdo y quiero mucho.

Al Dr. CARLOS ENRIQUE MUÑOZ POPE, forjador de una nueva generación de estudiosos de Derecho Penal en Panamá, por sus consejos y enseñanzas; pero principalmente por la sincera amistad que siempre me ha brindado.

INDICE

INDICE

Introducción	i
Capítulo I: Aspectos Fundamentales del Concurso Ideal de Delitos	1
I. El Concurso Ideal de Delitos	2
A. Delimitación conceptual	2
B. Fundamento	5
C. Naturaleza Jurídica	7
1.- Teorías Pluralistas	8
1.1: El número de realizaciones del tipo	9
1.2: El número de valoraciones jurídicas	9
1.3: El número de bienes jurídicos afectados	10
2.- Teorías Unitarias	11
2.1: Teoría del medio-fin	11
2.2: Teoría de la unidad de la acción	13
2.3: Teoría de la unidad del hecho	15
2.4: Teoría de la unidad de culpabilidad y de lesión jurídica	17

D.	Elementos	
1.-	Unidad de acción o de hecho	19
2.-	Pluralidad de lesiones jurídicas	21
3.-	Identidad de actos ejecutivos	24
3.1:	Identidad total	26
3.2:	Identidad parcial	27
3.3:	Identidad por abrazadera	29
4.-	Identidad del sujeto activo	30
E.	Clases	31
1.-	El Concurso Ideal Homogéneo	32
2.-	El Concurso Ideal Heterogéneo	34
3.-	El Concurso Ideal por Abrazadera	36
II.	El Concurso Ideal de Delitos y los principios de derecho penal "Quot Delicta, Tot Poenae" y "Non Bis in Idem"	37
III.	El Concurso Ideal de Delitos y su desarrollo histórico legal en Panamá	41
A.	Consideraciones Previas	41
B.	El Concurso Ideal de Delitos en la Legislación Penal Panameña	42
1.-	Legislación anterior al Código Penal de 1982	42
2.-	Legislación vigente en el Sistema Panameño	48

3.-	Anteproyecto de Código Penal de 1999	50
3.1	Versión de la Comisión Codificadora (1997)	50
3.2	Versión de la Comisión Revisora (1999)	53
Capítulo II:	El Concurso Ideal de Delitos en el Derecho Comparado	56
I.	Planteamiento	57
II.	El Concurso Ideal de Delitos en diferentes legislaciones	60
A.	Legislaciones que consideran al concurso ideal como un fenómeno relativo a la punibilidad	60
1.	España	60
2.	Nicaragua	64
3.	Puerto Rico	67
4.	Argentina	69
5.	Perú	71
B.	Legislaciones que consideran al concurso ideal como un fenómeno relativo al hecho punible	74
1.	Colombia	75
2.	Cuba	78
C.	Legislaciones que consideran al concurso ideal como un fenómeno relativo al hecho punible y a la punibilidad a la vez (Posición Ecléctica)	81
1.	Costa Rica	81

2.	México	83
Capítulo III:	El concurso ideal de delitos y las otras figuras concursales: el delito continuado y el concurso real de delitos	88
I.	Consideraciones Previas	89
II.	El delito continuado y el concurso ideal de delitos	90
A.	Planteamiento	90
B.	Concepto	93
C.	Fundamento	96
D.	Naturaleza Jurídica	98
1.-	Teorías de la realidad	98
2.-	Teorías de la ficción	100
E.	Elementos	103
1.-	Pluralidad de acciones	105
2.-	Unidad de finalidad o del elemento subjetivo	107
3.-	Lesión única de un bien jurídico	110
F.	Diferencias entre el delito continuado y el concurso ideal de delitos	112
III.	El Concurso Real y el Concurso Ideal de Delitos	114
A.	Consideraciones generales sobre el Concurso Real de Delitos	114

B.	Concepto de Concurso Real de Delitos	116
C.	Elementos del Concurso Real de Delitos	125
1.-	Unidad de sujeto activo	125
2.-	Pluralidad de acciones	127
3.-	Unidad de procedimiento	128
4.-	Unidad o pluralidad de tipos penales	130
D.	Diferencias entre el Concurso Real y el Concurso Ideal de Delitos	131
	Conclusiones	134
	Recomendaciones	140
	Bibliografía	142

RESUMEN

El delito no siempre es el producto de una relación en la cual un sujeto, a través de una acción única, infringe una sola norma penal. Por el contrario, existen diversas situaciones que pueden surgir entre la conducta desplegada por el agente y la lesión o lesiones jurídicas que pueden producir dicho comportamiento.

Las situaciones que pueden presentarse al relacionar estos elementos pueden ser diversas: el sujeto realiza una acción que ocasiona una sola lesión jurídica; o bien, el sujeto, con una sola acción ocasiona varias lesiones jurídicas; como tercer supuesto puede darse el que varias acciones realizadas por el sujeto producen una sola lesión jurídica; y, por último, que varias acciones desplegadas por el sujeto ocasionen varias lesiones jurídicas.

El presente trabajo de graduación se dirige a examinar y analizar el segundo de los supuestos antes descritos, en el cual un sujeto, mediante la ejecución de una sola acción, ocasiona una pluralidad de lesiones jurídicas, y figura a la que la doctrina jurídico penal ha denominado el concurso ideal de delitos.

El análisis doctrinal de este fenómeno busca servir como base conceptual tendiente a encontrar el fundamento jurídico del concurso ideal de delitos y resaltar su especial importancia en su doble dimensión, teórica y práctica, ya que sus implicaciones en esta última dimensión, específicamente en el campo de la punibilidad son de vital importancia para jueces, agentes de instrucción y abogados.

SUMMARY

Crime is not always the result of a relation in which an individual violates one criminal standard while he performs one single act. On the contrary, different situations may arise from the behavior shown by the individual and one or more statutory crimes from such behavior as well.

Various situations may arise from the interaction of these elements: The individual performs an act and as a result a single statutory crime occurs or rather, from a single act, he incurs in various statutory crimes. As a third possibility, a series of acts performed by the individual may give rise to a single statutory crime; and finally, different acts executed by the individual may lead to various statutory crimes.

*This dissertation is intended to examine and analyze the second alternative above, in which the execution by the individual of a single act causes a number of statutory crimes, which in Criminal Law is called **Concurso Ideal de Delitos**.*

The doctrinal analysis of an event of this kind is in search of a basic concept that may serve as the legal ground of this figure and highlight its major importance which in both, theoretical and practical, with special consideration of its practical implications in the field of punishment which are vital for judges, prosecution officers and attorneys.

INTRODUCCIÓN

El delito no siempre surge al mundo jurídico de una manera simple y como producto de la ejecución de una sola conducta que da origen a un solo resultado punible. Muy por el contrario, en innumerables ocasiones la ejecución de un ilícito esta acompañada de otros comportamientos que igualmente infringen normas penales que describen comportamientos prohibidos por el legislador.

Las hipótesis sobre las cuales se puede trabajar son múltiples, tantas como los procesos de la voluntad de los sujetos que pueden dar lugar no solo a aquella sencilla relación, sino a otros supuestos tales como: que de una acción surjan una pluralidad de bienes jurídicos afectados que constituyan otros tantos delitos, o por el contrario, que de una pluralidad de acciones se derive una unidad delictiva, o en un tercer supuesto, que a una pluralidad de acciones le siga una pluralidad de delitos.

Solo en aquellos casos en los que surge la pluralidad de infracciones típicas puede señalarse categóricamente que nos encontramos ante el concurso de delitos, que se presenta como el contrapunto a los casos de concurso de delincuentes, en el que varios sujetos contribuyen o concurren a la realización de uno o varios hechos punibles, y que es analizada a través de la teoría de la participación criminal.

En los casos de los concursos delictivos se trata, sin lugar a dudas, de supuestos en los que un solo individuo, con una o más acciones, causa dos o más de lesiones o pone en peligro a un mismo o a varios bienes jurídicos.

Hemos centrado nuestro ámbito de investigación para el presente trabajo de graduación en aquel supuesto en que, visto de una manera amplia, un individuo con una sola acción infringe un número plural de normas penales que contemplan dos o más tipos penales, lo que se ha denominado doctrinalmente el concurso ideal de delitos.

Esta temática muy poco estudiada en el ámbito nacional constituye una materia de especial importancia en su doble dimensión teórica y práctica, a pesar de lo cual, no ha tenido, como hemos señalado, la atención que debiera por parte de los estudiosos de las ciencias penales y de la práctica del derecho penal, pues sus implicaciones, especialmente en el campo de la punibilidad son de vital importancia para jueces, abogados y funcionarios del Ministerio Público en nuestro país.

Es uno de nuestros objetivos al realizar esta investigación, examinar y analizar los aspectos fundamentales del concurso ideal de delitos, cuya superlativa importancia radica en la aplicación de una sola pena en aquellos casos en que se ha infringido un número plural de disposiciones penales. En ese mismo orden de ideas, consideramos fundamental alcanzar una verdadera comprensión de los presupuestos básicos para la aparición de esta figura concursal

en materia delictiva para así poder determinar cuando estamos realmente ante la presencia de este tipo de concurso, y por ende, debemos aplicar el principio de absorción de la pena más grave, que constituye la consecuencia jurídica del concurso ideal de delito

El presente trabajo de graduación, como el índice lo anticipa, se ocupa en primer término de una serie de consideraciones fundamentales del concurso ideal de delitos, en las que se contempla su delimitación conceptual, un análisis sobre su naturaleza jurídica y fundamento, los elementos o requisitos indispensables para la configuración de esta figura concursal en materia delictiva, así como un examen de las distintas clases de concurso ideal a las que se ha referido la doctrina jurídico-penal.

De igual forma hemos creído conveniente, en este primer capítulo, indagar sobre las relaciones entre los principios fundamentales del derecho penal del "Non Bis in Idem" y "Quot Delicta, Tot Poenae" y el concurso ideal de delitos, para finalmente realizar un visión retrospectiva en nuestra legislación penal sobre la regulación que ha tenido este tipo de concurso delictivo en nuestro medio a través de los distintos códigos penales que han regido en Panamá, y en los anteproyectos de código penal presentados en diferentes ocasiones

El segundo capítulo realiza una visión comparativa de la regulación del concurso ideal de delitos en otras legislaciones latinoamericanas y europeas, entre las cuales podemos destacar a la española y la alemana, por considerar que esto nos proporciona una comprensión

más integral y global con relación a esta figura.

Por último, hemos querido realizar en el capítulo tercero del trabajo de graduación un análisis comparativo entre la figura del concurso ideal de delitos con las otras figuras relacionadas con la unidad y pluralidad delictiva: el delito continuado y el concurso real de delitos, en el que examinaremos de una manera detallada sus conceptos, elementos o requisitos fundamentales, así como los elementos diferenciadores entre cada uno de ellos y el concurso ideal de delitos.

Finalmente, es oportuno señalar que quienes han investigado sobre los fenómenos de la unidad y pluralidad delictiva podrán dar fe de la difícil tarea que constituye encontrar bibliografía especializada sobre el tema, entre las cuales debemos destacar las obras de Yesid Reyes Alvarado, Francisco Castillo González y Ángel Sáenz Morán, que constituyeron piezas fundamentales en el material bibliográfico utilizado para la confección de la investigación que presentamos hoy día.

Las otras obras consultadas, y que fueron la mayoría, constituyeron Tratado de Derecho Penal, Parte General, en las que se examinaba de una manera algunas veces somera, la temática del concurso de delitos, sin ahondar en el tema a pesar de que, como bien lo hemos señalado con anterioridad tiene profundas repercusiones en el ámbito de la aplicación del derecho penal sustantivo.

Esperamos que este modesto esfuerzo contribuya al desarrollo del estudio de las Ciencias Penales en Panamá no solo como una obra de referencia académica para personas interesadas en examinar esta compleja institución del concurso ideal de delitos, sino que además sirva para una racional aplicación del Derecho en materia de la unidad y pluralidad de hechos punibles, la cual debe caracterizarse por un entendimiento cabal e íntegro de los fundamentos de esta figura concursal en materia delictiva, de su naturaleza jurídica, de la individualización judicial, y, especialmente, sobre la finalidad de la pena en estos casos particulares, así como de las variadas repercusiones del concurso ideal de delitos en los ámbitos procesal y sustantivo del derecho penal.

CAPITULO I

ASPECTOS FUNDAMENTALES DEL CONCURSO IDEAL DE DELITOS

Aspectos Fundamentales del Concurso Ideal de Delitos

I. El Concurso Ideal de Delitos

A. Delimitación conceptual

No existe dentro de la doctrina jurídico penal mayores diferencias teóricas con relación al concepto del Concurso Ideal de Delitos, pues existe un consenso entre los autores de Derecho Penal sobre el concepto doctrinal de esta figura concursal.

La concepción básica sobre el Concurso Ideal de Delitos radica fundamentalmente en que el mismo constituye la violación de un número plural de normas penales, realizada a través de una acción única.¹

Así, por ejemplo, SANZ MORÁN señala que el concurso ideal o formal de delitos existe "en aquellas situaciones en las que una misma acción o hecho (en el sentido que

¹ CFR CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco El Concurso de Delitos en el Derecho Penal Costarricense Publicaciones de la Facultad de Derecho Universidad de Costa Rica San José. 1981. Pág. 57; RODRÍGUEZ DEVESA, José María. Derecho Penal Español Parte General Décimo primera Edición Dykinson. Madrid. 1988 Págs 848-849, BACIGALUPO, Enrique Manual de Derecho Penal Parte General 2da. Reimpresión Editorial Temis S A Bogotá 1994 Pág 243; VELASQUEZ VELASQUEZ, Fernando Derecho Penal Parte General 2da Edición Editorial Temis S A Bogotá 1995 Pág 598, entre otros

más adelante veremos) cumple diversos tipos penales, sin que la aplicación de uno solo de ellos baste para colmar el desvalor jurídico penal de la conducta" ²

En similares términos define el concurso ideal de delitos REYES ECHANDÍA, quien sostiene que este fenómeno aparece "cuando un mismo comportamiento humano se subsume simultáneamente en dos o más tipos penales que no se excluyen entre sí. Caracterízase, pues, esta figura porque una misma conducta orientada a la obtención de un determinado evento naturalísticamente entendido, lesiona o pone en peligro intereses jurídicos protegidos en diversos tipos penales, y porque tal hecho presenta una complejidad de elementos de tal manera ubicados que una parte de ellos encuadra coetáneamente en varios tipos penales y el resto corresponde a elementos propios de cada uno de ellos" ³

Sin embargo, es importante destacar que a pesar de la existencia de un concepto casi unánime en torno al concurso ideal de delitos, las diferentes interpretaciones doctrinales con relación al concepto de "acción única", constituye uno de los aspectos fundamentales para el análisis de esta temática.

² SANZ MORÁN, Ángel El Concurso de Delitos Aspectos de Política Legislativa Universidad de Valladolid Valladolid 1986 Pág 143

³ REYES ECHANDÍA Alfonso Derecho Penal. Parte General. 2da. Reimpresión Undécima Edición Editorial Temis S.A Bogotá 1990. Pág. 143.

Así tenemos pues que mientras un sector de la doctrina estima que el concepto antes señalado hace referencia básicamente a "un criterio naturalístico de unidad de acción" ⁴, otro sector de la misma se refiere al concepto de unidad de conducta, en lugar de una acción única, según el cual existe en estos casos una unidad biológica a través de la cual un movimiento muscular único solo puede responder al criterio de la existencia de una sola conducta. ⁵

El criterio naturalístico para determinar la unidad de acción es rechazado de manera mayoritaria pues se arguye que no sería posible concebir que cada movimiento muscular constituya una conducta humana en sí, ya que aún en los casos en que se infringe dos o más normas penales por medio de una sola acción humana, esta última está compuesta por una pluralidad de acciones fisiológicas, de ahí que por ejemplo, el padre que tiene acceso carnal con su hija en contra de la voluntad de esta última, infringe los tipos penales de violación y de incesto, y en la que la conducta de tener acceso carnal está compuesta a su vez por un conjunto de acciones fisiológicas del hombre, pues existe una infinidad de movimientos musculares en la realización de la conducta ya señalada.

⁴ REYES ALVARADO, Yesid. El Concurso de Delitos Ediciones Reyes Echandía Abogados Bogotá 1990 Pág 305

⁵ CFR ZAFFARONI, Eugenio Raúl Tratado de Derecho Penal Parte General Tomo IV. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1988. Págs 520-540.

Al analizar esta problemática en torno a la unidad de acción versus unidad de conducta, y su relación con la noción naturalística de unidad de acción, REYES ALVARADO, sostiene que el derecho penal debe trabajar con un concepto óptico de acción, que implica una visión extrajurídica del fenómeno, sin que ello suponga el desconocimiento de un concepto propio de la acción, pues son las propias normas penales las que establecen los parámetros de la conducta y le da una valoración que la hace distinta a cualquier concepto óptico de la acción. De ahí que la unidad de acción debe establecerse "con base en aquellas conductas que además de ser ópticas presentan para la ciencia penal una relevancia especial debido a la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos entendidos como realidad social; con base de estas precisiones se afirmó que el derecho penal no debe trabajar con un concepto naturalístico de la acción sino que debe establecer uno propio cuyos elementos son a nuestro juicio la existencia de una finalidad única y la unitaria violación de un bien jurídico entendido como realidad social." ⁶

B Fundamento

El fundamento del concurso ideal de delitos, sostienen autores de derecho penal, se debate entre los principios básicos de derecho penal denominados "Non Bis In Idem" y "Quot Delicta, Tot Poenae", en virtud de los cuales se establece que a cada delito

⁶ REYES ALVARADO, Yesid Ob.Cit Pág. 306

corresponde una sanción penal, por lo que no debe darse o aplicarse dos o más sanciones por un solo hecho delictivo.

Si partimos del concepto ontológico de la unidad de acción examinado con anterioridad, según el cual debe existir una valoración jurídica unitaria de las acciones desplegadas por un sujeto, a pesar de la existencia de una multiplicidad de acciones vistas desde la perspectiva naturalística, pues no todas estas acciones tienen relevancia jurídico penal, ya que solo importan al derecho penal aquellas que están dirigidas por la voluntad del agente a la producción del hecho delictivo, podemos llegar a la conclusión de que los argumentos básicos que fundamentan al concurso ideal de delitos radican en que a pesar de que el agente viola o infringe dos o más preceptos penales, existe en éste una sola resolución delictiva, es decir, un solo acto de culpabilidad, y, por ello, el hecho reprobable al autor lo constituye uno solo, a pesar de la pluralidad de normas infringidas.

El principio "Non Bis In Idem" establece pues, desde una perspectiva material, que a una sola resolución delictiva le corresponde una sola sanción penal.

De la misma manera, si consideramos como unidad delictiva la existencia de una sola resolución criminal, tendríamos necesariamente que concluir que a una sola resolución criminal le corresponde una sola pena, dándose con ello la plena aplicación

del principio "Quot Delicta, Tot Poenae"; de ahí que como bien señala SOLER "No se trata de hacer que una pena sirva para dos delitos: siempre que exista más de un delito debe existir más de una pena, o por lo menos, una pena distinta a la que se aplica cuando la ley es infringida una sola vez." ⁷

C. Naturaleza Jurídica

Con relación a la naturaleza jurídica del concurso ideal de delitos es importante destacar que la determinación de la misma constituye uno de los aspectos más debatidos en la doctrina jurídico penal relacionado con la teoría del concurso de delitos.

Fundamentalmente existen dos grandes corrientes doctrinales que tratan de explicar la naturaleza jurídica de este tipo de concurso delictivo; la primera de ellas, agrupa a las teorías pluralistas ⁸, según las cuales en el concurso ideal de delitos se da la lesión o puesta en peligro de varios bienes jurídicos, a través de la infracción de varias disposiciones penales, y, por ende, se configuran varios delitos; es decir, el concurso ideal de delitos es un claro supuesto de pluralidad delictiva.

⁷ SOLER, Sebastián Derecho Penal Argentino Tercera Reimpresión. Tomo II Tipográfica Editorial Argentina Buenos Aires 1956. Pág. 306

⁸ CFR SANZ MORAN, Ángel. Ob Cit Pág 144

En el segundo grupo se encuentran agrupadas las teorías unitarias ⁹, que de acuerdo a las mismas, el concurso ideal de delitos constituye un caso de unidad delictiva, por cuanto que en el mismo solo existe un solo hecho delictivo, pues de acuerdo a los planteamientos que las fundamentan, en estos supuestos no hay un número plural de acciones, sino por el contrario, "una pluralidad de valoraciones jurídicas de una misma acción" ¹⁰

Examinemos pues algunas de las teorías agrupadas en cada una de estas corrientes:

1 - Teorías Pluralistas:

Al examinar los diversos planteamientos esbozados sobre la naturaleza jurídica del concurso ideal de delitos como un supuesto de pluralidad delictiva ¹¹, podemos señalar que existen tres tesis básicas en la doctrina que giran en torno a este tipo de consideración, y que toman como punto de referencia diferentes criterios que guardan relación a la pluralidad de ciertos elementos.

⁹ *Ibíd*em

¹⁰ CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco. *Ob Cit* Pág 66

¹¹ CFR VELASQUEZ VELASQUEZ, Fernando. *Ob Cit*. Pags. 599-601

1.1: El número de realizaciones del tipo:

En esta tesis se toma en consideración el número de veces en que se ha realizado o configurado uno o varios tipos penales. Por ende, si partimos de la premisa fundamental de que cada tipo infringido constituye un delito, entonces de ese mismo modo, dos o más tipos penales infringidos implicarían necesariamente la existencia de un número plural de delitos.¹²

De ahí que en el supuesto específico del concurso ideal de delitos, la realización o configuración múltiple de un mismo tipo penal o de tipos penales diferentes implica necesariamente la existencia de varios delitos.

1.2: El número de valoraciones jurídicas:

Esta tesis parte de la premisa de que el hecho punible constituye un juicio de valor que se realiza a la conducta desplegada por el agente, y que ante cada norma penal infringida es necesario realizar una valoración jurídica para determinar si efectivamente se ha configurado o no un delito.

¹² CFR REYES ALVARADO, Yesid. Ob Cit. Pág. 312.

Por consiguiente, si en el concurso ideal de delitos es necesario realizar un número plural de valoraciones jurídicas debido a la pluralidad de normas infringidas o a las múltiples veces en que se ha infringido una misma norma, entonces se estaría ante una pluralidad de delitos en razón del número de valoraciones jurídicas llevadas a cabo, de forma que al existir una multiplicidad en los juicios de valor que se dan en el concurso ideal de delitos, se está en presencia de un supuesto de pluralidad delictiva.¹³

1.3: El número de bienes jurídicos afectados:

Si tomamos en consideración de que cada tipo penal protege determinado bien jurídico, y que la configuración de cada tipo penal constituye un delito, la lesión o puesta en peligro de dos o más bienes jurídicos, a través de la ejecución de una sola conducta, configuraría necesariamente un supuesto de pluralidad delictiva ya que al darse un número plural de lesiones a diversos bienes jurídicos, se estaría en presencia de varios delitos.

En otras palabras, se considera que si en el concurso ideal de delitos se lesiona o pone en peligro a un número plural de bienes jurídicos por haberse realizado la conducta típica contemplada en los distintos tipos penales infringidos, a través de un solo acto,

¹³ Ibidem

entonces necesariamente estaríamos ante la concurrencia de un número plural de hechos punibles.

2.- Teorías Unitarias:

Para las teorías unitarias los casos de concurso ideal corresponden a la existencia de un delito único, pues lo que se da en estos supuestos es que la acción única es objeto de una pluralidad de valoraciones por parte del derecho, lo que no significa de modo necesario la existencia de varios delitos.

2.1: Teoría del medio-fin:

Dentro de las doctrinas que fundamentaron la apreciación de que el concurso ideal de delito constituía una unidad delictiva con una pluralidad de encuadres se sobresalen aquellas que establecieron la imposición de una sola pena, a pesar de la configuración de varios tipos delictivos, en base a la existencia de una relación de medio-fin entre los delitos cometidos.

Se sostiene que esta teoría constituye la primera elaboración doctrinal dirigida a poder determinar la naturaleza del concurso ideal de delitos o de aquellas situaciones en que existía una pluralidad de normas penales infringidas a través de una unidad de hecho

Para los partidarios de esta corriente doctrinal, se entiende que existe una unidad de hechos a pesar de la pluralidad delictiva en aquellos casos en que el fin del autor, considerado éste como fin último, es el que prevalece sobre los demás encuadres de las diferentes normas penales y fines que puedan alcanzarse con ocasión de la obtención del objetivo máximo o último. En otras palabras, la unidad de hecho a la que se hace referencia existe, a pesar de los varios encuadres típicos, si se da a su vez la unidad de fin del autor.¹⁴

Por ello, la unidad de hecho se materializa por medio de una concatenación de hechos delictivos, en donde cada uno de ellos sirve como medio para la consecución del otro hasta llegar al fin último del que realiza la acción. Visto desde esta perspectiva, existe un solo hecho, el determinado por el fin último querido por el autor, mientras que los otros tipos penales configurados sirvieron solamente de medio para alcanzar al mismo

¹⁴ CFR CARRARA, Francesco Programa de Derecho Criminal Parte General Volumen II. Editorial Temis Bogotá 1988. Págs 125-129 NÚÑEZ, Ricardo Tratado de Derecho Penal Parte General Tomo II 2da Edición Lerner Editora Córdoba 1988. Pág 208.

Este planteamiento serviría como fundamento para que se pudiese establecerse la sanción correspondiente en el concurso ideal de delitos mediante la imposición de la pena por el delito más grave, y agravar la misma en base a la o las otras normas penales infringidas, en aquellos casos en que una sola acción encuentra una pluralidad de encuadres típicos.

Quienes adversan esta posición doctrinal lo hacen fundamentados en la premisa de que lo planteado por la teoría del medio-fin infringe el principio concursal básico de que a cada delito debe corresponder una pena (Quot delicta tot poenae), a fin de que ningún delito quede sin sancionarse.

2.2: Teoría de la Unidad de Acción:

Denominada por los autores como la teoría clásica, encuentra a su mayor exponente en el jurista alemán VON LISZT, quien sostenía que lo que realmente ocurría en estos casos era que se imputaba a un sujeto sus acciones, por lo que aún en las circunstancias en que se presentaba una configuración múltiple de tipos penales, por haberse efectuado una sola acción no podía existir nunca más de una imputación.¹⁵

¹⁵ CFR. REYES ALVARADO, Yesid. Ob.Cit Págs 309-311

Haciendo un análisis comparativo entre esta teoría y la del medio-fin, consideramos que la teoría de la unidad de la acción buscaba corregir las imprecisiones de esta última, ya que se consideró que por más que el fin último sea la concreción de una determinada figura delictiva, las que le han servido de medio no resultan absorbidas por aquellas; puesto que existirá más de una acción, la que se lleva a cabo para realizar el delito medio y la que servirá para concretar el delito fin, dándose con ello, un claro supuesto de concurso real de delitos determinado por una pluralidad de delitos originada por su correspondiente pluralidad de acciones.

De esta manera, el aspecto objetivo en la teoría de la unidad de acción es totalmente abarcativo de la conducta, y relega la finalidad del agente a un plano de inferior significancia con relación a ésta.

Para el autor argentino NÚÑEZ la esencia de esta teoría radica fundamentalmente en las consideraciones de que "cuando con una acción se producen varias violaciones a la ley penal, existe un solo delito. En el ámbito de esta tesis, la acción se equipara al acto de comisión o de abstención de obrar, vale decir, a la conducta humana en su aspecto subjetivo-material".¹⁶

¹⁶ NÚÑEZ, Ricardo Ob.Cit Págs 205-206

A manera de conclusión podríamos señalar que esta teoría se fundamenta primordialmente en el aspecto objetivo de la conducta desplegada por el agente, ya que le otorga una gran relevancia a las circunstancias del hecho delictivo y a los resultados surgidos, por encima del aspecto subjetivo del sujeto activo.

Por esa razón es que se considera a la misma como una teoría plenamente objetiva y diametralmente opuesta a la teoría del medio-fin, según la cual el aspecto subjetivo abarcaba toda la conducta creando supuestos concursos ideales sobre la base de la sola finalidad del agente.

Las críticas a la teoría de la unidad de acción surgen principalmente en la excesiva complejidad al definir y precisar el término "acción", pues para algunos autores ésta respondía a un criterio causal-mecanicista, con lo cual no era difícil concebir una unidad de acto sobre la base de un criterio fáctico jurídico y esencialmente idealista, que pretendía afirmar que quien arroja una bomba y mata a varias personas efectúa una sola acción a la cual correspondía un número plural de infracciones a la ley penal.

2.3: Teoría de la Unidad de Hecho:

Las imprecisiones a las que hemos hecho referencia con relación a la

imposibilidad de la teoría de la unidad de acción para precisar el concepto "acción", dieron como origen la elaboración de nuevas planteamientos que se distanciaron tanto del objetivismo planteado por dicha teoría así como también de las concepciones que buscaban la unidad delictiva fundamentalmente en la esfera de la voluntad de quien realizaba una conducta ilícita, con lo que se dio origen a las teorías que sustentaban dicha unidad delictiva en el criterio de la unidad del hecho.

Para la mayoría de autores la génesis de la teoría de unidad de hecho se encuentra en la jurisprudencia de la Corte de Casación de Florencia, que mediante fallo de 18 de noviembre de 1854, estableció la inoperatividad de la tesis que sostenía la teoría de la unidad de acción, a través de una nueva interpretación del artículo 81 del Código Toscano de 1853, el cual fundamentaba al concurso ideal de delitos en base al criterio de unidad de acción.

La concepción de unidad de hecho, en opinión de autores italianos como ANTOLISEI¹⁷ es la más conforme con los principios generales del Derecho Penal, ya que según éstos no puede subsistir unidad de delito donde hay pluralidad de resoluciones delictivas, sino solamente donde varias lesiones jurídicas sean el producto de una sola

¹⁷ CFR. ANTOLISEI, Francesco Manual de Derecho Penal Parte General 8va Edición Editorial Temis Bogotá 1988 Págs 364-371

resolución delictiva, y es que con el término "hecho" se impide que se tome como un solo hecho delictivo, varias intenciones delictivas ejecutadas por medio de una acción única y viceversa

Por ello, se considera que el hecho debe ser único desde los planos objetivo y subjetivo. Objetivamente ya que el mismo puede ser el resultado de una o más acciones, las cuales estarán compuestas a su vez por varios actos, pero si estos últimos están determinados por un fin único, el hecho es jurídicamente único, aún cuando se haya producido una pluralidad de lesiones jurídicas.

De la misma manera, si el fin delictivo es único, no importa la complejidad material del hecho, el delito es uno desde el punto de vista jurídico.

Así pues, desde los planteamientos de esta teoría, la unidad de hecho no solo debe entenderse desde el punto de vista físico, sino también desde la perspectiva de la intención y del fin que persigue el agente.

2.4: Teoría de la Unidad de Culpabilidad y de Lesión Jurídica:

Entre los precursores de esta teoría tenemos a IMPALLOMENI ¹⁸, VON BURI y MASUCCI, quienes desde diferentes perspectivas fundamentaron la naturaleza jurídica del concurso ideal de delitos, en base a un criterio de unidad de hecho en lugar a una unidad de acción, la cual implicaría necesariamente la existencia de una finalidad de producir una lesión única, es decir, un solo resultado.

Esta teoría establece como base diferenciadora de la teoría de la unidad de acción el hecho de que el concurso ideal de delito se fundamenta en dos elementos estructurales que consisten en la unidad de determinación o culpabilidad, como bien señalaba VON BURI ¹⁹, y en la unidad de efecto real criminoso, que de acuerdo al citado autor consistía en una sola modificación al mundo exterior como consecuencia de una sola relación de causalidad existente entre la conducta desplegada por el agente y el resultado final de la misma.

Desde esta perspectiva, la unidad de lesiones jurídicas se fundamenta en la presencia de una sola relación de causalidad, pues en aquellas situaciones en que no se estuviese ante la presencia de los dos elementos a los que nos hemos referido con anterioridad, se estaría ante un supuesto de pluralidad delictiva, caracterizada por un

¹⁸ CFR SOLER, Sebastián. Ob Cit Pág 319

¹⁹ CFR Ibidem Pág 319

número plural de determinaciones y de efectos reales criminosos.

MASUCCI²⁰ por su parte, al examinar lo planteado a este respecto, agrega otro elemento importante a esta teoría, estableciendo la existencia de una premisa adicional, consistente en la inseparabilidad de las lesiones jurídicas, basada en el planteamiento de que se deben considerar inseparables aquellas lesiones unidas de tal manera que el agente o bien las produce todas, o, por el contrario, debe renunciar a todas.

Bajo esta perspectiva se eliminaba la posibilidad de existencia de un concurso ideal de delitos cuando alguien, por ejemplo, con una sola acción de envenenar el agua, ocasione la muerte a todos los que bebiesen de ella, pues en esta circunstancia el agente puede optar entre causar la muerte a todos por separado o no matar a todos, por lo que si optó por efectivamente causar un número plural de muertes mediante esa modalidad, ello constituye un elemento para determinar que esa fue su voluntad final.

D. Elementos

²⁰ CFR ARCE AGGEO, Miguel Ángel Concurso de Delitos en Materia Penal Editorial Universidad Buenos Aires 1996 Pág 64

Si bien han existido divergentes criterios en relación a la naturaleza jurídica del concurso ideal de delitos, la temática de los elementos que componen a dicha forma de pluralidad delictiva no presenta mayores diferencias, pues como bien lo ha señalado REYES ALVARADO, "es fácil encontrar como exigencia común para el surgimiento de la figura la presencia de una unidad de acción, la identidad de actos ejecutivos y la inseparabilidad natural de las conductas;" ²¹

Con relación a esta temática, la Corte Suprema de Justicia ha señalado en fallo de 27 de agosto de 1937 que la existencia de un concurso ideal de delitos depende de la concurrencia de los siguientes elementos:

- a) Que sea una sola acción, la cual la define Von Listz, "es el movimiento proyectado de la voluntad criminal, capaz de modificar una parte del mundo exterior, protegido por la ley penal";
- b) Que sea una sola resolución o designio, esto es una sola determinación volitiva de obtener determinado resultado, de manera que los hechos o actos que constituyen la acción, estén ligados por el vínculo de medio afín;
- c) Que sea uno el dolo, o en otros términos, una sola la causación del daño, que se

²¹ REYES ALVARADO, Yesid. Ob.Cit. Pág. 315.

propone el agente activo, y

- d) Que haya unidad de objetividad, es decir, que la voluntad del agente se haya movido para infringir determinado dictado jurídico"

Aunado a los elementos antes señalados, VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ hace referencia a otro elemento que quizás en razón de su presencia lógica para la configuración de cualquier tipo de concurso delictual, otros autores han omitido mencionar, y lo que constituye la identidad del sujeto activo.²³

1. Unidad de acción o de hecho

Tal y como lo hemos señalado con anterioridad, la unidad de acción a la que nos referimos en el concurso ideal de delitos no establece un concepto naturalístico de la misma, pues aún en los casos más típicos de este tipo de concurso delictivo, el padre que tiene acceso carnal con su hija mediante violencia o intimidación, ejecuta una pluralidad de acciones naturales que para los efectos de una valoración jurídico penal constituyen

²² Registro Judicial No. 61. Pág 1130

²³ CFR VELASQUEZ VELASQUEZ, Fernando..Ob Cit Pág 599

una sola.²⁴

Por ello, ZAFFARONI, al referirse a este elemento prefiere denominarlo unidad de conducta, señalando a lo antes expuesto que "Cuando una pluralidad de movimientos responde a una única voluntad realizadora de un tipo objetivo, en conductas que usualmente requieren cierta complejidad, no puede menos que considerarse como una unidad de conducta en el derecho penal."²⁵

Para la doctrina italiana es preferible hablar sobre una unidad de hecho, en lugar de unidad de acción, debido a las dificultades prácticas en determinar la existencia de una sola "acción", si se enfoca desde la perspectiva naturalística.

Esta distinción no es meramente formal, pues si se considera que no puede haber unidad de delito en los casos en que existe una pluralidad de resoluciones delictivas, entonces, con esta expresión, se trata de diferenciar o establecer como un solo hecho punible, una pluralidad de intenciones delictivas ejecutadas mediante una sola acción.

²⁴ CFR FONTAN BALESTRA, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Parte General Tomo III Segunda Edición. Abeledo-Perrot Buenos Aires. 1970. Págs. 42-43.

²⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Ob.Cit. Pág. 534.

Con relación a la denominación de este elemento, es importante destacar que, como bien hemos podido observar con anterioridad, existen diferencias marcadas entre los conceptos de unidad de acción y unidad de hecho, aunque para efectos de establecer el primero de los elementos del concurso ideal de delitos hayamos utilizado indistintamente ambas expresiones, pues algunos autores, dependiendo de su posición doctrinal prefieren referirse al término unidad de acción, mientras que otros optan por el concepto de unidad de hecho.

La diferencia entre ambos conceptos hecho y acción radica en que el primero puede considerarse como todo acontecimiento real y simple de la vida cotidiana, mientras que el segundo está conformado por una serie de hechos vinculados entre sí por un mismo fin o propósito.

Un segundo criterio utilizado para diferenciar ambos conceptos establece que el hecho comprende a la acción, es decir, éste comprende la fuerza física subjetiva del delito y la fuerza física objetiva, constituida por el resultado.

En fin, cualquiera que sea la posición doctrinal que se adopte en torno a la unidad de acción o unidad de hecho, el concepto de unidad delictiva se fundamenta sobre los mismos.

Otro aspecto que es necesario destacar lo constituye la conexidad entre los actos ejecutados por el agente, pues en opinión de la Corte Suprema de Justicia de Panamá "debe existir entre éstos una conexión jurídica o ideológica, para que los mismos constituyan una acción única, pues si lo que existe es cronológica o accidental, u ontológica o material, o consecucional, el caso lo rige la disposición del artículo 72 del Código Penal, porque los diversos actos no constituyen la acción única de donde nace el concurso de delitos." ²⁶

2. Pluralidad de lesiones jurídicas

Para un número plural de autores, el segundo elemento básico del concurso ideal de delitos lo constituye la pluralidad de lesiones a bienes jurídicos, y es que aún en los casos en que se concibe al mismo como un fenómeno de unidad delictual, no podemos establecer la existencia de éste en los casos en que no exista dicha pluralidad de lesiones a bienes jurídicos.

A este respecto, CASTILLO GONZÁLEZ ha señalado que "el concurso ideal requiere que la acción u omisión viole varias veces la misma disposición penal o viole

²⁶ Fallo de 27 de agosto de 1937. Corte Suprema de Justicia. Registro Judicial No 61 Pág 1130

diferentes disposiciones penales que se excluyen entre sí." ²⁷

FONTÁN BALESTRA, analizando este elemento dentro de lo establecido por la legislación penal argentina estima que en realidad se trata de una pluralidad de encuadramientos, que constituye "la circunstancia jurídica que da nacimiento al problema del concurso ideal". ²⁸

Es importante destacar que no se trata de que la acción única, concebida desde la perspectiva ontológico-jurídica, deba infringir distintos tipos penales, sino que realmente lo que se da es una doble o múltiple desvaloración de la ley penal, ya que bien dicha acción puede encuadrarse en dos tipos penales diferentes, dando origen al concurso ideal heterogéneo, o en su lugar, encajar en un mismo tipo penal de manera repetida, lo que constituiría, de acuerdo a la doctrina jurídico-penal, en un concurso ideal de naturaleza homogénea.

Ahondando un poco más sobre esta temática, y tomando en consideración el aspecto subjetivo del agente, existe la posibilidad de que pudiesen concurrir, tipos dolosos con tipos culposos, tomemos como ejemplo, la muerte de una mujer que ha sido

²⁷ CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco Ob.Cit Pág. 63

²⁸ FONTÁN BALESTRA, Carlos Ob.Cit. Pág 46

precedida por un aborto, y claro está, tipos dolosos o culposos entre sí

En cuanto al grado de las lesiones jurídicas, la doctrina jurídico penal dominante ha establecido que el mismo carece de importancia, pues las mismas pueden encontrarse en grado de consumación, tentadas o frustradas, sin que surgiese mayor problema en cuanto al cumplimiento de este requisito.

De igual forma es irrelevante, a efectos de establecer si estamos en presencia de una pluralidad de lesiones jurídicas, que las mismas se produzcan al infringir normas penales contenidas todas en un mismo código o que se encuentren en leyes especiales.

3. Identidad de actos ejecutivos

Un tercer elemento al que hace referencia la doctrina lo constituye la identidad de actos ejecutivos que ejecuta el agente al infringir las diferentes normas penales o una misma norma penal un número plural de veces.

De esta manera se requiere, como bien lo ha señalado REYES ALVARADO, "que el autor de la pluralidad delictiva emplee actos comunes en la comisión de los varios hechos punibles, entendiéndose que si ellos se desarrollan por medios totalmente

diversos desaparece el concurso ideal para dar paso a uno de carácter real..."²⁹

Por su parte MAURACH³⁰, entre otros, han señalado que para la configuración de este tipo de concurso es necesario que el sujeto activo emplee actos de ejecución comunes al llevar a cabo su acción única.

Estos actos de ejecución pueden estar interrelacionados entre sí por diferentes tipos de identidad:

3.1: Identidad Total:

Esta clase de identidad puede revestir 2 formas:

- a) Si los actos de ejecución por medio de los cuales se realizan los hechos punibles tienen una plena coincidencia; es decir, que los varios delitos consumados se configuran mediante la misma conducta desplegada por

²⁹ REYES ALVARADO, Yesid Ob.Cit Pág 325.

³⁰ CFR MAURACH, Reinhart Tratado de Derecho Penal Tomo II Ediciones Ariel Barcelona. 1962 Págs 436 y ss

el agente. Por ejemplo, cuando una persona envenena el agua que brinda a dos sujetos y éstos mueren a causa de la ingestión de la bebida envenenada.

- b) Si los actos ejecutivos de uno de los hechos punibles en particular comprende o abarca dentro de éste de una forma total a los del otro u otros delitos. Tal sería el caso en que un sujeto emplea violencia para apoderarse de un bien mueble ajeno y produce lesiones a la persona víctima del robo.

3.2: Identidad Parcial:

Se trata de casos en que "siendo diversas las conductas naturalísticas desplegadas por el agente, ellas coinciden en forma parcial al momento de desarrollar las varias acciones delictivas"³¹

³¹ REYES ALVARADO, Yesid Ob Cit Pág 327.

Caso típico de identidad parcial de actos ejecutivos lo constituye la falsificación de un documento público para procurarse un provecho ilícito en contra del patrimonio económico de una persona, utilizando el engaño para configurar el mismo. Existe por ende, un nexo entre ambas conductas que identifica parcialmente los actos de ejecución.

3.3: Identidad por abrazadera:

La identidad de los actos ejecutivos en estos supuestos se da en función de que a pesar que el agente ha realizado 2 conductas delictivas completamente independientes la una de la otra, la existencia de otro delito, con el cual ambas tienen actos de ejecución comunes, permite conectar o ligar a estos dos primeros hechos punibles en base al tercer delito cometido.

Sobre el particular CASTILLO GONZÁLEZ ha señalado que en esta clase de identidad "el proceso ejecutivo de dos delitos no se infiere de manera directa; la inferencia ocurre porque un tercer delito, que los une infiere en los procesos ejecutivos de ambos. En tal caso la unidad se forma porque las diferentes partes de la acción del delito que liga, concurre a la realización de los tipos ligados, que debe ser de menor

contenido injusto que el delito que liga”³²

4. Identidad del Sujeto Activo

Indiscutiblemente y tal como lo hemos señalado con anterioridad, no puede concebirse la existencia del concurso ideal de delitos ni la de otras formas de unidad o pluralidad delictiva en aquellos casos en que estemos en presencia de una pluralidad de agentes, que ejecutan distintas conductas delictivas.

Esta identidad o unidad de sujeto activo, como prefieren llamarla algunos autores, se encuentra taxativamente prevista en el artículo 63 del código penal panameño, pues el mismo se refiere a "el que ...", lo cual hace referencia a cualquier persona individual, quedando por ello descartada la existencia del concurso ideal de delitos cuando se trata de hechos realizados por dos o más sujetos.

Sin embargo, es importante destacar que ello no implica que deba tratarse necesariamente de un sujeto activo único. pues podría darse también aún en los casos en que se trate de un delito que requiere de una pluralidad de sujetos activos. Pensemos en una circunstancia en que un padre tiene acceso carnal con su hija y que realizan dicho

³² CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco. Ob Cit. Pág 62

acto ante sujetos menores de 18 años con el fin de lograr corromper a los mismos.

En el caso presentado estaríamos ante la presencia del delito de incesto (Art. 209 del Código Penal Panameño.), en el que ambos sujetos tienen conocimiento del vínculo familiar que los une y sostienen voluntariamente relaciones sexuales, y a la vez nos encontraríamos que ambos sujetos con su actuar han configurado el delito de corrupción de menores (Art. 226 del Código Penal Panameño).

E. Clases

Dos han sido los criterios básicos para fundamentar la existencia de dos tipos de concurso ideal delitos, el primero toma en consideración si la acción única desplegada por el agente infringe dos o más veces el mismo precepto penal o si por el contrario dicha acción única configura dos o más tipos penales distintos.

El segundo criterio es el que hace referencia a que el concurso ideal de delitos puede aparecer en diferentes formas si tomamos como punto de referencia los resultados penalmente relevantes que produce la acción única desplegada por el agente.

La doctrina jurídico-penal, independientemente del criterio utilizado para distinguir entre las diferentes clases de concurso ideal, hace una clara distinción entre:

1.- El Concurso Ideal Homogéneo:

Existe un concurso ideal de tipo homogéneo en aquellos casos en que la acción única del sujeto infringe varias veces un solo tipo penal.

En este sentido, ARANGO DURLING sostiene que esta clase de concurso "se presenta cuando la acción única realizada por el agente da lugar a dos delito iguales o idénticos".³³

En términos similares define este tipo de concurso MUÑOZ CONDE, para quien el concurso ideal homogéneo aparece en aquellos supuestos en que "con una sola acción se cometen varios tipos delictivos homogéneos"³⁴

Aquí, por ejemplo, un sujeto alinea a 3 personas y procede a realizar un solo

³³ ARANGO DURLING, Virginia Las Consecuencias Jurídicas del Delito Ediciones Panamá Viejo Panamá 1998 Pág 87

³⁴ MUÑOZ CONDE, Francisco Teoría General del Delito. Segunda Edición Editorial Temis S A . Bogotá. 1999 Pág 172

disparo con el que causa la muerte a los tres sujetos. En este caso, se infringe tres veces el tipo penal del homicidio, aunque solo se haya realizado una sola acción.

Sin embargo, no existe unanimidad en torno a la existencia de este tipo de concurso, pues hay quienes señalan que en los casos como el antes planteado no existe verdaderamente una unidad de acción, ya que desde el punto de vista del Derecho Penal, el cual no trabaja con una concepción óptica de la acción, se presenta una pluralidad de conductas relevantes, que dan surgimiento a un concurso de delitos pero de naturaleza real, pues retomando el ejemplo antes planteado, se estima que cada una de las muertes representa un atentado contra un bien jurídico, y suponen una multiplicidad de acciones que desde la perspectiva penal tienen gran relevancia.

Analizando un poco más a fondo el tema, podemos observar que hay diferentes criterios en torno a la naturaleza de este tipo de concurso ideal de delitos, y que la doctrina no ha logrado poderse de acuerdo si se trata de un delito único, pues en los casos en que la acción de arrojar una bomba causa la muerte de a varias personas, se está ante un homicidio de un número plural de personas ocasionado por una sola acción; o por el contrario, que se trata de un supuesto real de delitos, tal y como lo señala MIR PUIG ³⁵;

³⁵ MIR PUIG, Santiago. Derecho Penal Parte General. 4ta. Edición PPU, S A. Barcelona 1996. Págs. 661-662

o en un tercer supuesto, se trata de un caso enteramente asimilable al concurso ideal heterogéneo.³⁶

2.- El Concurso Ideal Heterogéneo

El concurso ideal heterogéneo se presenta cuando "una acción u omisión lesiona varias disposiciones legales que no se excluyen entre sí"³⁷

Al referirnos a este tipo de concurso ideal debemos señalar que el elemento distintivo en la doctrina jurídico penal para diferenciarlo de concurso ideal homogéneo lo constituye el hecho de que el agente al cometer la acción delictiva, realiza distintos delitos. Este es el caso por ejemplo, en que un sujeto mediante violencia impida que un servidor público ejecute un acto propio del legítimo ejercicio de sus funciones (Art.344 del Código Penal Panameño), y al impedir la ejecución de dicho acto, le causa lesiones (Art 136 o 137 del Código Penal Panameño) al momento de ejercer la violencia sobre el funcionario.

CASTILLO GONZÁLEZ al examinar esta tematica establece que pueden existir

³⁶ SANZ MORAN, Ángel Ob Cit Pág 149

³⁷ CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco. Ob Cit Pág 65.

varias situaciones en este tipo de concurso ideal. La primera es que puede ocurrir que las normas penales infringidas tengan identidad en la acción descrita pero conlleven a resultados diferentes; la segunda es que puede suceder que el agente produzca un resultado, al ejecutar la acción descrita, que se encuentra previsto en otro tipo penal distinto; y la tercera consiste en que los distintos hechos punibles que se han ejecutado sean delitos de mera actividad.³⁸

De igual forma consideramos importante destacar que desde la esfera subjetiva del agente, puede que concurren tipos penales de naturaleza dolosa con otros de naturaleza culposa, o concurrir delitos dolosos o culposos entre sí, sin embargo, la doctrina dominante concibe imposible la concurrencia entre un tipo penal comisivo y uno omisivo.³⁹

Para concluir, es necesario señalar que la discusión en torno a las diferentes clases de concurso ideal no reviste mayor importancia práctica si no se establecen consecuencias jurídicas distintas para cada tipo de estos concursos (homogéneo o heterogéneo). pues si en ambos casos el tratamiento punitivo es igual, no tendrá ninguna relevancia si se infringe una sola disposición penal, o si por el contrario, se infringen dos

³⁸ CFR. Ibidem. págs 65-66.

³⁹ En contra de este planteamiento ZAFARONI, Eugenio Raúl. Ob Cit. Tomo IV. Pág. 595.

o más tipos penales a través de la acción única desplegada por el agente.

3· El Concurso Ideal por Abrazadera

Dentro de las clasificaciones que sobre el concurso ideal de delitos se han realizado, podemos encontrar esta categoría en REYES ALVARADO, quien señala que "alguna parte de la doctrina menciona como una forma de concurso ideal la de varios delitos que no guardando relación entre sí, pueden ser vinculados a través de un tercer delito que sí guarda nexos con cada uno de los otros" ⁴⁰

En estos casos se estima, de acuerdo al citado autor, que uno de los delitos ayuda a vincular a dos conductas delictivas que no se encontraban relacionadas entre sí, y que surge en virtud de éste, una identidad de actos ejecutivos, elemento esencial de acuerdo a REYES ALVARADO, para la concurrencia del concurso ideal de delitos.

Por ende, estaremos ante la presencia de un concurso ideal de delitos por abrazadera en aquellos casos en que por razón de un tercer delito, dos conductas delictivas anteriores que no guardan relación entre sí, pueden ser vinculadas, por dicho delito, el cual mantiene una conexidad con cada uno de los anteriores.

⁴⁰ REYES ALVARADO, Yesid Ob.Cit. Pág. 341.

Es importante destacar que la doctrina jurídico penal ha negado consistentemente la existencia de este tipo de concurso en aquellas situaciones en que el delito que sirve para vincular a los dos anteriores sea de menor gravedad que éstos; sin embargo, lo que realmente debe tomarse en cuenta al momento de determinar la existencia o no de esta clase de concurso es la presencia de una pluralidad de acciones penalmente relevantes, sin que sea necesario establecer u observar que tan símiles sean las formas de comisión de los delitos.

II. El Concurso Ideal de Delitos y los principios de derecho penal "Quot Delicta, Tot Poenae" y "Non Bis in Idem"

Quizás uno de los aspectos medulares con relación a la teoría de unidad y pluralidad de hechos punibles lo constituye la aplicación de la pena establecida en cada una de las figuras delictivas establecidas por regla general en el libro II de los códigos penales, de conformidad con el planteamiento de que a cada hecho delictivo, debe seguir una pena (Quot Delicta, Tot Poenae); pero teniendo también como parámetro fundamental el hecho de que no debe castigarse más de una vez el mismo hecho (Non Bis in Idem).⁴¹

⁴¹ CFR ROMERO SOTO, Luis Enrique Derecho Penal Parte General Vol II Editorial Temis Bogotá 1969 Pág 375

De ahí que si tomamos en consideración estos principios antes señalados podríamos establecer claramente los fundamentos de la teoría concursal en material delictiva, y que consisten en:

1. Ningún delito debe quedar impune;
2. Nadie puede ser castigado dos veces por el mismo delito.

En consecuencia con este planteamiento es importante destacar que la teoría no busca hacer que una sola pena sirva para dos o más delitos; por lo que siempre que exista más de una conducta delictiva debe existir más de una pena o, al menos, una pena distinta a la que se aplica cuando el precepto legal es infringido una sola vez.

Por lo que el principio "Quot Delicta, Tot Poenae" plantea la situación expresada en el aforismo jurídico "tantos son los delitos, tantas sean las penas", y proclama una relación de compensación entre las transgresiones a la ley penal y las condenas que deben aplicarse en razón de dichas transgresiones.

Con relación al principio general de derecho conocido con la denominación "Non Bis in Idem" el mismo posee una doble dimensión. En su aspecto procesal, conlleva al planteamiento de que nadie puede ser llevado a juicio dos veces por los mismos hechos,

mientras que en su aspecto material se planea que nadie puede ser sancionado dos veces por la misma conducta. Es esta segunda dimensión la que nos interesa abordar en este instante debido al objeto de estudio del presente trabajo.

Al analizar las implicaciones de este principio desde la perspectiva material podemos inmediatamente establecer que en virtud del mismo no corresponde aplicar una doble sanción en los casos en que exista una unidad de sujeto, de hecho, y de fundamento.

Con relación al primer supuesto no se plantea grandes controversias a nivel doctrinal, pues definitivamente no puede darse una vulneración al principio del "Non Bis in Idem" en aquellos casos en que las sanciones son aplicadas a individuos distintos.

En cuanto la segunda exigencia planteada por dicho principio, es claro que tampoco existe una vulneración al mismo si se aplican las sanciones a conductas diferentes o, hasta a resultados materiales diferentes provenientes de la misma conducta.

La exigencia final sobre la unidad de fundamento, hace referencia básicamente a la necesidad de que la justificación y la finalidad de la sanción sea la misma, pues en nuestra consideración no podría darse una infracción al señalado principio si se

sancionara desde la perspectiva de dos o más preceptos legales distintos una misma conducta, e inclusive aquellas que originan un mismo resultado.

Tal sería el caso en el que un individuo que, con dolo de matar, produce unas lesiones gravísimas (Art. 137 Código Penal Panameño), la conducta desplegada por el agente puede ser visto desde la perspectiva de tentativa de homicidio o de lesiones consumadas, y no podría en ningún caso juzgarse a la persona por ambos tipos penales, pues entonces si estaríamos ante una violación al principio analizado.

En conclusión, podemos establecer que el non bis in idem afecta a la aplicación de varias normas que se refieran a una identidad de sujeto, hecho y fundamento; es decir, a un mismo individuo, como consecuencia de la realización de una misma conducta y de la producción de un mismo resultado, se le aplicarán dos normas distintas cuya fundamentación sea la misma tutela del mismo bien jurídico. Por el contrario, no se incurrirá en el non bis in idem, en caso de que sean varios los sujetos que actúen, en caso de que se produzcan varios resultados materiales, o cuando se necesiten varios preceptos penales para contemplar el total desvalor de la conducta.

Por ello, la afirmación del principio "Non Bis in Idem", obliga a quien interpreta o aplica las normas penales a seleccionar una norma a aplicar cuando son varias las que

contemplan las posibilidades de sanción.

III. El Concurso Ideal de Delitos y su desarrollo histórico legal en Panamá

A. Consideraciones Previas

Al realizar una visión retrospectiva a la legislación en materia penal que ha tenido vigencia en Panamá, a partir de la era republicana, podemos encontrar que en nuestro país han regido 4 códigos penales: el primero de ellos, el código penal colombiano de 1890, que se mantuvo vigente en Panamá hasta el año de 1917, nuestro primer código penal autónomo, aprobado en el año de 1916 y que entró a regir un año después, y los códigos penales de 1922 y de 1982, éste último vigente hasta nuestros días.⁴²

Del examen de estas legislaciones pretendemos realizar un análisis de la evolución conceptual que ha tenido esta figura en los distintos códigos penales que ha tenido vigencia en Panamá, partiendo con el código penal de 1916, ya que no hemos logrado tener acceso al código colombiano de 1890.

⁴² Para mayores referencias relacionadas con la evolución de la legislación penal panameña CFR. MUÑOZ POPE, Carlos Enrique La Codificación Penal en Panamá Departamento de Derecho Penal Facultad de Derecho. Universidad Complutense de Madrid Madrid 1986

B. El Concurso Ideal de Delitos en la Legislación Penal Panameña

1. Legislación anterior al Código Penal de 1982

Nuestra historia en materia de la legislación penal que ha regido en Panamá señala que durante la época en que estuvimos unidos al Estado Colombiano, rigieron en Panamá los códigos penales colombianos.

Aún después de darse la separación de Colombia en noviembre de 1903, continuaron rigiendo en nuestro país los códigos de leyes colombianos de en virtud del Decreto No.4 de noviembre de 1903, promulgado por la Junta Provisional de Gobierno, mediante el cual se mantuvo la vigencia de las leyes colombianas en Panamá, solo con la especial consideración de que las mismas debían tomar en cuenta las nuevas realidades surgidas a raíz de nuestra nueva condición política de Estado soberano

El código penal colombiano de 1890 al que hemos hecho referencia tuvo una larga vigencia si tomamos en consideración de que no es hasta el año de 1917 en que se deroga el mismo cuando el primero de julio de 1917 entra a regir la ley segunda de 1916, por medio de la cual se adoptó el primer código penal panameño en la era republicana.

El código penal panameño de 1916, tal y como se le conoce, contenía 570 artículos y contemplaba además una disposición final. El mismo se dividía en 2 libros cuya denominación correspondía a "Delitos, Delincuentes y Penas en general" y "Clasificación de Delitos y Aplicación de Penas" respectivamente. El primer libro estaba conformado a su vez por 6 títulos y 19 capítulos, mientras que el segundo se contaba con 15 títulos y un número extraordinario de 69 capítulos.

Con relación al concurso ideal de delitos tenemos que señalar que no se encuentra una definición sobre el mismo en el Código Penal de 1916, y su regulación se encontraba en la sección III, denominada "Disposiciones comunes a las dos secciones anteriores", del Capítulo IV, relativo a la Aplicación de las Penas, del Título IV, Libro Primero de dicho cuerpo legal.

De ahí que es necesario citar a dos artículos del código penal de 1916 para poder comprender y ubicar sistemáticamente la regulación del concurso ideal de delitos durante la vigencia de dicho código

Artículo 106. Al Culpable de dos o más delitos se le impondrán las penas correspondientes a diversas infracciones

Artículo 108. La disposición del artículo 106 no es

aplicable al caso en que un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea medio necesario para cometer el otro.

En estos casos se aplicará el máximo de la pena correspondiente al delito más grave.

Así tenemos pues que el concurso ideal de delitos se encontraba concebido en la primera parte del artículo 108 antes citado, y que corresponde a lo dispuesto por la norma en el sentido de que **un solo hecho constituya dos o más delitos**, ya que el segundo párrafo de ese mismo artículo corresponde a lo que doctrinalmente los autores españoles han denominado concurso medial de delitos.

El código penal de 1916 tuvo una efímera vigencia toda vez que en 1922, a solo 6 años de haber entrado a regir, fue derogado debido a que a juicio de muchos sectores de la sociedad panameña, éste no respondía a las realidades propias de nuestra naciente república.

Ello puede explicarse debido a que la elaboración del anteproyecto que dio origen a dicho código, y que posteriormente fue aprobado sin mayores modificaciones, corrió a cargo de un magistrado hondureño de nombre ÁNGEL UGARTE, quien utilizó como pieza fundamental para dicha tarea, el código hondureño vigente a la época, el cual se encontraba a su vez inspirado por el Código Penal Español de 1870, circunstancia que

refleja el hecho de que este código respondía a realidades distintas a las que se vivían en esos momentos en la república de Panamá.

Los intentos por reformar el código penal de 1916 se dieron casi de manera inmediata una vez promulgado el mismo, y luego de varios trabajos de comisiones nombradas con el objetivo de presentar una reforma integral a nuestro primer código penal, se logró mediante la aprobación de la ley sexta del 17 de noviembre de 1922 la derogatoria del código penal de 1916, y la entrada en vigencia de nuestro segundo código penal en la era republicana a partir del 16 de enero de 1923.

A diferencia del primer código, el código penal de 1922 era mucho menos extenso en el número de artículos ya que el mismo estaba conformado por 383 normas penales, 187 menos que su antecesor. Sin embargo, en cuanto a su estructura, éste no se diferenciaba del código penal de 1916 pues también se dividía en 2 libros, el primero denominado "De la Ley Penal en General", mientras que al segundo de se intituló "De las Diferentes Especies de Delito"; los libros se dividían a vez en nueve (9) y catorce (14) títulos respectivamente

Al examinar el artículo 73 del código penal de 1922 nos podemos percatar que el concurso ideal de delitos estaba contemplado en los siguientes términos:

Artículo 73. El que, con un solo acto viole varias disposiciones de la ley penal, será castigado con la pena más grave de las señaladas por esas varias disposiciones.

Observamos pues que desde el punto de vista metodológico, el concurso ideal de delitos se encontraba mucho mejor regulado en este texto legal, por cuanto no remitía a ningún otro artículo, como lo hacía el código penal de 1916, la regulación en relacionada con la aplicación de las penas en este supuesto de pluralidad delictiva.

De igual forma, se eliminó la regulación de concurso medial de delitos del artículo que contemplaba al concurso ideal, eliminando con ello, ciertas confusiones relacionadas con ambas figuras, ya que a pesar de que la regulación pasada comprendía a estos dos tipos de concurso en un solo artículo, solo en aquellos casos en que un acto constituya dos o más infracciones podemos afirmar que estamos en presencia de un concurso ideal de delitos, pues el concurso medial es de una naturaleza mixta, ideal y real, puesto que contempla diferentes acciones que entrelazadas por un vínculo de conexidad son contemplados como un delito único.

Una vez vigente el código penal de 1922, aparecen a través de los años diversos intentos por derogar dicho código, entre los cuales podemos destacar los anteproyectos de código penal presentados en el año 1926, 1927, 1943 y 1952, que por la escasez de

referencias bibliográficas sobre los mismos, no podemos entrar a realizar un análisis sobre el tema objeto de nuestra investigación en estos momentos

Sin embargo, no es sino hasta el año de 1970, en que ocurre un serio intento por derogar el código penal de 1922, al presentar el Lcdo. Aristides Royo un anteproyecto de ley que remplazaría a dicho cuerpo legal, y que posteriormente serviría como el documento base para la elaboración del código penal actualmente en vigencia, el cual fue aprobado 12 años después de la presentación del documento denominado por los estudiosos de las ciencias penales panameñas como el anteproyecto Royo.

En este anteproyecto, el concurso ideal de delitos se encontraba regulado en el Título IV, relativo a las penas, del Libro I, específicamente en el capítulo II, que contenía todo lo relacionado con la aplicación de las penas, y en el cual se contemplaba a este fenómeno de pluralidad delictiva en los siguientes términos:

Artículo 80. Cuando por una sola acción u omisión se incurra en diversas infracciones que no se excluyen entre sí, El Tribunal podrá aplicar la pena correspondiente al hecho punible de mayor gravedad.

Sobre la redacción del mencionado artículo podemos destacar dos consideraciones

que estimamos oportuno señalar. La primera es que el autor del anteproyecto agregó a la norma, en nuestro criterio para hacer aún más claro el concepto de pluralidad delictiva, que las infracciones punibles no debían excluirse entre sí, y la segunda, guarda relación con la aplicación de la pena en los casos del concurso ideal de delitos, pues una interpretación gramatical de la norma antes citada nos indica que la vigencia del principio de absorción quedaba a criterio del Tribunal, es decir, el ente jurisdiccional podía o no aplicar la pena de mayor gravedad contemplada en las distintas normas penales infringidas, en otras palabras, la aplicación del principio de absorción era potestativo por parte del Tribunal, y no un mandato imperativo.

2. Legislación vigente en el Sistema Panameño

El código penal vigente fue aprobado en el año de 1982, y tuvo como base el anteproyecto de código penal presentado por el Licenciado Aristides Royo en el año 1970

No constituye objeto del presente trabajo de investigación realizar un análisis detallado sobre todo lo introducido en materia de derecho penal moderno por éste código, sin embargo hay que reconocer los profundos cambios cualitativos que se introdujeron a nuestra legislación penal por medio del mismo.

El código penal de 1982 se encuentra estructurado, al igual que sus predecesores, en dos libros denominados "De la Ley Penal en General" y "De los Delitos" respectivamente y contiene 391 artículos.

Con relación al concurso ideal de delitos, podemos observar que el mismo se encuentra actualmente regulado en el Capítulo III, denominado "Unidad y Pluralidad de Hechos Punibles", del Título III, relativo a las Penas, del Libro I del código Penal, específicamente en el artículo 63, cuyo texto es del tenor siguiente:

Artículo 63. El que con un solo acto viole varias disposiciones de la Ley Penal, será sancionado con la pena más grave de las señaladas por esas varias disposiciones.

Como bien podemos observar, este artículo no nos brinda una definición conceptual del concurso ideal de delito, en su lugar establece una norma para la aplicación de la pena en estos casos especiales de pluralidad delictiva.

Por otra parte se variaron los términos de acción u omisión que se encontraban en el anteproyecto de 1970 por el de acto, lo que a nuestro juicio ha creado grandes dificultades para delimitar el concepto de concurso ideal de delitos, especialmente el de tipo homogéneo, pues es necesario, como ya observamos anteriormente, establecer con

claridez meridiana lo que debe entenderse por acto.

Esta observación la hacemos ya que en el típico ejemplo en el que una persona coloca una bomba que ocasiona la muerte de 20 sujetos, bajo la perspectiva de una interpretación restrictiva del concepto de acto, debería calificarse como un concurso ideal de delitos, pues la colocación de la bomba constituye un solo acto, a pesar de que ocasione 20 resultados de homicidios.

3. Anteproyecto de Código Penal de 1999

3.1: Versión de la Comisión Codificadora (1997)

Mediante Decreto No. 588 de 7 de diciembre de 1995, el Órgano Ejecutivo designó a los miembros de las Comisiones Codificadoras de los Códigos Penal y Procesal Penal, recayendo las designaciones para la elaboración de un nuevo código punitivo en los licenciados Ana Belfon, Luis Carlos Cabezas y en el doctor Juan José Ceballos.

Dicha Comisión codificadora trabajó por espacio de 2 años, y en el mes de del año 1997 entregó al Órgano Ejecutivo la propuesta de un nuevo código penal, y que posteriormente fue ampliamente distribuida a todo el país a través de medios escritos de

comunicación social para su discusión en la sociedad panameña.

El anteproyecto de Código Penal presentado por la Comisión Codificadora designada en el año de 1995 introdujo una serie de innovaciones en cuanto a la regulación de la temática de la unidad y pluralidad de hechos delictivos.

En primer lugar, reubicó lo relativo al concurso de delitos en el Título I del Libro I, denominado "DE LOS HECHOS PUNIBLES Y DE LOS DELINCIENTES", apartándose de los criterios de la doctrina jurídico-penal dominante, que ubica al tema de los concurso delictivos como un fenómeno relacionado con la punibilidad, específicamente con el elemento de la pena.

Por ello, podríamos señalar que dicha comisión trató de dar un giro a la regulación del concurso de delitos al proponer cambiar su ubicación sistemática dentro del código penal, para regularlo como una temática relativa al hecho punible en sí, y no como parte de la aplicación de la pena.

Con relación al texto del artículo 11 del anteproyecto de código penal presentado por la comisión codificadora, que contenía la regulación de los concursos de delitos podemos señalar que contemplaba al concurso ideal de la siguiente forma:

Artículo 11: Hay concurso ideal cuando el agente mediante una sola conducta, comete dos o más delitos, siempre que uno no constituya el medio necesario para la realización del otro.

La diferencia fundamental de la norma propuesta con relación a la regulación vigente radica en que la misma hace referencia al concepto de conducta en lugar del de acto, siguiendo con ello los lineamientos de la doctrina italiana, a pesar de que, como ya hemos anotado con anterioridad, lo importante no es el término utilizado por el legislador, sino el concepto ontológico del mismo.

De igual manera nos llama la atención el hecho de que la comisión codificadora optó por eliminar expresamente la posibilidad de que se confundiese al concurso medial con el concurso ideal de delitos, al agregar a la norma lo siguiente "siempre que uno no constituya el medio necesario para la realización del otro", situación que no es contemplada actualmente en el artículo 63 del código penal.

Por último, debemos señalar el artículo citado no establecía el tratamiento penológico del concurso ideal de delitos, y curiosamente, al examinar el anteproyecto presentado la comisión codificadora, podemos percatarnos que dicha comisión omitió todo tipo de consideración en cuanto al criterio que se debía tomar en cuenta para

establecer la pena que correspondía en los supuestos de concurso ideal, ya que en el artículo 59 del anteproyecto solo se hace referencia al tratamiento punitivo del concurso real, y en el artículo 60 al del delito continuado.

3.2: Versión de la Comisión Revisora (1999)

Una vez presentado el anteproyecto de código penal por la comisión codificadora designada en el año de 1995, el Órgano Ejecutivo, mediante Decreto Ejecutivo No. 169 del 3 de agosto de 1998, conformó una comisión Revisora de los Anteproyectos de Código Penal y Procesal Penal, compuesta por miembros del Órgano Judicial y del Órgano Ejecutivo, así como por funcionarios del Ministerio Público, y por representantes del Colegio Nacional de Abogados.

Esta comisión revisora laboró por espacio de 6 meses, y en el mes de febrero del año de 1999, entregó al Órgano Ejecutivo el anteproyecto de código penal revisado, el cual contenía cambios sustanciales en relación al Libro I del anteproyecto presentado por la anterior comisión.

Así pues, podemos observar que con relación al concurso ideal de delitos se utilizó en la regulación del mismo el término acción en lugar de conducta, optando con

ello a seguir el ejemplo de la mayoría de las legislaciones penales de Latinoamérica y a la doctrina dominante en esta materia.

En cuanto a la ubicación sistemática de este fenómeno es necesario destacar que se regresó a la regulación del mismo en el Título relativo a las penas, considerándose por ello, un problema en cuanto a la determinación y aplicación de las consecuencias jurídicas del delito, y no relativo a las formas de aparición de los hechos delictivos, lo que en nuestra opinión constituye una correcta decisión tomada por la Comisión Revisora.

Por otro lado, la comisión optó por cambiar la denominación del capítulo relativo a las figuras concursales en materia delictiva, de ahí que denominó al Capítulo V del Título III, del libro I "De los concursos de delitos", en lugar de "Unidad y Pluralidad de Hechos Punibles", que se encuentra en el código penal vigente.

En cuanto al contenido mismo del artículo relativo al concurso ideal de delitos en el anteproyecto de código penal de 1999, la comisión revisora contempló el mismo en los siguientes términos:

Artículo 74. Hay concurso ideal cuando el agente, mediante una sola acción infringe varias disposiciones legales o se cometen varios delitos. En este caso se aplicará el sistema

de absorción o sea, la pena más grave de las normas infringidas.

Con relación a la regulación actual, podemos observar que se prefirió establecer el concepto de acción en lugar de acto, dentro de la regulación del concurso ideal de delitos, lo que conlleva de por sí una amplia discusión doctrinal, tal y como lo hemos señalado en apartados anteriores.

Por otro lado, el tratamiento punitivo de este tipo de concurso permanece intacto, manteniéndose el sistema de absorción, siguiendo con ello, las corrientes clásicas en cuanto a la determinación de la pena en el concurso ideal de delitos.

CAPITULO II

El Concurso Ideal de Delitos en el Derecho Comparado

El Concurso Ideal de Delitos en el Derecho Comparado

I. Planteamiento

La ubicación sistemática del concurso de delitos en la Teoría General del Delito se plantea dentro de dos grandes corrientes. La primera de ellas, y que corresponde a la doctrina jurídico-penal dominante, ha señalado que la temática relacionada con la unidad y pluralidad de delitos se ubica en las consecuencias jurídicas del hecho punible, específicamente con la punibilidad; mientras que una segunda corriente, establece que dicha temática no se refiere a las consecuencias jurídicas del delito sino con el mismo hecho punible en sí, por lo que forma parte de la problemática relacionada con las formas de aparición del ilícito.

Al examinar las legislaciones de España y de algunos países latinoamericanos podemos observar que efectivamente unas ubican la temática de los concursos delictivos en las secciones relativas a como debe computarse la pena en estos casos, mientras que otras, una gran minoría cabe destacar, regulan a este fenómeno en la sección que corresponde al hecho punible.

Por ende, al examinar el concurso de delitos en el derecho comparado, hemos

seleccionado al criterio de ubicación sistemática del fenómeno de unidad y pluralidad delictiva como elemento diferenciador entre dos grandes corrientes que ubican a esta temática en general, y del concurso ideal de delitos en particular, como un problema de la formas de aparición del hecho punible, en el primero de los casos, mientras que en el segundo, ubican la temática en cuestión en lo relativo a la punibilidad, específicamente en la regulación de la pena.

Además de ello, hemos incluido una tercera corriente que mantiene una posición ecléctica con relación a los criterios ya señalados, es decir, que regula al concurso ideal de delitos como un fenómeno del hecho punible en sí y a la vez contemplan al mismo en las secciones correspondientes a la regulación de las consecuencia jurídicas del delito.

De igual forma es importante destacar que en el caso específico del concurso ideal de delitos las legislaciones extranjeras examinadas, caracterizadas en su mayoría por regular a los concursos delictivos como un fenómeno relativo a la pena, contemplan distintos sistemas que regulan al mismo, fundamentados en el tratamiento penal dado a este tipo de concurso y que se basan en los siguientes criterios:

- a.- Las legislaciones que distinguen claramente entre el tratamiento punitivo que corresponde al concurso ideal de

delitos del concurso real de delitos, en los que existe una clara diferenciación en cuanto a la posible pena aplicable en cada uno de estos supuestos.

- b.- Las legislaciones que establecen un tratamiento igualitario en cuanto a la pena aplicable sin importar la clase de concurso delictivo que se trate.

Así pues, en este capítulo dedicado al concurso ideal de delitos en el derecho comparado pretendemos examinar la regulación de este fenómeno en las diferentes legislaciones desde las dos perspectivas a las que hemos hecho referencia con anterioridad. La primera, su ubicación sistemática en la parte general de los códigos penales examinados, es decir, si se encuentra dentro de la parte relativa a la pena o, si por el contrario, se regula dentro de la teoría del hecho punible; mientras que en la segunda tratamos de examinar el tratamiento penológico del concurso ideal de delitos en los distintos códigos penales.

Pretendemos con este examen comparativo establecer la vigencia efectiva no solo de la dos corrientes doctrinales en torno a la ubicación sistemática del concurso ideal de delitos dentro de las legislaciones penales de Iberoamérica, sino que además queremos

determinar cual es el criterio punitivo dominante que se adopta para la solución de la hipótesis del concurso ideal de delitos.

II. El Concurso Ideal de Delitos en diferentes legislaciones

A. Legislaciones que consideran al concurso ideal de delitos como un fenómeno relativo a la punibilidad:

A.1: España

El nuevo código penal español, promulgado en noviembre del año 1995 luego de varios intentos por derogar el anterior código, y puesto en vigencia seis meses después, regula la figura del concurso ideal de delitos en su artículo 77, el cual se encuentra ubicado en la sección segunda, denominada "Reglas especiales para la aplicación de las penas", del Capítulo II, relativo a la aplicación de las penas, el cual a su vez forma parte del Título III "De las penas", del Libro I del código penal.

Por la ubicación sistemática del tema de la unidad y pluralidad delictiva en el código penal español, podemos establecer que la legislación española contempla esta temática en lo relativo a las consecuencias jurídicas del hecho punible, de conformidad

con la opinión dominante en la doctrina jurídico penal hoy día.

Esta regulación, bastante compleja si la comparamos con la nuestra, debe ser analizada mediante la interpretación sistemática de los otros artículos que regulan los fenómenos de la pluralidad delictiva, y que se encuentran ubicados en los artículos 75 y 76 del código penal español ⁴³ , los que hacen referencia al concurso real de delitos.

Por considerarlo necesario, transcribimos el contenido del artículo 77 del código penal español de 1995, a fin de examinar los aspectos más relevantes de la regulación del concurso ideal de delitos en la legislación penal española.

Artículo 77.-1. Lo dispuesto en los dos artículos anteriores,

⁴³ Hemos transcrito el contenido de los artículos 75 y 76 del código penal español para que el lector pueda lograr una mejor comprensión de la regulación del concurso ideal de delitos, por cuanto el artículo 77 hace referencia a los mismos.

Artículo 75.- Cuando todas o algunas de las penas correspondientes a las diversas infracciones no pueden ser cumplidas por el condenado, se seguirá el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo, en cuanto sea posible.

Artículo 76 - 1 No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el máximo de cumplimiento efectivo de la condena del culpable no podrá exceder del triple del tiempo por el que se imponga la más grave de las penas en que haya incurrido, declarando extinguidas las que procedan desde que las ya impuestas cubran dicho máximo, que no podrá exceder de 20 años Excepcionalmente .

no es aplicable en el caso de que un solo hecho constituya dos o más infracciones, o cuando una de ellas sea medio necesario para cometer la otra.

2. En estos casos se aplicará en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave, sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondería aplicar si se penaran separadamente las infracciones.

3. Cuando la pena así computada exceda de este límite, se sancionarán las infracciones por separado.

Al analizar el contenido del citado artículo podemos observar que el legislador español ha contemplado en un mismo artículo la modalidades de concurso ideal de delitos y concurso medial de delitos. El primero hace referencia a aquellos casos en que un solo hecho constituya dos o más infracciones, mientras que el segundo se refiere a los supuestos en que una infracción es el medio necesario para cometer otra.

La noción de concurso ideal de delitos gira en base a la interpretación o el significado real del término "hecho", el cual nos permitiría delimitar los conceptos de concurso ideal y concurso real de delitos, pues en base al mismo podríamos distinguir con claridad en que supuestos estamos en la presencia de un solo hecho o por el contrario, cuando hay varios hechos, para poder establecer ante que tipo de concurso estamos presente.

Sin embargo, como bien lo hemos anotado con anterioridad, el concepto de hecho presenta algunas dificultades de delimitación conceptual.

Sobre el particular han señalado COBO DEL ROSAL/VIVES ANTON que "La unidad de hecho, característica del concurso ideal, que constituye la frontera entre ambas especies de concurso, se define, comúnmente, como identidad absoluta o parcial en el presupuesto del tipo objetivo. Este criterio ha sido aceptado por una buena parte de la doctrina española, a la hora de dotar de contenido a la unidad de hecho requerida en el artículo 77. Tal parecer carece de base legal, porque el artículo 77 exige la concurrencia de un solo hecho, y cuando el presupuesto objetivo de los tipos concurrentes coincide sólo en parte, siendo a la vez, en parte, diverso, no puede decirse que el hecho (sustrato de la valoración) sea uno solo." ⁴⁴

En cuanto al tratamiento penológico que corresponde al concurso ideal de delitos, podemos establecer que el mismo viene fijado en el párrafo segundo del artículo 77, según el cual se aplicará en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave, siempre que así determinada no exceda de la suma de todas las penas que le corresponderían imponerse separadamente.

⁴⁴ COBO DEL ROSAL, Manuel/VIVES ANTON, Tomás S. Derecho Penal Parte General 4ta. Edición Tirant lo Blanch Valencia 1996. Pág. 699.

En consecuencia, dicho párrafo contempla el principio de "absorción o exasperación jurídica", siempre y cuando no resulte más gravoso que su se acudiera a la regla general de la acumulación material o jurídica.

Por ello, podemos concluir que en cuanto al tratamiento punitivo del concurso ideal de delitos, el artículo 77 del código penal español supone una excepción frente al régimen del concurso real de delitos.

A.2: Nicaragua

El código penal vigente en Nicaragua data del año 1974 y sus antecedentes históricos se remontan a los códigos penales nicaragüenses de 1879 y 1891, los cuales fueron inspirados a su vez por el código penal español de 1870.

La regulación de la figura del concurso ideal de delitos en código penal de Nicaragua debe examinarse, al igual que ocurre con la legislación española en materia de concursos delictivos, mediante la interpretación sistemática de sus artículos 87, 89 y 90, que se encuentran ubicados en el Título III, relativo a las penas, del Libro I, específicamente en el Capítulo II, que regula la aplicación de las penas.

Por ello, para una mejor comprensión de esta figura en Nicaragua, hemos creído conveniente transcribir el texto de los tres artículos a los que hemos hecho referencia con anterioridad.

Artículo 87.- La duración de las penas comenzará a contarse desde el día en que las sentencias que las impongan quedan ejecutoriadas, lo cual, en las penas corporales se entenderá desde aquel en que el reo hubiere sido notificado de ella si estuviere en poder de la autoridad; si no, desde el día en que se hubiese presentado o fuese aprehendido.

Sin embargo, el tiempo que los reos sufran de efectiva prisión durante el proceso, se les abonará en su condena a razón de un día de esta prisión por una de la pena impuesta.

Artículo 89.- Al culpable de dos o mas delitos se impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones. El sentenciado cumplirá todas sus condenas simultáneamente, siendo posible; cuando no lo fuere, las sufrirán en orden sucesivo principiando por las más graves, excepto la de confinamiento, la cual se ejecutará después de haber cumplido otra pena. Sin embargo, de lo dispuesto en el inciso anterior, el máximo de duración de la condena nunca podrá exceder de los treinta años aunque ese tiempo exceda la suma de las penas impuestas por varios delitos.

Artículo 90.- La disposición del artículo anterior no es aplicable cuando un solo hecho constituye dos o más delitos o cuando uno de ellos sea el medio necesario para cometer el otro. En estos casos solo se impondrá la pena mayor asignada al delito más grave, aplicándola como

corresponda según las circunstancias del hecho. Pero cuando por la naturaleza misma de las leyes violadas o por las circunstancias propias del hecho, se desprenda que la intención del agente era violarlas todas, se aplicará lo dispuesto en el Artículo 87.

Al igual que lo contempla la legislación penal española, el código penal de Nicaragua regula en una misma excerta legal al concurso ideal de delitos y al concurso medial, lo cual no debe extrañarnos si tomamos en consideración que la influencia directa del código penal español de 1870, en los códigos penales Nicaragüenses desde el pasado siglo.

También la normativa penal de Nicaragua opta por regular el fenómeno del concurso de delitos sobre el concepto de unidad de hecho, en lugar del concepto de acción única, por lo que debe examinarse lo analizado con anterioridad sobre el particular.

En cuanto al tratamiento punitivo del concurso ideal de delitos en la legislación penal nicaragüense es importante destacar que se establece al principio de absorción como criterio fundamental para la fijación de la pena en estos supuestos; sin embargo, la misma excerta establece excepciones a la aplicación de este principio en aquellos casos en que se estime que la intención del agente era infringir todas las normas, tomando

siempre en consideración la naturaleza de las normas violadas o las circunstancias propias del hecho, lo que en nuestra opinión constituyen criterios dirigidos a subjetivizar la determinación de la pena.

A.3: Puerto Rico

Aprobado mediante ley No.115 de 22 de julio de 1974, el código penal puertorriqueño regula en el capítulo VII, relativo al concurso de delitos, de la sección V, denominada "De las Penas", de la Parte General, todo lo relacionado a los fenómenos de pluralidad delictiva.

Específicamente en el artículo 63 se regula lo concerniente al concurso ideal de delitos bajo los siguientes términos:

Artículo 63. Salvo lo dispuesto en el artículo siguiente, un acto u omisión penable de distintos modos por diferentes disposiciones penales, podrá castigarse con arreglo a cualquiera de dichas disposiciones, pero en ningún caso bajo más de una.

La absolución o convicción y sentencia bajo alguna de ellas impedirá todo procedimiento judicial por el mismo acto u omisión, bajo cualquiera de las demás.

El primer párrafo del artículo comprende entonces la regulación del concurso ideal de delitos, y de conformidad con el sistema procesal penal de Puerto Rico, corresponderá al Ministerio Fiscal seleccionar por qué delito habrá de acusar, siempre tomando en consideración lo establecido por el segundo párrafo del citado artículo, en el que se establece que una vez juzgado se prohíbe cualquier procesamiento posterior por cualquier otro delito que haya surgido de los mismos hechos.

Sobre el particular NEVARES-MUÑIZ ha señalado "El artículo 63 requiere que se juzgue a la persona una sola vez. En el caso del concurso ideal heterogéneo se requiere que se escoja por cual de disposiciones legales que violó con su acto habrá de acusarse y castigarse a la persona. En el concurso ideal homogéneo se le responsabilizará por cada una de las personas lesionadas. I.e., cometerá tantos delitos como víctimas afecte"⁴⁵

En relación al tratamiento punitivo del concurso ideal de delitos, la norma en examen no señala ni hace referencia al criterio de absorción de la pena más grave sobre las demás, pues en base a lo establecido por la misma, pudiese castigarse incluso con arreglo a una disposición que tenga contemplada una pena menor que las otras.

⁴⁵ NEVARES-MUÑIZ, Dora. Derecho Penal Puertorriqueño. Parte General. Segunda Edición Instituto para el Desarrollo del Derecho, Inc. San Juan 1994 pág. 332

Esta especial circunstancia debe entenderse como una de las consecuencias jurídicas del principio acusatorio vigente en el Proceso Penal en Puerto Rico, bajo el cual el Ministerio Fiscal puede formular una acusación de conformidad a las pruebas recabadas dentro de las investigaciones, de ahí que si este considera que a pesar de que existe un acto u omisión penable de distintos modos por diferentes disposiciones penales, se podría formular la acusación en base a uno solo, a pesar de que tenga contemplada menor penalidad si se estima que las pruebas solo pueden fundamentar dicha acusación.

El párrafo segundo del artículo 63 guarda relación, en nuestra opinión, con la garantía constitucional de la prohibición del doble juzgamiento en materia penal y no con el concepto mismo del concurso ideal de delitos.

A.4: Argentina

Aprobado mediante decreto No. 3,992 del 21 de diciembre de 1984, el código penal argentino regula en el Título 9, denominado "Concurso de delitos", del libro I, contentivo de disposiciones generales, lo relativo al concurso ideal de delitos.

Se trata de un Título exclusivamente relacionado con el Concurso de delitos y

sobre la determinación de la pena en los supuestos de pluralidad y unidad delictiva, de ahí que podemos considerar que la ubicación sistemática de esta materia en la legislación penal argentina corresponde a la temática de la punibilidad del hecho delictivo, específicamente en lo concerniente a la forma de determinar el quantum de la pena en estos especiales casos.

El artículo 54 del código punitivo de argentina consagra a la figura objeto de nuestro estudio de la siguiente forma:

Artículo 54. Cuando un hecho cayere bajo más de una sanción penal, se aplicará solamente la que fijare pena mayor.

Algunos autores argentinos han señalado que el artículo en mención, tal y como se encuentra redactado, podría encuadrar no solo al concurso ideal de delitos sino que además podría igualmente contemplar al concurso de tipos penales, pues ambos supuestos tienen un característica común: un hecho que encuentra un efectivo encuadre en varias disposiciones penales.

Sin embargo, y a pesar de que pudiera darse una confusión entre ambos conceptos,

es indiscutible que ambas figuras son totalmente autónomas y que existen diferencias muy marcadas entre las mismas, que podrán ser examinadas con posterioridad.

Por otro lado, es necesario señalar que la concepción del concurso ideal de delitos en el régimen penal argentino se fundamenta no en la teoría de la unidad de la acción sino en la unidad de hecho, por lo que podemos retomar lo anotado anteriormente al respecto.

Con relación al tratamiento penológico dado al concurso ideal de delitos puede observarse, la regulación del mismo en la legislación penal argentina parte del supuesto de la aplicación del criterio de absorción simple en los casos en que un hecho cayere bajo más de una sanción penal.

Para autores como SOLER, este principio de absorción que se encuentra vigente hoy día en el artículo 54 del Código Penal Argentino "tiende a evitar un exceso de represión y mantener el principio "Non Bis In Idem", por el cual no puede en supuestos de homogeneidad concebirse la relación concursal"⁴⁶

A.5: Perú

⁴⁶ SOLER, Sebastián Ob Cit Pág 309.

El código penal peruano, aprobado mediante ley 25,280 del año 1990 y promulgado mediante decreto legislativo No. 635 del 3 de abril de 1991, contempla la regulación del concurso ideal de delitos en el Título III, relativo a las penas, del Libro I, específicamente en su capítulo II, al cual denomina "Aplicación de la Pena".

Por ende, en la legislación penal peruana la ubicación sistemática del concurso de delitos en general, y del concurso ideal de delitos en particular, responde al criterio de que esta temática se debe regular en lo que corresponde a las consecuencias jurídicas del delito, específicamente lo relacionado con la aplicación de las mismas.

El artículo 48 de este código establece expresamente como será aplicada la pena en los casos del concurso ideal de delitos en los siguientes términos:

Artículo 48: Cuando varias disposiciones son aplicables al mismo hecho se reprimirá con la que establezca la pena más grave.

Las penas accesorias y medidas de seguridad podrán ser aplicadas aunque solo estén previstas en una de esas disposiciones.

Al igual que la codificación penal española, el código punitivo peruano ha optado por el término "hecho" en lugar de otras expresiones como acto o acción, por lo que son

aplicables todas las consideraciones que sobre este aspecto hemos realizado en torno al concurso ideal de delitos en la legislación penal española; sin embargo, somos del criterio de que la redacción del citado artículo 48 del código penal peruano tiende a crear una confusión en cuanto a que pareciera que lo regulado por dicha excerta legal lo es el concurso de leyes, razón por la cual estimamos deficiente la forma como se encuentra establecida esta figura concursal de naturaleza delictiva en la legislación peruana.

Recordemos que como bien ha planteado HURTADO POZO existe una clara diferenciación entre el concurso de leyes y el concurso ideal de delitos, pues si bien "el elemento común a estas dos clases de concurso es la unidad de la acción; el elemento diferenciador lo es la tipicidad única o plural."⁴⁷

Otro aspecto de interés en cuanto al contenido del artículo 48 del código penal peruano lo constituye el segundo párrafo de dicho artículo, ya que podría aplicarse una medida de seguridad o una pena accesoria aunque solo estén previstas las mismas en una sola de las disposiciones infringidas.

El criterio para la aplicación de las penas accesorias o de las medidas de seguridad partiría del supuesto de que es viable la aplicación de las dos normas infringidas en

⁴⁷ HURTADO POZO, José. Manual de Derecho Penal. Parte General Lima 1978. Pág 397

aquellos casos en que se aplique la disposición que tiene contemplada la pena principal más grave y la misma no establezca ningún otro tipo de pena, y la segunda norma aplicable tiene contemplada una menor pena principal pero la misma establece además una pena accesoria.

En otras palabras, la primera disposición sería aplicada en lo que corresponde a la pena principal, y la segunda norma también podría ser aplicada, pero con relación a la pena accesoria. Ello pareciera una excepción al principio de absorción contemplado en el primer párrafo del artículo 48.

Sobre esta situación particular se ha señalado que las penas accesorias y las medidas de seguridad que se establecen en las disposiciones penales no le son aplicables las consideraciones del artículo 48, ya que en su segundo párrafo la citada excerta legal plantea una situación en que "se concede al juez la posibilidad de aplicarlas aún cuando figuren en una sola de las leyes en conflicto. No puede procederse a la determinación de la ley aplicable, conforme a los criterios utilizados para determinar la irretroactividad de la ley penal más severa." ⁴⁸

B. Legislaciones que consideran al concurso ideal de delitos como un

⁴⁸ Ibidem Pág 401

fenómeno relativo al hecho punible:

B.1: Colombia

Aprobado mediante Decreto-Ley 100 de 1980, el código penal colombiano regula en el Capítulo Cuarto, denominado "Del Concurso de Hechos Punibles", del Título III (relativo al Hecho Punible) del Libro I, lo relacionado al concurso delitos.

Como bien podemos observar, el fenómeno de la unidad y pluralidad delictiva en la legislación penal colombiana se aparta del criterio mayoritario de la doctrina y de las legislaciones penales que ubican al mismo dentro de la teoría de la pena, para regularlo en la parte relativa a la teoría del delito. Sin embargo, existen en disposición transcrita importantes consideraciones en cuanto a la aplicación y medición de la consecuencia jurídica del delito.

De igual forma creemos necesario destacar que el artículo 26 del código penal colombiano no solo contempla a la figura del concurso ideal de delitos, sino que la legislación penal colombiana ha optado por regular a todos los fenómenos de unidad y pluralidad delictiva en un solo artículo, dando con ello un tratamiento punitivo uniforme a los casos de concurso real y concurso ideal.

A continuación transcribimos el texto del artículo 26 del código penal colombiano en el que se establece la regulación referente al concurso de delitos, y otras disposiciones relativas al proceso de aplicación y medición de la pena.

Art.26.- Concurso de hechos punibles. El que con una sola acción u omisión o con varias acciones u omisiones infrinja varias disposiciones de la ley penal o varias veces la misma disposición, quedará sometido a la que establezca la pena más grave, aumentada hasta en otro tanto.

Art.27.- Regulación de la punibilidad en el concurso. Lo dispuesto en el artículo anterior se aplicará cuando los hechos punibles se juzguen en un mismo proceso y las penas imponibles sean privativas de la libertad o puedan acumularse.

Art.28.- Límite a la pena aplicable en el concurso. La pena aplicable en el concurso no podrá ser superior a la suma aritmética de las que correspondan a los respectivos hechos punibles.

En cuanto al tratamiento punitivo del concurso ideal de delitos y de los otros fenómenos de unidad y pluralidad delictiva contemplados en la legislación penal colombiana, podemos señalar que el mismo se establece en base al criterio de absorción con agravación, y no de acuerdo al principio de absorción simple; pero se determina también una limitante al quantum de la pena que puede imponerse a sujeto declarado

penalmente responsable, y que de conformidad con el art. 28 no puede ser superior a la suma aritmética de las penas que le corresponderían por los delitos en que éste ha incurrido.

Sobre el criterio punitivo uniforme para todos los concursos delictivos nos parece un tanto ilógico pensar que los supuestos de unidad y pluralidad delictiva se puedan regular bajo un prisma único, especialmente si tomamos en consideración las diferencias intrínsecas de cada uno de estos fenómenos.

Al referirse a esta temática el autor colombiano ARENAS ha señalado que "la unificación de los concursos formal y material nos parece inconveniente. En la tentativa y la complicidad se justifica, dada las dificultades insalvables que suelen presentarse para saber si un delito imperfecto constituye tentativa acabada o inacabada, o si el auxilio prestado por el cómplice al autor era o no necesario, pero en el concurso de hechos punibles no ocurre lo mismo. La diferencia entre concurso formal y material es notoria. Dejar al arbitrio de los jueces la individualización de una misma pena global -como en la tentativa y la complicidad- es en extremo peligroso por los errores e injusticias a que la unificación puede llegar."⁴⁹

⁴⁹ ARENAS, Antonio Vicente. Comentarios al Código Penal Colombiano Tomo I Parte General. Editorial Temis. Bogotá 1990 Págs 118-119

Con relación a la determinación del hecho más grave, GÓMEZ MÉNDEZ nos plantea que "En primer lugar, es claro que ante la "arbitrariedad eventual" de otros criterios (el bien jurídico tutelado, modo de ejecución, etc.), el legislador ha tomado el de la naturaleza y monto de la pena para establecer cuando un delito es más grave que otro. Es también un criterio arbitrario, pues hay hipótesis en las cuales la pena señalada para un determinado delito es menor de la fijada para otro cuyo bien jurídico merece una mayor protección." ⁵⁰

B.2: Cuba

El código penal cubano vigente a la fecha fue aprobado mediante ley No. 62 de 29 de diciembre de 1987, y entró en vigor el día 30 de abril de 1988. Este cuerpo legal se encuentra estructurado en dos libros, denominados PARTE GENERAL y PARTE ESPECIAL respectivamente, y consta de 25 Títulos que contienen 345 artículos.

Al igual que en la legislación colombiana, la temática del concurso de delitos en el código penal cubano se regula en la sección relativa al hecho punible, específicamente en el Capítulo III denominado "La unidad y pluralidad de acciones y delitos", del Título

⁵⁰ GÓMEZ MÉNDEZ, Alfonso. "El concurso de hechos punibles en el nuevo código penal" en Derecho Penal y Criminología. (Colombia) Vol. 3. No. 10 (Junio, 1980). Pág 42

IV, relativo al delito, en el Libro I.

Como bien podemos observar, la ubicación sistemática del tema de los concursos de delitos en la legislación penal cubana se encuentra en la parte relativa a la teoría del delito y no en lo relacionado con las consecuencias jurídicas del mismo.

Es importante destacar que el artículo 10 del código penal cubano, que regula específicamente al concurso ideal de delitos, no solo plantea las situaciones que, de acuerdo al legislador cubano, constituyen o deben considerarse un solo delito, sino que además señala el tratamiento punitivo en estos casos. Examinemos pues el contenido del artículo antes mencionado:

Artículo 10.- 1. Se considera un solo delito:

- a) Los distintos actos delictivos cuando uno de ellos sea medio necesario e imprescindible para cometer otro;
- b) Las distintas violaciones penales que surjan de un mismo acto.

2. En estos casos la sanción procedente es la correspondiente al delito más grave.

Del texto del artículo antes citado podemos establecer que el tratamiento punitivo

que recibe el concurso ideal de delitos en la legislación penal cubana es basado en el criterio de absorción simple; es decir, la pena del delito más grave absorbe a la pena del delito menos grave.

De igual forma creemos importante destacar que la norma en examen no define de una manera expresa cual es el concepto del concurso ideal de delitos, sino que el legislador cubano ha optado por presentarnos dos situaciones que a su juicio deben ser consideradas como un solo delito, aunque podemos determinar claramente que el caso contemplado en el acápite a) del artículo 10 no constituye doctrinalmente un caso de concurso ideal de delitos, sino del denominado concurso medial de delitos.

Así pues, podemos percatarnos que la legislación penal cubana abarca el concepto de delito único para aquellos supuestos en que se presenta el concurso medial de delitos, al señalar expresamente que "Se considera un solo delito los distintos actos delictivos cuando uno de ellos sea medio necesario e imprescindible para cometer otro".

Como bien hemos tenido la oportunidad de examinar con anterioridad, la doctrina jurídico penal reconoce la existencia de dos supuestos claramente distintos en los casos del concurso ideal y del concurso medial de delitos, pues en el último de éstos, se ha considerado que el mismo constituye una hipótesis del concurso real que recibe el mismo

tratamiento que el concurso ideal, ya que puede encontrarse un mismo fundamento en ambas figuras, visto desde la perspectiva del tratamiento penológico que debe recibir este tipo de fenómeno, y que se basa en que la unidad de hecho supone una menor culpabilidad.⁵¹

En cuanto al acápite b) del artículo 10 del código penal cubano, es el que, en nuestra opinión, recoge el concepto del concurso ideal de delitos, pues a efectos de la unidad delictiva, se establece la consideración de un delito único "las distintas violaciones penales que surjan de un mismo acto", con lo que se traería nuevamente a la discusión el alcance del concepto de acto, y que, como hemos señalado en el capítulo primero del presente trabajo de investigación, no puede ser enfocado desde una perspectiva naturalística sino ontológica.

C. Legislaciones que consideran al concurso ideal de delitos como un fenómeno relativo al hecho punible y a la punibilidad a la vez (Posición Ecléctica):

C.1: Costa Rica

⁵¹ Contra este planteamiento ANTON ONECA, José. Derecho Penal 2da Edición Anotada y puesta al día por HERNÁNDEZ GUIJARRO, José Julián y BENEYTEZ MERINO, Luis Ediciones AKAL, S.A Madrid 1986 Págs 497-498.

El código penal de la república de Costa Rica que entró en vigencia al aprobarse y emitirse posteriormente la ley 4573 de 4 de mayo de 1970, contempla la regulación del concurso ideal de delitos en la sección II, denominada "Concurso de delitos y concurso aparente de normas", del Título II, relativo al hecho punible, del Libro I, que consagra disposiciones generales.

Artículo 21: Hay concurso ideal cuando con una sola acción u omisión se violan diversas disposiciones legales que no se excluyen entre sí.

A diferencia de otras legislaciones penales latinoamericanas, el código penal costarricense ha optado por un criterio ecléctico con relación a la ubicación sistemática del concurso ideal de delito, pues dicho cuerpo legal contempla una doble regulación del mismo, por cuanto establece su definición en el Título II del libro I, relativo al hecho punible y su tratamiento punitivo en el Título IV, el cual que guarda relación con las penas.

Ello constituye a nuestra forma de ver, una posición intermedia entre las dos grandes corrientes dentro de las cuales se estudia esta temática.

Es importante destacar que la regulación del concurso ideal de delitos en el código

penal costarricense se diferencia de otras legislaciones latinoamericanas en materia penal en cuanto a que estas últimas no entran a definir el concepto del concurso ideal de delitos, sino que solo se limitan a establecer la forma en que debe ser aplicada la pena en estos casos especiales.

El tratamiento penológico seguido por el código penal costarricense para la aplicación de las consecuencias jurídicas del delito en el concurso ideal es el de absorción con agravación, de conformidad con el contenido del artículo 75 de dicho cuerpo legal en que se establece lo siguiente:

Artículo 75: Para el concurso ideal, el Juez aplicará la pena correspondiente al delito más grave y aún podrá aumentarla.

Sobre esta regulación nos parece importante señalar que la misma no establece un límite tope para agravar la pena, es decir, el Juez se encuentra en plena potestad, de acuerdo al tenor de la norma, de aumentar la pena a su criterio, lo que sentimos constituye una violación al principio de legalidad de las penas.

C.2: México

Al igual que ocurre con la legislación penal costarricense, la regulación del concurso ideal de delitos en el código penal para el Distrito Federal de la República de México se encuentra en dos secciones diferentes de dicho texto legal, ya que el legislador mexicano ha optado por definir el concepto de este tipo de concurso en el Capítulo V, denominado Concurso de Delitos, del Título Primero, Libro Primero, y establecer el tratamiento punitivo del mismo en el capítulo IV, denominado "Aplicación de sanciones en caso de concurso, delito continuado, complicidad, reincidencia y error vencible", del Título III, relativo a la aplicación de las sanciones, del Libro I de dicho código punitivo.

Así pues, podemos observar que el concepto de concurso ideal de delitos se define a partir de lo establecido por el artículo 18 del Código Penal Federal Mexicano, cuyo texto transcribimos a continuación:

Artículo 18. Existe concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos. Existe concurso real, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos.

En lo particular, somos contrarios a la inclusión de definiciones doctrinales de conceptos en los códigos penales, pues esto hace que los mismos tengan una determinada orientación dogmática, y quien no comparta la misma se encontraría fuera de radio de

acción de las normas contenidas en dicho texto normativo.

Del texto del artículo citado podemos observar que para la legislación penal mexicana, el tema de los concursos delictivos se fundamenta en el concepto de unidad de conducta, y no en el de unidad de hecho o de acción. Esto es importante destacar, pues los partidarios de esta posición, entre los cuales podemos señalar a ZAFFARONI, sostienen que el concepto de conducta es mucho más amplio que el de hecho, y por ende, puede abarcar los supuestos en que varios hechos se encuentran ligados a través de una intención única, y tratar a esa pluralidad de hechos como a una sola conducta para los efectos del concurso ideal de delitos.

En cuanto al criterio punitivo utilizado para la aplicación de la pena en este tipo de concurso, el mismo se encuentra ubicado en el artículo 64 del Código Penal Federal Mexicano, el cual señala lo siguiente:

Artículo 64. En caso de concurso ideal, se aplicará la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual se podrá aumentar hasta en una mitad más del máximo de duración, sin que pueda exceder de las máximas señaladas el Título Segundo del Libro Primero.

Al examinar la norma transcrita podemos señalar que la penalidad en torno al

fenómeno del concurso ideal de delitos se rige en base al criterio de absorción agravado, según el cual se impone la pena más grave contemplada en todas las normas infringidas, pudiéndose aumentar la pena hasta la mitad del máximo de duración sin que pueda exceder de los límites establecidos por el propio código penal.⁵²

En cuanto a este criterio de absorción agravado podemos señalar que el mismo se fundamenta en la premisa de que el deliciente que ha incurrido en varias conductas delictivas se encuentra ante una responsabilidad penal única, no con un cúmulo de responsabilidades penales, por lo que en base a ello, si bien no pueden aplicar las distintas penas establecidas en las diferentes normas penales, si se permite aumentar la pena en función de la temibilidad del sujeto, la que debe ser apreciada con fundamento al arbitrio jurisdiccional.

Con respecto a lo antes planteado, MALO CAMACHO ha expresado que "en caso del concurso ideal de delitos, la ley penal mexicana recoge el criterio del cúmulo jurídico, si bien, a partir del mínimo punible del principio de absorción, que también recoge al igual que en el caso del concurso real, a las que se refiere sin rodeos, en la

⁵² Los límites máximos para las sanciones penales establecidas en el código penal mexicano son cuarenta (40) años de prisión, a excepción de los delitos de homicidio calificado y del secuestro en el que se causa la muerte al secuestrado, en cuyos casos la pena máxima podrá ser hasta de cincuenta (50) años, y de hasta quinientos (500) días multa (Arts 25 y 29 del código penal mexicano).

práctica casi inútil, de la alusión a la diferencia de la naturaleza de las penas, que, sin embargo, en la medida en que encuentren aplicación la diferencia cualitativa de las penas también guarda indudable utilidad " ⁵³

⁵³ MALO CAMACHO, Gustavo Derecho Penal Mexicano Editorial Porra México 1997
Pág 517.

CAPITULO III

El concurso ideal y los otros fenómenos de unidad y pluralidad delictiva: el delito continuado y el concurso real de delitos

El concurso ideal de delitos y los otros fenómenos de unidad y pluralidad delictiva: el delito continuado y el concurso real de delitos

I. Consideraciones Previas

La temática del concurso de delitos se ubica dentro del ámbito de las relaciones entre la valoración jurídica y el objeto de dicha valoración.

A partir de esta premisa podemos señalar entonces que desde la perspectiva de la unidad y pluralidad de hechos delictivos pueden aparecer diferentes combinaciones entre ambos conceptos: a una valoración jurídica unitaria puede corresponder un objeto único o varios objetos, o por el contrario, un número plural de valoraciones puede estar relacionado a un objeto múltiple, pero también puede existir la relación entre éstas con un objeto unitario.

De las diferentes combinaciones entre la o las valoraciones jurídicas y el o los objetos de valoración surgen entonces las distintas figuras de unidad o pluralidad delictiva a las que la doctrina jurídico penal ha denominado Delito Continuado, Concurso Ideal y Concurso Real de Delitos.

En este tercer capítulo del presente trabajo de investigación hemos realizado un análisis comparativo entre las figuras del delito continuado y del concurso real de delitos con nuestro objeto de estudio: el concurso ideal de delitos, examinando de una forma detallada la naturaleza jurídica y sus conceptos fundamentales a fin de establecer las diferencias que se contemplan a nivel doctrinal entre cada una de estos dos fenómenos de unidad y pluralidad de delitos en relación con el concurso ideal de delitos.

II. El Delito Continuado y el Concurso Ideal de Delitos

A. Planteamiento

Dentro de las posibles correlaciones que pueden concurrir entre el número de acciones desplegadas por el agente y la lesión o puesta en peligro de uno o varios bienes jurídicos puede aparecer los casos en que una pluralidad de conductas realizadas por el sujeto, infringen un solo tipo penal, y en consecuencia lesionan o ponen en peligro a un solo bien jurídico.

Estamos en estas circunstancias ante lo que doctrinalmente se ha denominado el delito continuado, definido como aquel "formado por varios actos, cada uno de los cuales,

estimado aisladamente, reúne todas las características de un delito o de una falta consumados o intentados, pero que se clasifican globalmente como si constituyeran un solo delito".⁵⁴

La doctrina jurídico penal ha establecido de manera unánime que el origen de esta figura concursal tuvo lugar en Italia y surge como un mecanismo corrector para evitar los excesos en la imposición de las penas.⁵⁵

Con relación a los antecedentes históricos del delito continuado, algunos autores tratan de ubicarlos en el Derecho Romano⁵⁶, mientras que otros, con un planteamiento más conservador, señalan que esta figura tuvo su origen en época de los glosadores y postglosadores con los textos de Bartolo DE SASSOFERRATO Y Baldo DE UBALDI.

⁵⁷

SOLER, por su parte, señala que esta figura surgió a través de los planteamiento

⁵⁴ RODRÍGUEZ DEVESA, José María Ob Cit Pág 728

⁵⁵ CFR Entre otros ANTOLISEI, Francesco Ob Cit. Pág. 371. ROMERO SOTO, Luis Enrique. Ob Cit. Pág. 397. BETTIOL, Giuseppe. Derecho Penal. Parte General. Editorial Temis Bogotá 1965 Pág 555 CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano Parte General Tomo I. Editorial Porra México D.F. 1974 Pág 420.

⁵⁶ CFR CAMARGO HERNÁNDEZ, César El Delito Continuado. Bosch, Casa Editorial Barcelona. 1951. Pág 9

⁵⁷ Ibidem Págs 14-16

del práctico italiano FARINACIO, quien sostenía que en aquellos casos en los que el ladrón furtivo cometía varios hurtos en un día o en una noche, de una casa o en varias, o aún en distintos tiempos, pero en el mismo lugar, los hurtos no podían considerarse varios sino únicos, cuando en un lugar y tiempo diversos, pero continuado y sucesivo, una sola cosa o varias fueran hurtadas.⁵⁸

Lo planteado por SOLER es compartido por CAMARGO HERNÁNDEZ, quien ha señalado por su parte que si bien existía un concepto embrionario del delito continuado en los planteamientos de los glosadores, el mismo tuvo su verdadero origen en los prácticos italianos FARINACIO y CLARO, y surgió para evitar la imposición de la pena de muerte en los casos en que un sujeto cometía un tercer hurto.⁵⁹

Sin lugar a dudas, el origen histórico del delito continuado seguirá siendo un punto controvertido, por cuanto que romanistas, glosadores y postglosadores, penalistas y procesalistas se atribuyen cada uno la paternidad de esta figura.

En cuanto a la incorporación del delito continuado en las legislaciones penales, nos llama poderosamente la atención el caso español, pues a pesar de que la figura se

⁵⁸ CFR SOLER, Sebastián Ob.Cit Págs. 336-337

⁵⁹ CAMARGO HERNÁNDEZ, César. Ob.Cit Pág 19

remonta, como lo hemos señalado con anterioridad, a tiempos remotos, ésta finalmente se incorpora a la normativa penal a través del código penal de 1995, pues anterior a dicho cuerpo legal, el delito continuado carecía de fundamento legislativo, tal y como fue expresado por el Tribunal Supremo de España.⁶⁰

De ahí que su reconocimiento y aplicación se diera curiosamente a través de la jurisprudencia de los Tribunales españoles.

En Panamá, la figura del delito continuado se encuentra actualmente regulado en el artículo 62 del código penal, y tendremos la oportunidad de examinar el contenido de dicho artículo posteriormente.

B. Concepto

La definición antes citada del maestro RODRÍGUEZ DEVESA sobre el delito continuado nos brinda un acercamiento a este concepto. Se trata sin lugar a dudas, de una ficción jurídica que surge "cuando desde un punto de vista naturalístico un sujeto

⁶⁰ Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de diciembre de 1985, en la que se señala que "el delito continuado, de tradición jurídica en nuestro país, carecía de base legislativa, salvo una fugaz alusión en el Código Penal de 1928 y una referencia en la Ley 13 de julio de 1982 (art 13) ceñida a los delitos de contrabando "

desarrolla varios comportamientos que individualmente considerados constituirían por si solos un hecho punible pero que son apreciados por el Derecho Penal como un delito único en cuanto guiados por una misma voluntad final lesionan todos el mismo bien jurídico protegido" ⁶¹

No existe a nivel doctrinal, al igual que ocurre con el concepto del concurso ideal de delitos, mayores discrepancias en relación al concepto de delito continuado ⁶², ya que se parte del planteamiento uniforme de que éste constituye la ejecución de conductas que si bien pueden ser consideradas de manera individual cada una de ellas, por diferente tipo de razones son tratadas como un delito único, pues lesionan o ponen en peligro de lesión a un mismo bien jurídico, en atención a un solo designio o voluntad criminal.

ANTON ONECA por ejemplo, al referirse al concepto del delito continuado nos señala que este "consiste en dos o más acciones homogéneas, realizadas en distinto tiempo, pero en análogas ocasiones, que infrinjan la misma norma jurídica." ⁶³

⁶¹ REYES ALVARADO, Yesid Ob Cit Pág 160

⁶² CFR. entre otros a MUÑOZ, Campo Elías y GUERRA DE VILLALAZ, Aura E Derecho Penal Panameño Parte General. Ediciones Panamá Viejo. Panamá. 1977 Pág 375, BACIGALUPO, Enrique. Ob Cit Págs 245-246; CUELLO CALON, Eugenio Derecho Penal Parte General. Novena Edición Editorial Nacional México D.F. 1975 Págs 565-566

⁶³ ANTON ONECA, José Ob Cit Págs 491-492

De similar contenido podemos observar la definición brindada por VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, quien señala que el mismo se origina "cuando el agente realiza diversos actos parciales, conectados entre si, por una relación de dependencia, de tal manera que el supuesto de hecho los abarca en su totalidad en una unidad de acción; dicho en otros términos, se trata de una forma especial de realizar determinados tipos penales mediante la reiterada ejecución de la conducta desplegada, en circunstancias más o menos similares." ⁶⁴

Por su parte, CAMARGO HERNÁNDEZ señala que el delito continuado surge "cuando, con unidad de propósito y en distintos momentos, mediante varias acciones u omisiones, cada una de las cuales constituye una violación del mismo precepto penal, se lesionan bienes jurídicos pertenecientes a una persona o a varias siempre que estos bienes no sean de naturaleza eminentemente personal." ⁶⁵

Podemos concluir pues que al examinar las diferentes definiciones de los distintos juristas sobre el concepto del delito continuado no se observan diferencias de fondo con relación al mismo, a pesar de que cada autor utiliza diferentes palabras para sintetizar dicho concepto.

⁶⁴ VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando Ob Cit. Pág 588

⁶⁵ CAMARGO HERNÁNDEZ, César Ob Cit. Pág. 32

C. Fundamento

En cuanto al fundamento del delito continuado, es necesario señalar que para la gran mayoría de autores, esta ficción jurídica se fundamenta básicamente en sentimientos de piedad y de humanidad dirigidos a anular la aplicación de penas extremadamente severas a causa de la repetición del mismo hecho.

Para CASTIÑEIRA el fundamento de la figura del delito continuado "se halla en razones de benignidad: primero evitar la imposición de la pena de muerte al tercer hurto y más tarde obviar las consecuencias de las reglas de acumulación de penas previstas para el concurso. Hoy, la finalidad de mitigar la pena, el beneficio del reo, no es tampoco ajena a la figura del delito continuado."⁶⁶

Sin embargo, modernamente se ha estimado que existen otro tipo de consideraciones que fundamentan también a la figura del delito continuado; y se refieren a razones de equidad, las cuales tienen su origen en la política criminal

Sobre este último aspecto, BACIGALUPO afirma que "fundamentalmente razones

⁶⁶ CASTIÑEIRA, María T El Delito Continuado. Bosch, Casa Editorial, S A . Barcelona. 1977 Pág 20

prácticas han dado lugar a la construcción del delito continuado. Con él se quiere evitar la investigación del momento y la extensión de los hechos individuales" ⁶⁷

Los planteamientos de BACIGALUPO reflejan que este instituto obedece básicamente a una finalidad práctica, como consecuencia de su efecto de alivio para los organismos de persecución penal en los casos en que un mismo autor realiza una gran cantidad de delitos interrelacionados entre sí.

Por ello, hoy día diversos autores entre los cuales podemos mencionar a SANZ MORAN, por ejemplo, sostienen que el delito continuado refleja consideraciones que sobrepasan en ámbito meramente penal, y encuentra sus repercusiones en la esfera del derecho procesal. ⁶⁸

Otro importante sector de la doctrina penal encabezado por MITTERMAIER, MAYER y HONIC, plantea que el fundamento del delito continuado se encuentra en la disminución del elemento de la culpabilidad, puesto que en el mismo se da una voluntad criminosa menos intensa y grave que en el concurso real de delitos. Por lo que en esta figura se aminora la intensidad de la resolución criminal, lo que equivale a una

⁶⁷ BACIGALUPO, Enrique Ob.Cit. Pág 418

⁶⁸ SANZ MORAN, Ángel José Ob.Cit. Pág 196

disminución de la culpabilidad.⁶⁹

Estas últimas teorías encuentran mayor aceptación en la doctrina penal alemana, aunque a nivel iberoamericano son tenidas con poca consideración.

D. Naturaleza Jurídica

Existen planteamientos muy delimitados que tratan de dar una explicación con relación a la naturaleza jurídica del delito continuado, y que podemos clasificar o agrupar en torno a la manera en que es concebido el fenómeno de la unidad delictiva, ya sea que se considere una conducta punible única, o en su defecto, una forma muy particular de concurso material de carácter homogéneo y sucesivo.

Así pues, en torno a la concepción fenómeno de la unidad delictiva es que surgen diferentes teorías muy diferenciadas entre si y que, de acuerdo a los diferentes autores, pueden clasificarse en las teorías de la realidad por un lado, y las teorías de la ficción, por el otro.

1. Teorías de la Realidad:

⁶⁹ CAMARGO HERNÁNDEZ, César Ob Cit Págs 40-41

En este primer grupo podemos reunir a las teorías que entienden que en el delito continuado existe una unidad básica, ya sea de carácter natural o de naturaleza jurídica.

Dentro de estas teorías de la realidad podemos distinguir aquellas que consideran la existencia de una unidad natural, por lo que para las mismas el delito continuado constituye, ontológicamente, un delito único,⁷⁰ lo que a nuestro juicio constituye negar la esencia misma de la institución ya que ambos conceptos son diametralmente opuestos e incompatibles, por lo que descartamos los planteamientos en los que se fundamenta esta teoría.⁷¹

Un segundo grupo de teorías dentro de las teorías de la realidad establece como planteamiento básico que en el delito continuado existe una unidad básica de naturaleza jurídica, por lo que éste es concebido como un fenómeno de unificación legislativa, es decir, esta figura existe en cuanto el legislador opta por incluirla dentro la normativa legal de un Estado. Esto, a criterio, de COBO DEL ROSAL/VIVES ANTON⁷², es llevado a cabo derogando o desconociendo los principios generales de Derecho Penal, pero que,

⁷⁰ Para CASTIÑEIRA cuando se estima que el delito continuado constituye una realidad natural se concibe al elemento subjetivo como medio de la unidad delictiva. CASTIÑEIRA, María T. Ob Cit Pág.17

⁷¹ Sobre el particular CFR COBO DEL ROSAL, Manuel/VIVES ANTON, Tomás S. Ob Cit Pág 709.

⁷² Ibidem Pág 709

a nuestro juicio, es llevado a cabo en función de la aplicación de penas menos severas, se toma dicha decisión.

CAMARGO HERNÁNDEZ sobre el particular ha señalado que "el delito continuado es una creación del derecho. La noción del delito, ya sea éste simple o compuesto, se debe a la voluntad legislativa. En el delito continuado en cada acción existe una declaración distinta de voluntad no habiendo, por lo tanto, unidad de dolo y casi nunca unidad de designio."⁷³

2. Teorías de la Ficción:

Con relación a las teorías de la ficción, es decir, aquellas que consideran al delito continuado como una ficción jurídica, podemos señalar que las mismas se derivan "directamente de los orígenes históricos que pretenden serle atribuidos, pues si como señala la doctrina mayoritaria la figura nació debido al interés que los prácticos italianos tenían en evitar que la persona que llegara a ser responsable de tres hurtos fuera sancionada con la pena de muerte, es indudable que su nacimiento se debió no al hecho que se considerara que había allí una sola acción delictiva que debía ser reprimida individualmente, sino porque a pesar de que se reconocía la existencia de tres acciones

⁷³ CAMARGO HERNÁNDEZ, César. Ob.Cit Págs. 36-37.

punibles diversas el legislador de la época consideró que resultaba más justo una sola sanción a esa pluralidad de conductas para favorecer al reo que de otra forma podría resultar condenado a muerte; si por el contrario se acepta que el delito continuado no fue una creación de los prácticos para evitar la imposición de la pena de muerte al tercer hurto sino un verdadero descubrimiento de los postglosadores quienes entendieron que en determinadas circunstancias existía en verdad una sola acción jurídicamente relevante y por ello no podían considerarse determinadas conductas como varios delitos sino como uno solo, resultaría evidente que el origen histórico de la figura no fue el de una simple ficción legal sino tan solo el reconocimiento que hace muchos años se hizo de la existencia de una sola acción jurídicamente relevante allí donde al parecer se pensaba que existía una pluralidad de conductas." ⁷⁴

Por ende, bajo las premisas de estas teorías, el delito continuado se concibe como una serie de acciones cada una de las cuales constituye por sí una violación de la norma penal, pero este conjunto de delitos se considera como si fuera uno solo valiéndose de una ficción jurídica y a través de un elemento unificador común denominado "designio criminoso", con el objeto de evitar la acumulación de penas por aplicación de las normas relativas al concurso real de delitos.

⁷⁴ REYES ALVARADO, Yesid Ob.Cit Pág 182

La doctrina penal ha subdividido a las teorías de la ficción en atención al concepto de la unidad de la infracción continuada, en aquellas que consideran que dicha unidad "constituye una ficción absoluta, subsistente a todos los efectos, o que, por el contrario, representa una ficción relativa que, de acuerdo con los orígenes de la institución, despliega su eficacia en tanto en cuanto otorgue al reo un tratamiento más benigno." ⁷⁵

La tesis de la ficción absoluta resulta, en opinión de diversos autores, incompatible con los principios del derecho penal moderno y no puede servir como base al delito continuado, pues de conformidad a sus planteamientos, se podría incurrir en un agravamiento de la pena a imponer al reo sobre la base de una ficción que en cualquier caso podría ser o no arbitraria. ⁷⁶

Por otro lado, quienes sostienen la tesis de la ficción relativa, lo hacen fundamentados en que la naturaleza jurídica del delito continuado reside básicamente en que se sustraen determinadas hipótesis de pluralidad de delitos de la formas tradicionales de imponer las penas para considerar solo los casos en que resulta más beneficioso para el reo, lo que nos parece más adecuado si tomamos en consideración como fundamento de esta figura, el impedir la imposición de penas extremadamente severas en contra de

⁷⁵ COBO DEL ROSAL Manuel/VIVES ANTON, Tomás S Ob Cit Pág 709

⁷⁶ A este respecto Ibidem Pág 710, REYES ALVARADO, Yesid. Ob Cit Pág 183

E. Elementos

No existen mayores diferencias doctrinales tampoco con relación los elementos del delito continuado, siendo la opinión mayoritaria de los autores que los mismos están representados por la pluralidad de acciones, unidad de finalidad y lesión única de un bien jurídico, aunque es importante señalar que a nivel jurisprudencial algunas instancias judiciales han incorporado algunos otros elementos no considerados por la doctrina jurídico penal.

Sobre el particular, ARANGO DURLING ha señalado que "los elementos del delito continuado son "objetivos y subjetivos", y los primeros comprenden la pluralidad de acciones, unidad de la ley violada y unidad de sujeto pasivo y designio, mientras que los subjetivos, constituyen la unidad de identidad o de ocasión o conexión espacial o empleo." ⁷⁷

La autora antes citada hace referencia a un elemento adicional no contemplado inicialmente y que constituye la unidad de sujeto pasivo en el delito continuado. Con

⁷⁷ ARANGO DURLING, Virginia. Ob Cit Pág 78.

relación a la existencia de este elemento adicional es importante destacar que esta temática ha sido una de las debatidas en el estudio de los elementos de esta figura jurídica, por cuanto algunos autores han considerado que la misma constituye un requisito indispensable para la existencia del delito continuado, mientras que otro destacado grupo de autores ha sostenido que el mismo puede aparecer aún en los casos en que se trate de sujetos pasivos múltiples.

La doctrina italiana, fundamentada en los planteamientos de CARRARA y BETTIOL se inclina en apoyar la teoría de la pluralidad de sujetos pasivos, y podríamos señalar que ésta constituye la posición doctrinal dominante en nuestra época, ya que la teoría de la unidad del sujeto pasivo en el delito continuado fue avalada principalmente por la doctrina penal alemana del pasado siglo.

Hoy día, se acepta mayoritariamente por los autores que la unidad de sujeto pasivo sólo se requiere como elemento del delito continuado cuando se trate de ilícitos que lesionan bienes jurídicos de naturaleza eminentemente personal, y que en el resto de los casos debe descartarse esta unidad de sujeto pasivo como requisito para la existencia de esta figura, y, por el contrario admitir la pluralidad de sujetos pasivos en los demás supuestos.

1: Pluralidad de Acciones:

En el delito continuado si bien desde el punto de vista del Derecho Penal existe, como bien ha señalado REYES ALVARADO, una unidad de conducta, pues hay una sola conducta penalmente relevante, dicha unidad se da en función de una pluralidad de acciones u omisiones que se mantienen en el transcurso de un lapso de tiempo determinado.⁷⁸

A esto debemos agregar, como ya hemos tenido la oportunidad de examinar anteriormente, que cada una de estas acciones no pueden considerarse exclusivamente en el sentido naturalístico o como acciones de naturaleza física, sino como conductas tipificadas en la ley penal.

De ahí que en el supuesto en que una persona se apodera cada semana de una joya perteneciente a un tesoro o a una colección, es necesario que cada acto que realiza el agente todas las semanas revista las características de un hurto, es decir, un apoderamiento de un bien mueble ajeno, aunque al final se considere la realización de un hurto único por la totalidad de joyas sustraídas y apoderadas.

⁷⁸ CFR REYES ALVARADO, Yesid Ob.Cit Págs. 264-265.

A este respecto se ha señalado que "la existencia del primer elemento del delito continuado implica una pluralidad de conductas humanas regidas por la voluntad y orientadas a un determinado resultado, y requiere además que cada una de estas acciones reúna las características de un delito completo, es decir, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad."⁷⁹

Por ello, quedan fuera de los supuestos del delito continuado los casos en que a través de actos parciales de ejecución se logra la realización de una sola conducta delictiva, ya que estos actos parciales no revisten la totalidad de las características de la conducta ilícita. Así pues, la ejecución minuciosa de un delito de hurto a través de actos parciales muy diferentes entre sí, como por ejemplo la compra de una llave falsa, la vigilancia de la casa para comprobar que no había nadie en la residencia, abrir la cerradura y sustraer el bien mueble no constituyen acciones que por sí mismo posean las características del delito de hurto.

Reafirmando los planteamientos antes expuestos CAMARGO HERNÁNDEZ ha sostenido que "si la figura del delito continuado presupone una reiteración de violaciones al mismo precepto penal realizadas con unidad de propósito, se ve claramente que es consustancial a su naturaleza el estar constituido por una pluralidad de acciones, pero no

⁷⁹ CASTIÑEIRA, María T. Ob.Cit Pág 38

de actos; pues varios actos, aunque cada uno aisladamente considerado puede ser constitutivo de delito, no constituyen más que una acción y, por lo tanto, solo producen un delito único." ⁸⁰

Este elemento por ende, ha sido considerado fundamental y de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia italiana refleja la necesidad de que en el delito continuado, se realicen diversos hechos autónomos o independientes, pero con la consideración de que cada uno de estos, individualmente considerados, configure plenamente el tipo penal respectivo.

Podemos concluir señalando que esta pluralidad de acciones debe demostrar una forma homogénea, es decir, que todos y cada una de las acciones realizadas debe manifestarse de manera similar, en torno a una misma figura delictiva.

2. Unidad de Finalidad o del Elemento Subjetivo:

En los supuestos del delito continuado no basta con que se realicen una pluralidad de acciones u omisiones que revistan cada una de éstas las características de una conducta típica, sino que además se requiere que dichas acciones estén vinculadas desde el punto

⁸⁰ CAMARGO HERNÁNDEZ, César. Ob.Cit Pág 53.

de vista subjetivo a través de una finalidad única.⁸¹

La unidad de finalidad o de designio criminal "constituye el elemento intelectual o psíquico del delito continuado"⁸² y es incuestionable que la esencia de la misma se encuentra en la esfera volitiva del agente, pues lo que realmente persigue el sujeto activo es alcanzar una finalidad única, de ahí que, volviendo con el ejemplo del delito de hurto, se consideraría un solo delito, cuando con la intención de apoderarse ilícitamente de la totalidad de la cosa, se divide la materialización del acto a fin de facilitar la tarea.

Sobre el particular podemos hacer referencia al clásico ejemplo del sujeto que para hurtarse un collar de perlas muy valioso, sustrae una perla por día, o en el caso de un trabajador de una fábrica de bicicletas, que sustrae cada día una pieza de éstas, y luego ensambla una bicicleta en su casa con todas las piezas sustraídas, lo que da como resultado final que se apodera de una unidad total.

Existen diferentes criterios en la doctrina relacionados con la naturaleza del dolo presente en el delito continuado, pues se discute si en cada una de las conductas típicas

⁸¹ Esta finalidad única ha recibido diversas denominaciones por parte de los autores, entre las cuales podemos destacar unidad de designio, unidad de intención, unidad de dolo, entre otras

⁸² ARANGO DURLING, Virginia Ob Cit Pág. 79.

o de las acciones está presente el dolo, o si por el contrario, existe solo un dolo relacionado con un único delito.

La doctrina alemana por ejemplo, hace referencia a la existencia de un dolo total en los supuestos de delito continuado, el cual tiene una naturaleza diferente al dolo existente en cada una de las acciones delictivas que llegan a integrar a esta figura.

Sin embargo, esta creación teórica de la doctrina jurídico-penal alemana ha tenido poca aceptación por cuanto se ha considerado que necesariamente el delito continuado requiere la presencia del dolo en cada una de las conductas típicas desplegadas por el agente, y que la presencia de ese llamado dolo total es solo la reiteración de la voluntad individual existente en cada acción realizada por el sujeto activo del delito.⁸³

Es necesario anotar además que la consideración de que existen un dolo presente en cada acción integrante del delito continuado no está exenta de polémicas, pues hay autores quienes sostienen que en los supuestos de esta institución, se hace necesario la presencia en realidad de unidad de designio, la cual " permite considerar como una sola conducta lo que en verdad es una pluralidad de acciones que por ser consideradas como

⁸³ CFR CASTILLO GONZÁLEZ, Enrique Ob Cit. Pág 103.

hechos punibles poseen su propio dolo." ⁸⁴, y que se diferencia del concepto de dolo total o único planteado por los alemanes, en razón de que esta unidad posee un contenido fundamentalmente de tipo intelectual, pues confiere una imagen y representación concreta de la acción delictiva que se va a ejecutar, así como los mecanismos y vías para llevarlo a cabo; mientras que el concepto de dolo único hace referencia al contenido psíquico de la voluntad, es decir, la motivación.

3: Lesión única de un bien jurídico:

Considerado por CASTILLO GONZÁLEZ como uno de los presupuestos objetivos del delito continuado, la lesión única de un bien jurídico constituye entonces un elemento fundamental en esta institución, puesto que no podría hablarse de la presencia de una continuación (relación que une a las distintas acciones particulares en el delito continuado), si cada uno de estos actos lesionan bienes jurídicos distintos.

De ahí que la doctrina mayoritaria ha estimado indispensable que cada acción ontológica que forma parte del delito continuado debe dirigirse contra un bien jurídico único. ⁸⁵

⁸⁴ REYES ALVARADO, Yesid Ob Cit Pág 206.

⁸⁵ CFR CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco. Ob Cit. Pág. 97.

En tiempos pasados se había señalado que la aplicación del delito continuado solo tenía lugar en los casos relacionados con los delitos patrimoniales, en razón de la naturaleza del bien jurídico protegido por tales delitos; sin embargo, hoy día está fuera de toda discusión el hecho de que también existen otro tipo de bienes jurídicos que poseen una naturaleza que hace viable la aplicación de esta figura, debido fundamentalmente a la posibilidad de la presencia del fenómeno de la continuación.

Sobre la forma de establecer la existencia o no de esta lesión única de un bien jurídico, REYES ALVARADO sostiene que existen diversos criterios que nos permiten analizar dicha existencia, entre los cuales podemos señalar la identidad del tipo penal infringido, del bien jurídico protegido, del sujeto pasivo, y hasta un criterio mixto basado en la similaridad de las actuaciones realizadas por el agente y en la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico único.⁸⁶

De igual forma, la doctrina dominante establece que la metodología que se debe utilizar para dicha determinación consiste en hacer una diferenciación en cuanto a la clase de bien jurídico lesionado o puesto en peligro; ya que hay bienes jurídicos de naturaleza personalísima (e.g. vida, honor, integridad personal, pudor y libertad sexual) que únicamente pueden lesionarse cuando se ejecuta la conducta delictiva en la persona del

⁸⁶ CFR. REYES ALVARADO, Yesid Ob Cit. Págs 267-272.

titular de dicho bien jurídico.

F. Diferencias entre el Delito Continuado y el Concurso Ideal de Delitos

A pesar de que tanto el concurso ideal de delitos como el delito continuado presentan una relación de dependencia entre alguno de sus elementos, existe una clara diferenciación entre ambas figuras en razón de los elementos que resultan dependientes en cada uno de estas instituciones.

Así podemos observar que en el delito continuado existe una pluralidad de conductas que configuran una unidad jurídica, representada por la subsumción de todas estas acciones en un solo tipo penal. Aquí la relación de dependencia se da entre los hechos entre sí, y esta dependencia entre los actos es la que hace surgir la unidad jurídica a la que nos hemos referido con anterioridad.

Esta relación de dependencia es de tal importancia que nos permite diferenciar al delito continuado del concurso real de delitos, ya que si esta dependencia entre los actos no existiera, estaríamos en presencia de esta última figura, que se caracteriza por una pluralidad de hechos considerados independientes los unos de los otros.

En cambio, lo que sucede en el concurso ideal de delitos es que hay una sola conducta y varios tipos penales que efectivamente convergen sobre la misma. En este caso, a diferencia del delito continuado, la dependencia se da con relación a los tipos penales, y no con las conductas, situación ésta que determina la aplicación del tipo penal que contempla una pena mayor en función del principio de absorción. En conclusión, la relación de dependencia en el concurso ideal de delitos existe en el campo de los tipos penales infringidos por la conducta única del agente debido a que existe una comunidad de elementos típicos en las estructuras de dichos tipos penales.

En cuanto a la homogeneidad de los tipos penales infringidos, tenemos que en el delito continuado, es requisito fundamental para la existencia de esta figura, que solo se infrinja un solo tipo penal; mientras que en el concurso ideal de delitos pueden infringirse dos o más tipos penales de diferente naturaleza. Así por ejemplo, en el caso del hurto de un tesoro, se requiere que a pesar de la pluralidad de conductas solo se haya infringido el tipo penal correspondiente a dicha figura delictiva, a diferencia de un concurso ideal de delitos en el que un padre viola a su hija e infringe los tipos penales de violación y bigamia, realizando dos figuras delictivas diferentes entre sí.

III. El Concurso Real y el Concurso Ideal de Delitos

A. Consideraciones generales sobre el Concurso Real de Delitos

Cuando examinamos los posibles supuestos que pueden existir entre el número de acciones desplegadas por el agente y el número de infracciones a normas penales producidas por el actuar del mismo, podemos distinguir claramente dos supuestos de pluralidad delictiva, en los que, de acuerdo a la finalidad perseguida por el agente al realizar la conducta ilícita; o bien éste transgrede mediante una sola acción varias disposiciones de carácter penal que protegen bienes jurídicos de diversa naturaleza, existiendo una unidad de designio (Concurso Ideal de Delitos), o por el contrario, lesiona o pone en peligro una diversidad de bienes jurídicos violentando una pluralidad de normas penales a través de una multiplicidad de acciones orientadas por más de un objetivo o finalidad.

Este último supuesto al que hemos hecho referencia, ha sido denominado por los diferentes autores como el Concurso Real de Delitos, y se encuentra regulado en los artículos 64 y 65 del Código Penal panameño, excertas que si bien no ofrecen una definición clara sobre el mismo, establecen las pautas que deben ser consideradas para determinar las sanciones penales que corresponden a un individuo que ha que realizado

dos o más hechos punibles. Veamos el contenido de estos dos artículos:

Artículo 64. Si hubiere de juzgarse a la vez a un individuo por dos o más hechos punibles que tengan la misma clase de pena, se sancionará así:

a) Si son dos los hechos punibles, se le impondrá la pena por el más grave, con un aumento de hasta la tercera parte de la pena que le correspondería por el otro;

b) Si son tres o más los hechos punibles, se le impondrá la pena señalada para el más grave de ellos y se le aumentará hasta la mitad de las penas sumadas que le corresponderían por los demás.

En ninguno de los casos antes mencionados, la pena podrá exceder del máximo legal señalado en los artículos 47 y 48.

Artículo 65. Si hubiere de juzgarse a un individuo por dos o más delitos y uno de ellos tiene pena de prisión y otros de días-multa, el juez le impondrá la de prisión y hasta la mitad de las penas sumadas de días multa que le corresponderían por los demás delitos.

Si se juzgare a un individuo por tres o más delitos y dos de ellos tienen pena de prisión y los demás de días-multa, el Juez le impondrá la pena de prisión de acuerdo con las reglas señaladas en los literales (a) y (b) del artículo anterior, con un aumento hasta de las tres cuartas partes de las penas sumadas de días multa que le corresponderían por los otros delitos.

La pena en ningún caso podrá exceder del máximo preceptuado en los artículos 47 y 48.

Tal y como hemos señalado con anterioridad, al examinar el contenido de estas

normas penales podemos ver claramente que las mismas se limitan a establecer de una forma detallada la fórmula que ha de emplearse para determinar el quantum de la pena o de las penas que le correspondería a quien realiza este tipo de pluralidad delictiva, sin entrar a definir lo que se considera un concurso real de delitos, postura que compartimos plenamente, pues como se ha indicado anteriormente, los códigos no deben optar por incluir en sus textos definiciones conceptuales, ya que entonces estarían asumiendo posiciones a favor o en contra de determinadas posiciones doctrinales, lo que a nuestro juicio, no corresponde.

Por considerarlo de interés a los fines del presente trabajo de investigación, examinaremos los aspectos más relevantes de este supuesto de pluralidad delictiva, de forma que podamos realizar un análisis comparativo entre esta figura concursal y el concurso ideal de delitos.

B. Concepto de Concurso Real de Delitos

Tal y como ocurre al examinar los conceptos fundamentales del concurso ideal de delitos y del delito continuado, al analizar el concepto del concurso ideal de delitos, cuando analizamos las diversas definiciones elaboradas por diferentes autores de la ciencia jurídico penal para delimitar conceptualmente al concurso real de delitos,

podemos observar que existe un consenso mayoritario, para no decir unánime, en la formulación de un concepto básico sobre este fenómeno de pluralidad delictiva, el cual se erige bajo la premisa fundamental de que el mismo se presenta en aquellos casos en que un individuo ejecuta o realiza varias acciones que infringen dos o más preceptos penales.⁸⁷

Así por ejemplo, LABATUT GLENA considera que este tipo de concurso "consiste en la ejecución, simultánea o sucesiva, por un mismo delincuente, de dos o más delitos de la misma o de distinta especie, presididos por una culpabilidad independiente; pero sin que haya recaído una sentencia condenatoria sobre ninguno de ellos."⁸⁸

Agrega el citado autor que este último punto es de vital importancia a efectos de considerar la concurrencia del concurso real de delitos, pues de existir o darse el caso de una sentencia ejecutoriada, no estaríamos ante la presencia de una figura concursal delictiva sino ante la reincidencia delictual.

⁸⁷ CFR MIR PUIG, Santiago Ob.Cit Pág 665; ARCE AGGEO, Miguel Ángel. Ob.Cit. Pág 118, QUINTERO OLIVARES, Gonzalo Derecho Penal. Parte General Editorial Gráficas Signo. Barcelona. 1986. Pág 627, entre otros.

⁸⁸ LABATUT GLENA, Gustavo. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Segunda Edición Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1954. Pág. 187.

Coincidimos plenamente con lo expresado por LABATUT GLENA con relación a esta última circunstancia de la inexistencia de una sentencia condenatoria sobre alguno de los delitos ejecutados, pues de existir la misma, estaríamos ante la presencia de un sujeto que ha delinquido, ha sido condenado, y que posteriormente vuelve a delinquir, configurándose entonces como un reincidente en la realización de conductas delictivas.

89

Por su parte, REYES ALVARADO define al concurso real de delitos como "una pluralidad de acciones son desvaloradas negativamente por la antijuridicidad y la culpabilidad de forma tal que generan una multiplicidad de delitos; esto significa en otras palabras que cada vez que en desarrollo de una o varias finalidades se lesione varias veces un mismo bien jurídico o se afecte más de un bien jurídico estaremos en presencia de un concurso real de hechos punibles." ⁹⁰

Cabe destacar que dentro de los aspectos más relevantes a los que hace referencia REYES ALVARADO en esta definición se encuentra la existencia, en este tipo de concurso delictivo, de una pluralidad de acciones que pueden ser dirigidas por una o varias finalidades y que afectan a un solo bien jurídico en varias ocasiones, o en su

⁸⁹ A este respecto CFR FONTAN BALESTRA Carlos. Ob Cit. Pág. 93

⁹⁰ REYES ALVARADO, Yesid Ob Cit. Pág. 263

defecto a más de uno de ellos.

Este número plural de acciones debe enfocarse, en opinión del autor, desde un plano óntico de acción, y relacionarse el ejercicio de la misma con el desarrollo de una o varias finalidades, pues de lo contrario llegaría a considerarse como posibles aquellos supuestos en los que un individuo apuñalea varias veces a un mismo sujeto (pluralidad de acciones desde una perspectiva naturalista de la acción) cometiendo con ello, varios delitos de lesiones; cuando sabemos que lo que en realidad ejecuta es un solo ilícito.

La definición brindada por el citado autor colombiano sobre el concurso real de delitos más que ayudarnos a delimitar conceptualmente a esta figura concursal, hace surgir una serie de cuestionamientos que conllevan, en nuestra opinión, a confusiones sobre la naturaleza jurídica de este tipo de concurso.

Así tenemos, por ejemplo, que en un primer supuesto en el que una persona que tiene voluntad y ánimo de causar la muerte a dos sujetos mediante un solo disparo de un arma de fuego, y los mata bajo esta especial circunstancia, o, quien para causar la muerte a un número plural de personas, envenena un envase del que todos debían tomar, y logra llevar a cabo su cometido, no se está en presencia de un concurso ideal de delitos, a pesar de existir una sola acción desde el punto de vista naturalístico: el disparo o el

envenenamiento; sino por el contrario, éste ejecuta un número plural de homicidios, en cuyo caso deberá imponérsele una sanción de conformidad con las reglas que regulan el concurso real de delitos.

En este primer supuesto que acabamos de presentar cabe hacernos las siguientes interrogantes:

- 1.- Existe acaso una pluralidad de acciones que ocasionan varios delitos ?
- 2.- Obra el sujeto en desarrollo de una finalidad única (ocasionar la muerte a un número plural de personas) o por el contrario, el comportamiento del mismo va orientado por varias finalidades ?
- 3.- Se lesiona un solo bien jurídico o más de uno de ellos ?
- 4.- Se genera en el supuesto antes descrito una multiplicidad de delitos ?

Para enmarcar la figura del concurso real de delitos dentro de la situación antes planteada debe, en nuestra opinión, considerarse el hecho de que cada homicidio constituye un delito jurídicamente independiente el uno del otro, y que en este caso en

particular, la acción única del sujeto, se encamina a la obtención de dos o más fines delictivos independientes, a pesar de existir, como ya lo hemos advertido con anterioridad, una sola conducta.

Tomando como referencia este planteamiento, podemos señalar entonces que si bien existe una conducta única, considerada desde el enfoque naturalístico, la misma ha generado una multiplicidad de acciones de relevancia jurídica (varios homicidios), pues el sujeto actuó en desarrollo de un número plural de finalidades, lesionando con ello, a varios bienes jurídicos independientes entre sí (la vida de cada uno de los sujetos pasivos), dando origen así a más de un delito.

Pero que ocurriría en un segundo supuesto en el que un sujeto realiza un hurto en una casa y sustrae diversos bienes muebles con distintas finalidades: un objeto para venderlo, otro para quedarse con él, y un tercero, para regalar.

Estamos en este caso ante la presencia de varios delitos de hurto, en razón de que el agente actuó en desarrollo de una pluralidad de finalidades, o a contrario sensu, la acción de éste genera una sola figura delictiva ?

En este supuesto somos del criterio de que el sujeto no actúa orientado por varias

finalidades, sino que existe una unidad de designio criminoso en el mismo, el cual consiste en la voluntad de apoderarse de los distintos bienes muebles, pues las otras finalidades a las que hemos hecho referencia, son de carácter secundario e irrelevantes a fin de solucionar la situación planteada.

Tendríamos que concluir por ende, que en este segundo ejemplo, desde la perspectiva de la unidad de designio criminoso, nos encontramos ante un supuesto de unidad delictiva y no ante ningún tipo de concurso delictual.

Algunos autores, entre los cuales podemos destacar RODRÍGUEZ RAMOS, han optado por simplificar el contenido del concepto de concurso real de delitos al señalar que aquí "la pluralidad de acciones delictivas significa que jurídicamente cada acción equivale a un delito" ⁹¹ .

Sin embargo, no compartimos este criterio del mencionado autor pues aceptar el mismo sería necesariamente aceptar que la acción que no constituye delito no sería considerada como tal.

⁹¹ RODRÍGUEZ RAMOS, Luis Compendio de Derecho Penal. Parte General 2da. Edición Editorial Trivium Madrid. 1995. Pág 268

En nuestra opinión, el concurso real de delitos se presenta en aquellas situaciones en que por medio de una pluralidad de acciones (enfocadas desde el punto de vista óptico), desarrolladas y orientadas por una o más finalidades, se realizan conductas delictivas consideradas independientes entre sí, desde una perspectiva jurídica, siempre que no medie una resolución judicial ejecutoriada entre las acciones delictivas ejecutadas.

Podemos observar entonces que la fundamentación del concurso real de delitos bajo la premisa básica de "varias acciones que generan varios delitos", constituye una consideración demasiado amplia y vaga, y que ocasiona verdaderas dificultades en la delimitación conceptual de este fenómeno si consideramos a la acción desde un plano meramente naturalista.

Por ello creemos, que para poder delimitar correctamente un concepto de concurso real de delitos y de las otras figuras relacionadas con la unidad y pluralidad delictiva, es importante tomar en consideración lo señalado por el penalista italiano MAGGIORE, quien al examinar esta problemática jurídico-penal indicó lo siguiente:

"Crean algunos que la unidad y multiplicidad de delitos son un hecho real y enteramente natural, en el sentido de que fuera de cualquier intervención de la ley, existen realmente, in re, hechos criminosos que constituyen un delito y hechos criminosos que constituyen varios delitos.

Sostienen otros que de un modo natural no puede hablarse de unidad y multiplicidad criminosas, pues una y otra son entes ficticios, en el sentido de que, solo una ficción de derecho, fictio iuris, pueden llamarse "delito único" el concurso formal, el delito progresivo, el complejo y el continuado, los cuales desde un punto de vista natural, son "varios delitos".

Otros, por último, enseñan que la multiplicidad y la unidad de los delitos no son entidades naturales ni ficticias, sino verdaderas y propias realidades jurídicas, es decir, queridas y creadas por la ley misma. Y ésta es la teoría más verdadera, que no niega las otras dos, sino que las concilia.

Todos los entes jurídicos (y el delito, como lo vio CARRARA, es esencialmente "un ente jurídico") son creaciones del Derecho; y en toda creación --como de manera típica acontece en la creación artística-- hay una parte de realidad y una parte de ficción. Ninguna creación, salvo la efectuada por Dios, se hace de la nada, exnihilo, sino que es una transfiguración, por medio de la fantasía, de una realidad preexistente. Por eso, cuando decimos que la ley unifica algunas acciones criminosas, no pretendemos negar que hay en ellas un substrato realmente unitario; lo que queremos significar que solo la voluntad de la ley, en último término, es decisivo para afirmar o negar esa unidad" ⁹²

⁹² MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Volumen II. Editorial Temis. Bogotá 1954 Pág 156.

Concluimos entonces señalando que en realidad el concurso real de delitos no presenta mayores dificultades técnico-jurídicas relacionadas con la teoría del hecho punible si tomamos en consideración que la misma rige plenamente para cada una de las figuras que entran en concurso. El problema radica esencialmente en el área de política criminal a fin de determinar cual es la sanción jurídica que le corresponde a quien incurre en la infracción de varias normas penales a través de una pluralidad de acciones.

C. Elementos del Concurso Real de Delitos

Aunque pueden existir diferentes acepciones para cada uno de los elementos que forman parte del concurso real de delitos, dependiendo de la denominación que cada autor prefiera darle a los mismos; doctrinalmente se ha reconocido la existencia de elementos o requisitos comunes sobre los cuales se estructura este tipo de concurso delictivo. Pasemos a examinar individualmente cada uno de ellos:

1: Unidad de sujeto activo:

Sin lugar a dudas, no podríamos estar en presencia de un concurso real de delitos si existe una pluralidad de sujetos que transgreden diferentes normas penales con sus conductas delictivas, pues cada individuo que quebranta una o varias normas penales

sería considerado como autor del delito o delitos que haya ejecutado.

Así pues, para que se de la existencia del concurso real de delitos, es imperativo que todas las conductas ilícitas hayan sido ejecutadas por un mismo individuo.⁹³

CUELLO CALON al examinar este elemento dentro del contexto del concurso real de delitos considera que es fundamental para la existencia del mismo que haya un individuo único que realice una pluralidad de acciones orientadas por dos o más intenciones de carácter delictivo.⁹⁴

A lo anteriormente señalado solo podemos agregar que el sujeto activo único en los diferentes delitos cometidos debe reunir los requisitos exigidos por los diversos tipos penales infringidos, en el caso de que se trate de ilícitos con un sujeto activo especial o diferenciado.

Por ello, no podría darse un concurso real de delitos en el caso de que un sujeto que no sea servidor público, causa la muerte a otro, luego de cobrar un impuesto inexistente (delito de exacción), pues este último tipo penal requiere de la cualidad

⁹³ Sobre el particular CFR REYES ALVARADO, Yesid Ob.Cit Págs 278-279.

⁹⁴ CFR CUELLO CALON, Eugenio Ob.Cit. Pág. 704.

especial de funcionario público en el sujeto que realiza la acción delictiva, circunstancia que no se presenta en el ejemplo antes descrito, dando como resultado la no configuración del segundo delito por la falta de uno de los elementos fundamentales del tipo penal en mención.

2: Pluralidad de acciones:

Como bien hemos señalado con anterioridad, no puede darse un concurso real de delitos como resultado de una sola acción; sin embargo, existe la posibilidad, desde la perspectiva naturalística, que una conducta única pueda generar una pluralidad de acciones jurídicas, lo que constituye otro de los elementos fundamentales de este fenómeno concursal de carácter delictivo.

REYES ALVARADO afirma que "hay pluralidad de acciones cuando no existe una conducta única y que la acción plural se presenta cada vez que en cumplimiento de una o varias finalidades el sujeto lesiona o pone en peligro varias veces un mismo o varios bienes jurídicos." ⁹⁵

Ello requiere a su vez de la existencia de dos circunstancias que deben presentarse

⁹⁵ REYES ALVARADO, Yesid Ob.Cit Pág 266

para que pueda darse una pluralidad de acciones; por un lado, la presencia de una o varias finalidades, y por el otro, la lesión efectiva o la puesta en peligro de uno o de una pluralidad de bienes jurídicamente protegidos.

Con relación a la naturaleza de esta pluralidad de acciones, VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ estima que en los casos del concurso real de delitos "debe tratarse de un número múltiple de acciones u omisiones autónomas. Ello significa que pueden concursar acciones con acciones, omisiones con omisiones, sean dolosas o culposas, dado que dentro de la amplia gama de tipificaciones previstas en la ley penal se encuentran figuras de diversa índole." ⁹⁶

3: Unidad de Procedimiento:

El concurso real de delitos puede presentar serias complicaciones desde la perspectiva procesal en los casos en que la ejecución de los distintos comportamientos delictivos se da fuera de un contexto de tiempo unitario dentro de un proceso penal.

Si por ejemplo, un sujeto transgrede una norma penal, y posteriormente incurre en otra violación a la ley penal, pero cuando ya ha prescrito la acción penal con relación

⁹⁶ VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. Ob Cit Pág. 592.

a la primera conducta delictiva, no podríamos afirmar que estamos ante la presencia de un concurso real de delitos en este caso en particular, pues no se puede exigir responsabilidad penal al agente por la comisión de ambos delitos cuando ya ha operado, como hemos señalado con anterioridad, la prescripción de la acción penal con relación al primero.

Por ello, algunos autores entre los que podemos nombrar a ZAFFARONI y MAURACH ⁹⁷ han señalado la necesidad de que esté presente este tercer elemento, de tipo procesal, para que pueda efectivamente configurarse el concurso real de delitos, pues su ausencia podría generar situaciones como la ya planteadas.

En conclusión, somos del criterio de que lo importante al examinar este tipo de unidad procesal al que hemos referido, es establecer que la conexidad de estos aspectos procesales debe hacer referencia a la imposibilidad de que exista un concurso real de delitos cuando en alguna o algunas de las conductas delictivas realizadas ya hubiese operado la prescripción de la acción penal o se hubiere determinado efectivamente la responsabilidad penal de agente a través de una sentencia penal debidamente ejecutoriada, con lo cual se interrumpiría la posible unidad de procedimiento entre las

⁹⁷ CFR ZAFFARONI, Eugenio Raúl Ob Cit. Pags. 540-541; MAURACH, Reinhart Ob Cit Págs. 460-461

distintas acciones ilícitas.

4: Unidad o pluralidad de tipos penales:

Un último elemento básico al que hacen mención algunos autores en los casos del concurso real de delitos se relaciona con la unidad o pluralidad de tipos delictivos infringidos por el agente, pues se considera que éste, o bien puede lesionar o poner en peligro un único bien jurídico de manera reiterada, o por el contrario, infringir diversos tipos penales, lesionando o poniendo en peligro de lesión con ello , a una multiplicidad de bienes protegidos por el ordenamiento jurídico.

Sostiene VELÁSQUEZ VELASQUEZ que en estos casos "no se requiere que el agente consume todas las acciones emprendidas, pudiendo quedar alguna o todas ellas en grado de tentativa, ni que sea autor de la totalidad, pues nada se opone a su actuación como participe en alguna o algunas y autor en otra u otras; incluso puede llegar a responder por un concurso de infracciones a la ley penal realizado en calidad de mero participe. En fin, teniendo en cuenta las leyes vigentes en materia de dispositivos amplificadores del tipo penal, deben valorarse las hipótesis que llegaren a presentarse en la práctica." ⁹⁸

⁹⁸ VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. Ob Cit. Pág. 593.

D. Diferencias entre el Concurso Real y el Concurso Ideal de Delitos

Al examinar los conceptos básicos anteriormente expuestos, podemos observar que desde una perspectiva amplia, la diferencia fundamental entre ambas figuras radica en determinar el número de acciones realizadas por el agente, ya sea en el concurso ideal o en el concurso real de delitos.

En el primer supuesto se ha hecho referencia a una sola acción o conducta que infringe varias disposiciones penales, mientras que en el segundo estamos ante la presencia de una pluralidad de acciones que trasgreden a un número también plural de tipos penales.

Sin embargo, en un análisis un poco más de fondo podemos delimitar de una forma más detallada sus diferencias fundamentales. En nuestro criterio, la distinción entre los concursos real e ideal de delitos se construye de la siguiente forma: en los casos del concurso ideal, los tipos penales que convergen sobre la conducta desplegada por el agente, tienen una especial conexión de comunidad típica, es decir, poseen ciertos elementos comunes entre ellos que son indispensables para la configuración de ambas figuras delictivas. Así por ejemplo, en los supuestos de falsa denuncia y la calumnia

genérica, la circunstancia de la afirmación de una falsedad es un elemento común entre los dos tipos penales.

En cambio, en los supuestos del concurso real de delitos, los tipos penales no tienen entre sí esa conexión de comunidad típica a la que hemos hecho referencia, y se configuran con total autonomía el uno del otro. En estos casos, por ejemplo, una persona mediante violencia impide o obstaculiza que un servidor público ejecute un acto propio del legítimo ejercicio de sus funciones (delito contra la autoridad pública. Art. 344 del código penal), ocasionando además daños a la propiedad estatal. No podemos en esta situación establecer la existencia de elementos comunes entre las dos figuras delictivas.

Otro sector de la doctrina jurídico penal al plantear las diferencias fundamentales entre los conceptos de acción y de hecho considera que el factor delimitante entre el concurso real y el concurso ideal de delitos se encuentra en el significado que se le otorga al término "hecho"; en especial lo relativo a la determinación de cuando hay un solo hecho o varios hechos, pues puede darse la circunstancia de que varios hechos típicos pueden, sin embargo, constituir un solo delito.

La cuestión se trata por ende, de interpretar el sentido del término "hecho", pues en esto radica la base para poder delimitar los diferentes tipos de concursos delictivos.

De ahí por ejemplo, mientras que en el concurso real de delitos se exige la existencia de hechos distintos, en el concurso ideal se trata de un solo hecho que tiene unidad subjetiva y objetiva.

Asimismo, y tomando en consideración a la relación entre los hechos existentes en los concursos de delitos, el concurso real presupone una absoluta independencia en cuanto a los mismos, mientras que en el concurso ideal el hecho es único, por lo que dos o más figuras delictivas concurren en él.

MUÑOZ/GUERRA DE VILLALAZ en esta misma línea opinión han señalado que la diferencia entre ambos conceptos radica en que el concurso ideal de delitos presupone la existencia de un solo hecho con un número plural de encuadramientos, mientras que en el concurso real los diferentes delitos son considerados como delitos independientes.⁹⁹

⁹⁹ MUÑOZ, Campo Elías / GUERRA DE VILLALAZ, Aura E.. Ob Cit Pag 381

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

La temática del Concurso de Delitos en la Teoría General del Delito se debate entre dos grandes corrientes doctrinales, la primera de ellas establece que se trata de un fenómeno relacionado con el hecho punible en sí, específicamente en lo relativo a las formas de aparición del delito, mientras que la segunda corriente, dominante en la doctrina, ubica al tema de la unidad y pluralidad de hechos delictivos dentro de las consecuencias jurídicas del delito, con especial referencia al elemento de la punibilidad.

Los conceptos fundamentales sobre los diferentes fenómenos de unidad y pluralidad delictiva (concurso real, concurso ideal y delito continuado) no encuentran mayores discrepancias entre los autores de Derecho Penal hoy día; sin embargo, la interpretación de algunos elementos que forman parte de este concepto, como por ejemplo, acción, acto o conducta, origina diferentes planteamientos en torno a la naturaleza jurídica del concurso de delitos.

En el caso específico del concurso ideal de delitos este ha sido conceptualizado de una manera unánime por los autores de Derecho Penal como la infracción de

dos o más normas penales mediante la ejecución de una acción, un acto o un hecho único.

4. La delimitación conceptual del término acción, acto o hecho es un requisito indispensable para establecer el concepto básico del Concurso Ideal de Delitos, y sin importar cual sea el término usado por el autor o legislador, estos conceptos deben enfocarse desde una perspectiva ontológica y no naturalística, concepción ésta ampliamente superada en la doctrina jurídico-penal.
5. En relación a la regulación del concurso ideal de delitos en Panamá, el término acto al que hace referencia el artículo 63 del código penal panameño debe comprenderse e interpretarse no como un acto físico único, sino como un curso de acción que comprende un número plural de movimientos físicos realizados por el agente al infringir 2 o más normas penales.
6. El concurso ideal de delitos puede clasificarse en concurso ideal homogéneo y en concurso ideal heterogéneo, tomando como punto de referencia si el agente al desplegar su acción infringe dos o más veces el mismo precepto penal (concurso ideal homogéneo), o, si por el contrario dicha acción única viola o infringe 2 o más preceptos penales de distinta naturaleza (concurso ideal heterogéneo).

7. Desde el aspecto subjetivo, la figura del concurso ideal de delitos no puede aplicarse en aquellos casos en que el sujeto persigue varios objetivos criminales independientes entre sí y no meramente incidentales, correspondiendo entonces la sanción por los delitos independientes cometidos en la persecución de cada objetivo, aunque los delitos dependan de actos comunes o sean parte del curso de una conducta considerada como indivisible.
8. Con relación al tratamiento penológico del concurso ideal de delitos podemos afirmar que desde la perspectiva político criminal, la aplicación del principio de absorción de la pena más grave en los casos del concurso ideal de delitos se originó con el propósito fundamental de evitar la aplicación de penas injustas y desproporcionadas en aquellos casos en que una sola conducta del sujeto infringía 2 o más disposiciones penales.
9. La tendencia general de los sistemas represivos ha sido de agravar la responsabilidad del autor en la mayoría de los casos en que su conducta se encuadra en dos o más tipos delictivos o cuando se producen resultados adicionales que lesionan o ponen en peligro uno o varios bienes jurídicos, por lo que la consecuencia jurídica de una conducta delictiva que infringe un precepto

penal varias veces o dos o más normas penales a través de la realización de una sola acción, debe ser agravada de conformidad con los más elementales principios de política criminal moderna.

10. El principio de absorción de la pena más grave no toma en consideración la peligrosidad del sujeto ya que debe imponerse únicamente la pena más grave contemplada en las distintas normas penales sin importar cuantas otras disposiciones penales se hayan infringido por medio de una conducta única.
11. En relación a los supuestos del concurso ideal de delitos se considera que el criterio de acumulación matemática es demasiado severo en función de que con la imposición de dos o más penas, aumenta la intensidad de cada una de éstas. Sin embargo, los partidarios de esta corriente señalan por su parte que el sistema de absorción es injusto y constituye un incentivo a la realización de un mayor número de delitos, pues asegura la impunidad de los nuevos delitos que se cometan.
12. El criterio de acumulación jurídica surge como una consideración media entre los criterios de acumulación matemática y de absorción, pues establece que al culpable de varios delitos debe imponérsele la pena superior a la establecida por

el delito más grave, en razón a los demás delitos ejecutados, eliminando con ello los excesos del criterio de acumulación matemática y las deficiencias del criterio de absorción.

13. Un examen de derecho comparado con legislaciones penales iberoamericanas nos revela que la ubicación sistemática del tema del concurso de delitos en general y del concurso ideal de delitos en particular se encuentra, de manera mayoritaria, en la temática relativa a las consecuencias jurídicas del hecho punible.
14. La diferencia fundamental entre las figuras del delito continuado, el concurso real y el concurso ideal de delitos radica básicamente en las distintas correlaciones que pueden darse entre el número de valoraciones jurídicas y el objeto de dicha valoración.
15. En materia de valoración jurídica, si bien en el concurso ideal aparece una unidad delictiva y en el concurso real y el delito continuado se da una pluralidad delictiva, todas estas figuras dan origen realmente a una pluralidad de delitos, aunque en el caso del delito continuado dicha pluralidad es apreciada por la ley como si fuera un delito único

RECOMENDACIONES

RECOMENDACIONES

Las corrientes actuales en materia de control social formal, se inclinan por promover un sistema represivo que tiende generalmente a agravar la responsabilidad del autor en los casos en los cuales la conducta delictiva desplegada por el agente infringe dos o más disposiciones penales autónomas, o cuando se producen resultados adicionales en detrimento de los mismos u otros bienes jurídicos protegidos. De ello cabe deducir que ante la presencia de una pluralidad delictiva, aún cuando provengan de una sola conducta, se tiene la tendencia a agravar la penalidad, de conformidad con los principios rectores de la política criminal moderna.

Por ello, recomendamos la reforma del tratamiento punitivo del concurso ideal de delitos, dejando atrás el concepto de absorción de la pena más grave, y adoptar el sistema de absorción con agravación, el cual deberá tomar como punto de partida a la infracción más grave, considerando como circunstancia agravatoria, dentro de los parámetros legales establecidos en dicha norma, la infracción a las otras normas penales

2 Creemos que ya han sido superadas ampliamente las circunstancias

históricas que dieron origen al concurso ideal de delitos, tales como la humanización de las penas y la existencia de escalas penales de gran elasticidad, susceptibles de admitir el más amplio arbitrio judicial, en pos de la aplicación de la pena justa y adecuada que corresponda, por lo que toda distinción relativa a las consecuencias jurídicas de ambos tipos de concurso constituye, a nuestro juicio, una obsolescencia que solo pertenece al pasado histórico y un anacronismo sin sentido.

Por otro lado, la determinación y diferenciación en la práctica judicial cotidiana entre los distintos tipos de concurso delictivo está caracterizada, en extremo, por la incertidumbre, imprecisión y contradicción, ante el escaso entendimiento y estudio de este fenómeno y las diversas posibles interpretaciones del mismo.

De ahí que recomendamos el establecimiento de un tratamiento penológico igualitario entre las diferentes clases de concurso de delitos, a fin de eliminar, por lo menos en la práctica judicial, las erradas aplicaciones de los principales lineamientos de la teoría del concurso de infracciones punibles.

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA

Obras

- ANTOLISEI, Francesco. Manual de Derecho Penal. Parte General. 8va. Edición. Editorial Temis. Bogotá. 1988.
- ANTON ONECA, José. Derecho Penal. 2da. Edición. Anotada y puesta al día por HERNÁNDEZ GUIJARRO, José Julián y BENEYTEZ MERINO, Luis. Ediciones AKAL, S.A.. Madrid. 1986.
- ARANGO DURLING, Virginia. Las Consecuencias Jurídicas del Delito. Ediciones Panamá Viejo Panamá. 1998.
- ARENAS, Antonio Vicente Comentarios al Código Penal Colombiano. Tomo I Parte General. Editorial Temis. Bogotá. 1990.
- BACIGALUPO, Enrique. Manual de Derecho Penal. Parte General. 2da. Reimpresión. Editorial Temis S.A.. Bogotá. 1994.
- CAMARGO HERNÁNDEZ, César. El Delito Continuado. Bosch, Casa Editorial. Barcelona. 1951.
- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Tomo I. Editorial Porrúa. México D.F.. 1974.
- CASTAÑEIRA, María T.. El Delito Continuado. Bosch, Casa Editorial S A Barcelona. 1977
- CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco. El Concurso de Delitos en el Derecho Penal Costarricense. Publicaciones de la Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José. 1981.
- COBO DEL ROSAL, Manuel/VIVES ANTON, Tomás S.. Derecho Penal. Parte General. 4ta. Edición. Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia. 1996.
- CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. Novena Edición.

- Editorial Nacional. México D.F.. 1975.
- FÁBREGA PONCE, Jorge La nueva codificación panameña. Impresora Panamá, S.A.. Panamá. 1970.
 - FONTANBALLESTRA, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Tomo III Segunda Edición Abcledo-Perrot. Buenos Aires 1970.
 - HURTADO POZO, José. Manual de Derecho Penal. Parte General. Lima. 1978.
 - LABATUT GLENA, Gustavo. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Segunda Edición. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1954.
 - MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Volumen II Editorial Temis. Bogotá. 1954.
 - MALO CAMACHO, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1997.
 - MAURACH, Reinhart. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Ediciones Ariel. Barcelona 1962.
 - MIR PUIG, Santiago Derecho Penal Parte General 4ta. Edición. PPU, S.A. Barcelona 1996
 - MUÑOZ, Campo E./GUERRA DE VILLALAZ, Aura E.. Derecho Penal Panameño. Parte General. Ediciones Panamá Viejo. Panamá. 1977
 - MUÑOZ, Campo E./GUERRA DE VILLALAZ, Aura E.. Observaciones al anteproyecto de código penal elaborado por el Dr. Aristides Royo. Universidad de Panamá. Panamá. 1975.
 - MUÑOZ CONDE, Francisco. Teoría General del Delito. Segunda Edición. Editorial Temis S.A.. Bogotá. 1999.
 - MUÑOZ POPE, Carlos Enrique. La Codificación Penal en Panamá. Departamento de Derecho Penal. Facultad de Derecho. Universidad Complutense de Madrid Madrid. 1986.

- NUÑEZ, Ricardo. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Tomo II. 2da. Edición. Lerner Editora Córdoba. 1988.
- QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. Derecho Penal. Parte General. Editorial Gráficas Signo. Barcelona. 1986.
- REYES ALVARADO, Yesid. El Concurso de Delitos. Ediciones Reyes Echandía Abogados. Bogotá. 1990.
- REYES ECHANDÍA, Alfonso. Derecho Penal. Parte General. 2da. Reimpresión. XI Edición. Editorial Temis S.A.. Bogotá. 1990.
- RODRÍGUEZ DEVESA, José María. Derecho Penal Español. Parte General Décimo primera edición. Dykinson. Madrid. 1988.
- RODRÍGUEZ RAMOS, Luis. Compendio de Derecho Penal Parte General. 2da. Edición. Editorial Trivium. Madrid. 1995.
- ROMERO SOTO, Luis Enrique. Derecho Penal. Parte General. Volumen II Editorial Temis. Bogotá. 1969.
- SANZ MORÁN, Angel. El Concurso de Delitos. Universidad de Valladolid. Valladolid. 1986.
- SOLER, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Tercera Reimpresión. Tomo II. Tipográfica Editorial Argentina. Buenos Aires. 1956.
- VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando Derecho Penal. Parte General. 2da. Edición. Editorial Temis S.A.. Bogotá. 1995.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Tomo IV. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1988.

Trabajos de Graduación

- GAONA SÁNCHEZ, Gerardo. El Delito Continuado en la legislación panameña. Trabajo de graduación para optar por el título de Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas. Universidad de Panamá. 1997.
- GARCÍA HIDALGO, Vielka. El Delito Continuado. Trabajo de graduación para optar por el título de Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas. Universidad de Panamá 1982.
- GUERRA FUENTES, Jorge Eliecer. El Concurso de Delitos en la doctrina y en el código penal panameño. Trabajo de graduación para optar por el título de Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas. Universidad de Panamá. 1994.

Artículos de Revistas

- AROSEMENA GUARDIA, Rubén. "Notas y Documentos sobre el Código Penal Panameño" en Anuario de Derecho. Universidad de Panamá. Vol. V. (1962).
- CRUZ PÉREZ, Dennis. "Estudio en torno al concurso de delitos" en Revista de Derecho Puertorriqueño. Año XXII. Números 88 y 89. (1983-1984).
- ECHEVERS, Fabián. "Cincuenta años de vigencia del código penal" en Anuario de Derecho. Universidad de Panamá. Año IX. No. 9. (1970-71).
- ESTRADA VÉLEZ, Federico. "El concurso de delitos" en Revista del Colegio de Abogados. Medellín. Colombia. No. 99. 1984.
- GÓMEZ MÉNDEZ, Alfonso. "El concurso de hechos punibles en el nuevo código penal" en Derecho Penal y Criminología. (Colombia). Vol. 3. No. 10. (Junio. 1980).
- GUERRA DE VILLALAZ, Aura E. "Breves comentarios sobre el proyecto de código penal de Royo" en LEX. Mayo de 1973. No. 2.

Textos Legales

- Constitución Política de la república de Panamá de 1972, reformada por los actos reformativos de 1978 y por el acto constitucional de 1983. Impresa en los talleres de la Impresora Comercial de la Editora Renovación, S.A.. Panamá 1983.

Códigos Penales

Nacionales:

- Código Penal de 1916. Edición Oficial. Talleres de Artes Gráficas de Heinruch y C.. Barcelona. 1917.
- Código Penal de 1922. Gaceta Oficial No. 4049 de 8 de diciembre de 1922.
- Código Penal de 1982. Edición preparada por Hipólito Gill S.. Litho-Impresora Panamá, S.A.. 1998

Extranjeros.

- Argentina
- Colombia
- Costa Rica
- Cuba
- España
- México

- Nicaragua
- Puerto Rico
- Perú

Proyectos de Código Penal

- Código Penal (Proyecto). Elaborado por Aristides Royo. Centro de Impresión Educativa. Ministerio de Educación. Panamá. 1970.
- Anteproyecto de Código Penal de 1997. Elaborado por la Comisión Codificadora del Código Penal, designadas mediante Decreto Ejecutivo No. 588 de 7 de diciembre de 1995. Publicado en Cuadernos de Ciencias Penales. Instituto Panameño de Ciencias Penales. Año I. No. 1 (Enero-Diciembre 1998) Ediciones Panamá Viejo. Panamá. 1998.
- Versión revisada del Anteproyecto de Código Penal de 1997. Elaborado por la Comisión Revisora de los Anteproyectos de Código Penal y Procesal Penal creada mediante decreto Ejecutivo No. 169 del 3 de agosto de 1998. Publicado en Cuadernos de Ciencias Penales. Instituto Panameño de Ciencias Penales Año II. No 2 (Enero-Diciembre 1999) Ediciones Panamá Viejo. Panamá. 1999.

Jurisprudencia

- Corte Suprema de Justicia. Registro Judicial No. 61. 1937.