



*Aseorías y Tutorías para la Investigación Científica en la Educación Puig-Salabarría S.C.  
José María Pino Suárez 400-2 esq a Lerdo de Tejada. Toluca, Estado de México. 7223898475*

RFC: ATII20618V12

**Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores.**

<http://www.dilemascontemporaneoseducacionpoliticayvalores.com/>

**Año: VIII**

**Número: Edición Especial.**

**Artículo no.:18**

**Período: Junio, 2021.**

**TÍTULO:** La teoría del delito: fundamentos filosóficos.

**AUTORES:**

1. Máster. Klever Aníbal Guamán Chacha.
2. Esp. Víctor Manuel Ríos Guamán.
3. Ab. Cristian Salomón Yuqui Villacrés.

**RESUMEN:** El trabajo surge de un sondeo de opinión a varios abogados a quienes le preguntamos ¿cuáles son los elementos de la teoría del delito?, ¿desde qué enfoque conceptualizan los elementos de la teoría del delito y ¿cuáles son los fundamentos filosóficos de la teoría del delito? A la primera, responden sin dificultad, a la segunda, manifiestan que desconocen la posición teórica desde donde conceptualizan los elementos, y a la tercera no responden. También se revisó referencias bibliográficas de Derecho Penal, identificando el enfoque y sus fundamentos filosóficos con la ayuda de los métodos interpretativo, lógico e histórico, concluyendo que en las obras se abordan los elementos de la teoría del delito sin determinar la posición teórica y los fundamentos filosóficos.

**PALABRAS CLAVES:** Kantismo, Neokantismo en la teoría del delito.

**TITLE:** The theory of crime: philosophical foundations.

**AUTHORS:**

1. Master. Klever Aníbal Guamán Chacha.
2. Spec. Víctor Manuel Ríos Guamán.
3. Atty. Cristian Salomon Yuqui Villacrés.

**ABSTRACT:** The work arises from an opinion poll of several lawyers to whom we asked what are the elements of crime theory? From what approach do they conceptualize the elements of crime theory and what are the philosophical foundations of crime theory? To the first, they respond without difficulty, to the second, they state that they do not know the theoretical position from which they conceptualize the elements, and to the third they do not respond. Bibliographic references of Criminal Law were also reviewed, identifying the approach and its philosophical foundations with the help of interpretive, logical and historical methods, concluding that the works address the elements of the theory of crime without determining the theoretical position and the foundations philosophical.

**KEY WORDS:** Kantianism, Neo-Kantianism in the theory of crime.

**INTRODUCCIÓN.**

En la realidad jurídica ecuatoriana encontramos abogados dedicados al Derecho Penal, lo que de hecho es motivante, quienes se autodenominan “abogados penalistas”-palabras mayúsculas en nuestro medio-, quienes por una motivación, que desconozco y que no es objeto de estudio, sienten inclinación por esta disciplina. En el sondeo de opinión a varios abogados cuando les preguntamos ¿Cuáles son los elementos de la teoría del delito?, respondiendo a la primera pregunta sin dificultad, que conocen sus elementos: Acción, típica, antijurídica y culpable, conocimiento que según ellos, es suficiente para convencerse y autodenominarse como “abogados penalistas”.

El asunto se complica cuando les preguntamos ¿desde qué enfoque conceptualizan los elementos de la Teoría del Delito?, desde la perspectiva: Causalista, neokantiana, finalista, funcional: radical o moderada. Ante tal inquisición, se quedan asombrados, sin poder responder la pregunta. Más bien, responden con otra pregunta ¿existirán otras teorías del delito? El asunto se complica más aún, cuando les preguntamos ¿Cuáles son los fundamentos filosóficos de la Teoría del Delito?, pues no responden a la pregunta formulada.

Ante este hecho, preocupante por cierto, ¿Por qué los abogados penalistas no pueden responder a las preguntas formuladas?, buscamos explicaciones a la negativa de sus respuestas en dos direcciones: La primera ¿Qué pasa en el pènsum de estudio de las universidades ecuatorianas sobre la temática abordada?, y ¿Qué información se encuentra en la bibliografía especializada generada por los autores ecuatorianos donde aborden los enfoques que conceptualizan los elementos de la Teoría del Delito y los fundamentos filosóficos de la Teoría del Delito?.

El primer aspecto no se aborda en este trabajo, siendo necesario y urgente revisar qué sucede con este componente a un futuro no muy lejano. El segundo, aborda el contenido, la bibliografía especializada generada por autores ecuatorianos en los aspectos mencionados, para lo cual se revisan varias obras de Derecho penal de autores ecuatorianos como: Felipe Rodríguez Moreno, en su obra: “Curso de Derecho Penal”, quien analiza los elementos de la Teoría del delito, pero no aborda el enfoque desde los cuales se conceptualizan los elementos de la Teoría del Delito ni los fundamentos filosóficos de la Teoría del Delito (Rodríguez, 2019), Jorge Zavala Egas, en la obra: “Teoría del Delito y Sistema Acusatorio”, quien no aborda los fundamentos mencionados (Zavala, 2015), La obra de Álvaro Román Márquez, titulada “Teoría del Delito en el Ecuador” (Román, 2015), quien no aborda los fundamentos mencionados, pero aborda a Kant, cuando conceptualiza ¿qué es el conocimiento desde la perspectiva kantiana?, Eduardo Franco Loor, en su obra: “Fundamentos del Derecho Penal Moderno”, (Loor, 2011), quien citando a Claux Roxin y Velásquez, aborda en parte los fundamentos

mencionados. La obra de Pablo Encalada Hidalgo, “Teoría Constitucional del Delito y el Código Integral Penal (Encalada, 2015), quien no aborda los fundamentos mencionados, y la obra de Sebastián Cornejo y Gianini Piva, “Naturaleza del Delito”, (Cornejo & Piva, 2019) tampoco. Concluyendo, que en estas referencias bibliográficas se abordan los elementos de la Teoría del Delito, pero no determinan la perspectiva desde la cual abordan la teoría del Delito, ni los fundamentos de la Teoría del Delito, excepto un autor que lo aborda de alguna manera.

En la práctica del Derecho Penal es corriente hablar de la teoría del Delito cuando se defiende un caso; es decir, quienes trabajamos en esta rama abordamos la Teoría del Delito, pero sin determinar la perspectiva desde la cual se aborda sus elementos y los fundamentos filosóficos; es decir, que en los libros revisados, la mayoría de los autores abordan los elementos de la Teoría del Delito en forma general, sin dejar espacio para la posición teórica desde la cual lo hace, mucho menos sus fundamentos filosóficos.

El enfoque utilizado en la presente investigación es cualitativo, porque describe algunas cualidades de la bibliografía revisada, en las mismas que no se deja espacio para la posición teórica desde cuál perspectiva abordan los elementos la teoría del Delito, ni mucho menos sus fundamentos filosóficos. El tipo de investigación es exploratoria, ya que hace un abordaje inicial del objeto de estudio. En estudios posteriores se realizará una investigación de tipo descriptiva o quizá explicativa.

El diseño de investigación es no experimental, pues no se manipula ninguna variable, pero si se interpretan sus componentes, para lo cual se utiliza una determinada metodología de investigación. La población y la muestra es de 10 abogados en libre ejercicio y seis libros sobre Teoría del Delito. Es un trabajo original que tiene como sustento teórico los autores mencionados en la respectiva bibliografía, no es una copia, pues es un trabajo nuevo que intenta adentrarse en los fundamentos filosóficos de la Teoría del Delito.

## **DESARROLLO.**

La metodología empleada en el presente trabajo se lo realiza de la siguiente manera: Se realizó un sondeo de opinión a varios abogados a quienes les preguntamos: ¿Cuáles son los elementos de la teoría del delito?, ¿Desde enfoque conceptualizan los elementos de la Teoría del Delito?, y ¿Cuáles son los fundamentos filosóficos de la Teoría del Delito? Quienes respondieron: A la primera pregunta, lo hacen sin dificultad. A la segunda, desconoce la posición teórica desde la cual conceptualizan los elementos de la teoría del Delito, a saber: Causalista, neokantiana, finalista o funcionalista. A la tercera no responden.

Se ubicó las obras de Derecho Penal de autores ecuatorianos para identificar las posiciones teóricas desde las cuales se conceptualizan los elementos de la Teoría del Delito y los fundamentos filosóficos de la Teoría del Delito, inquiriéndoles que hablen sobre el: causalista, neokantiana, finalista o funcionalista, así como del positivismo jurídico, el neokantismo jurídico, el finalismo jurídico y el funcionalismo. Se inició el proceso de interpretación con la ayuda de los siguientes métodos: El método interpretativo, que revisó la bibliográfica especializada sobre teoría del Delito. La obra de (Felipe Rodríguez, 2019), “Curso de Derecho Penal “, en la cual analiza los elementos de la Teoría sin abordar perspectiva teórica ni sus fundamentos. La segunda obra de (Jorge Zavala, 2015) en su obra “Teoría del Delito y Sistema Acusatorio”, no aborda los aspectos mencionados. La tercera obra, de (Álvaro Román, 2015) titulada “Teoría del Delito en el Ecuador”, no aborda los aspectos mencionados. La cuarta obra, de (Franco Loor, 2011) en su obra: “Fundamentos del Derecho Penal Moderno”, quien citando a Claux Roxin y Velásquez, donde aborda algunos aspectos mencionados. La quinta obra, de Pablo Encalada Hidalgo, “Teoría Constitucional del Delito y el Código Integral Penal”, La sexta obra, de Sebastián (Cornejo & Gianini Piva, 2019) la Naturaleza del Delito”, en las cuales no se identifican la perspectiva desde la cual abordan la teoría del Delito y los fundamentos de la Teoría del Delito, excepto de un autor que lo aborda de alguna manera.

**Resultados.**

En el trabajo se encuentran como resultados que los abogados desconocen las posiciones teóricas desde la cual conceptualizan los elementos, a saber, las teorías del delito: causalista, neokantiana, finalista o funcionalista.

En la literatura revisada sobre Derecho Penal: Teoría del Delito, los autores no identifican la perspectiva teórica de sustento de los elementos de la teoría del Delito, ni los fundamentos filosóficos de la misma.

**Discusión de resultados.**

Los abogados no conocen la posición teórica desde la cual conceptualizan los elementos: de la Teoría del Delito, así por ejemplo, en la Teoría Causalista se encuentran los siguientes elementos: Teoría Causalista, propuesta por Liszt y Beling (1886-1920), quienes afirman que la acción es causal, y se halla conformada por un movimiento corporal voluntario que causa un cambio en el mundo exterior, perceptible a los sentidos, regida por la voluntad. Es una inervación muscular, que se halla estructurada de la siguiente manera: Un movimiento corporal que produce un cambio en el mundo exterior, un nexo causal físico y un resultado. Entre el movimiento corporal y el resultado existen dos vínculos: Un nexo causal físico y un nexo psíquico. Este último contiene la voluntad, que es separado artificialmente de la acción y trasladado a la culpabilidad (Bodero, 2013).

El tipo objetivo-descriptivo excluye todo juicio de valor o elemento subjetivo. Es una ratio cognoscendi e indicio de la antijuridicidad. En este elemento se describen los sucesos del mundo fáctico en forma objetiva y con neutralidad valorativa.

La antijuridicidad es objetiva-valorativa, es la contradicción entre la conducta y el orden jurídico, donde no caben elementos subjetivos. Recae sobre la exterioridad de la conducta, no permite un juicio valorativo debido a que recaía sobre esta exterioridad de la conducta y era señalada por Liszt como dañosidad social (Bodero, 2013).

La culpabilidad es subjetiva-descriptiva. Es el nexo psicológico o relación subjetiva entre el hecho y el autor a título de dolo o culpa; es en el enfoque psicológico, que se da en este elemento, donde se origina el dolo. El *dolus malus*, concebido como o la intención de causar daño, conformado por conocimiento, voluntad y conocimiento de la antijuridicidad (Salas, 2015) En este elemento se valora el comportamiento del sujeto, se analiza si quería y sabía lo que hacía, si se encontraba en una situación psíquica normal, imputabilidad, si era consciente de su comportamiento.

### **Teoría del delito Neokantiana (1920–1940).**

Los neokantianos revisaron los elementos de la teoría causalista, aplicando la filosofía de los valores, a la teoría del delito, pretendiendo dejar de lado al causalismo, liderada por Mezger, quien afirmaba que era el complemento de la teoría causalista naturalista, pues la base seguía siendo positivista naturalista, el enfoque fue normativo-valorativo, diferenció los elementos subjetivos y objetivos. (Villavicencio, 2007) Criticaron al causalismo que erradicó la filosofía de la teoría del delito.

La acción es una casualidad, sustituyó la acción naturalista por un concepto social de acción, lo que implica que esta sea un comportamiento humano, no natural o mecánico, que engloba la acción y la omisión. Es un comportamiento humano, voluntario exteriorizado en el mundo, causal, despojada del carácter naturalista, que exige de la voluntad, sin importar el contenido que se debe entender en un contexto social en función de valores y fines (Arias, 2008).

El tipo es objetivo-descriptivo, excepcionalmente valorativo-subjetivo. Es la *ratio cognoscendi* de la antijuridicidad, conformado por elementos normativos y subjetivos, pues algunos tipos penales requieren valoraciones de conceptos y expresiones de contenido social y cultural.

La antijuridicidad es objetiva-valorativa, excepcionalmente contiene elementos subjetivos; es indiciaria. Es la oposición formal a una norma, ahora requiere de un injusto, no solo formal, sino también material la dañosidad social.

La culpabilidad es subjetiva-valorativa, deja de ser el nexo psicológico entre el autor y el resultado, es un juicio de reprochabilidad donde se valora, se halla conformada por la imputabilidad, el dolo y la culpa (Salazar, 2014). La culpabilidad se valoró considerando la dañosidad social y la reprochabilidad. El problema del nexo causal físico se resolvió al incorporar la filosofía de los valores al Derecho Penal.

### **Teoría del Delito Finalista, Welzel (1940-1970).**

El núcleo de esta teoría es la acción humana, en la que incidieron dos factores: a) La filosofía exigía el paso del subjetivismo al objetivismo, pues es el objeto del conocimiento el que determina al sujeto y no lo contrario como sostenían los neokantianos, a quienes se los acusó de malinterpretar la doctrina kantiana, y b) El Iusnaturalismo afirmaba la existencia de verdades eternas y de las estructuras lógico-objetivas conformadas por: el concepto final de acción y la culpabilidad como reprochabilidad las mismas que tenían que ser respetadas por el legislador (Velázquez, 2014).

La acción es un acontecimiento final y no causal. Según el mismo (Welzel, 1951), la acción es una finalidad, es vidente, la causalidad es ciega; es decir, la actuación del ser humano está determinada por un fin perseguido por el sujeto sobre la base de su experiencia causal. En este elemento queda integrada, no sumada como en el causalismo valorativo en la tipicidad.

El tipo es objetivo, descriptivo, valorativo y subjetivo, por lo cual, el dolo y la culpa que se encontraban en la culpabilidad es trasladado al tipo. El tipo subjetivo se halla conformado por el dolo y la culpa, como finalidad, como sentido del objetivo, en el que se lesiona al bien jurídico, mediante un curso causal.

La Antijuridicidad es la contradicción de un injusto con todo el ordenamiento jurídico; en general, de acuerdo con el concepto de acción, toda conducta que va dirigida a obtener resultados socialmente negativos es objetiva-valorativa, excepcionalmente subjetiva.



La Culpabilidad es subjetiva-normativa, se despoja el contenido psicológico (dolo y culpa). Es reprochabilidad, proceso valorativo, de la capacidad de motivación; esto es, de actuar de otra manera, conforme a la norma y a pesar de ello actuar en contra de ella, aspecto subjetivo. Los elementos son la imputabilidad y la conciencia del injusto (Salazar, 2014).

### **Teoría Racional o Teleológica.**

La Acción es la manifestación de la voluntad humana conformada dos componentes esenciales: La atribuibilidad a un ser humano como centro anímico-espiritual y la relación con el mundo exterior, anímica de la persona que no se expresan en la realidad material.

El tipo son tablas prohibitivas abstractas y formuladas para generar conocimiento, que anticipan sanciones y cumplen funciones preventivo-generales; es decir, que actúan intimidando (Geiss & Bulinckx, 2006).

La Antijuridicidad es una propiedad de la acción típica que consiste en la contradicción con las prohibiciones y mandatos del derecho Penal.

La Culpabilidad abarca a la culpa y la necesidad preventiva en una categoría amplia, la responsabilidad. Es la valoración desde el punto de vista de hacer responsable al sujeto, y se encuentra conformada por tres elementos: La posibilidad de conocimiento de la antijuridicidad y la normalidad de las situaciones en que actúan (Schünemann, 1992).

### **Teoría Funcionalista Radical.**

La Acción es la causación de resultado individualmente evitable que defrauda expectativas. Un sujeto que puede comportarse defraudando expectativas, configurando el mundo en un modo no permitido (Geiss & Bulinckx, 2006).

El Tipo es el conjunto de los elementos con los cuales se define un comportamiento, que si acaso es tolerable en un concepto de justificación, se denomina tipo de injusto.

La Antijuridicidad, llamada justificación o justificaciones, representan intervenciones por parte del autor que son admisibles por el ordenamiento cuando son necesarias.

La Culpabilidad es conformada por la motivación jurídicamente incorrecta y por la responsabilidad del autor por el hecho (Geiss & Bulinckx, 2006).

### **El Positivismo.**

El Positivismo es una corriente que surgió en el siglo XIX, en oposición al idealismo, vigente hasta la Primera Guerra Mundial. Su origen y desarrollo corresponde a la etapa de asentamiento del capitalismo. Dos circunstancias incidieron en el origen de esta corriente: la primera, los cambios en la estructura social: el pasó de un Estado del dejar hacer, dejar pasar, a otro que intervenía radicalmente en la vida social, donde la burguesía tomada el poder dejó de lado su espíritu revolucionario, pasando a defender el orden establecido. La segunda, el apogeo de las ciencias naturales en general, particularmente la teoría evolucionista de Chales Darwin (Velázquez, 2014).

El positivismo se inició en las Ciencias Naturales y luego trasladado a las Ciencias Sociales, donde la metodología y la construcción del conocimiento se basan en los procedimientos de análisis de datos conforme las Ciencias Exactas.

En las ciencias exactas se origina el positivismo, siendo válido lo que se pueda investigar cómo se lo hace con los átomos, las moléculas, los planetas y los invertebrados. Para el positivismo, la ciencia es racional, objetiva, se basa en lo observable, en lo manipulable y verificable. Acepta que el conocimiento procede de la experiencia del sujeto, del empirismo y utiliza el principio de verificación de las proposiciones. Esta afirma, que solo tienen validez los conocimientos que existen ante la

experiencia y observación; todo debe ser comprobado para ser válido para la ciencia. La experimentación es la principal forma para generar la teoría.

***¿Qué es la realidad?*** Está dada y puede ser conocida aprehendida a través de los sentidos y la razón. En el positivismo, la realidad es absoluta y totalmente aprehensible por el ser humano, es regida por las leyes y mecanismos naturales. Desde esta perspectiva, se pueden determinar los diferentes factores que se encuentran alrededor de un fenómeno de estudio, sean estos causales, mediadores o moderadores.

***¿Qué se puede conocer?*** Son los objetos, el conocimiento reflejo de la realidad objetiva reducida a los hechos, perceptibles de los sentidos, resultado de una causa-efecto. Para (Carman , 2007), quien cita a Comte, el conocimiento científico se reduce a la observación y la relación de fenómenos. La ciencia es el único método de conocimiento válido, se reconoció las ciencias causales basadas en la experiencia: lógica y matemática. Según (Vega, 2018), se desarrolló las disciplinas causales-explicativas que afirma que todo era explicable con una causa y efecto, la relación objeto-sujeto.

Según (Cascante, 2003), no es posible separar al objeto del sujeto de conocimiento. Originándose el principio de neutralidad valorativa que rechaza a la metafísica y a los valores como objeto de conocimiento.

***¿Cómo se puede conocer?*** Las respuestas a un problema son interesantes cuando se puedan medir en el fenómeno de estudio; entonces, el método válido es el experimental, que manipula variables en diversos niveles de experimentación. Las hipótesis se verifican usando la estadística descriptiva e inferenciales, las medidas de tendencia central, de dispersión (Ramos, 2015). Para el positivismo, al conocimiento se arriba con la utilización del método experimental, sustentado en la observación e inducción. Por vía inducción se vincula la ley positiva, que va de lo específico a lo general y realiza la sistematización jurídica, es un método formal. Según (Pérez & González, 2012), afirman que este

método no establece diferencia entre las ciencias naturales y las ciencias sociales, porque utiliza el mismo método para las dos ciencias.

### **El Positivismo Jurídico y Naturalista.**

El primero, cuyo objeto es el estudio del Derecho Positivo, para (Bonilla, 2011) este derecho es creado y aniquilado por medio de actos humanos, centró su ámbito a los hechos y su legalidad comprobable experimentalmente, pues los hechos pertenecen al mundo exterior, perceptible por los sentidos o al mundo interior anímico, sometidos a la ley de la causalidad. Destierra la referencia a los valores, rechaza principios jurídicos suprapositivos, al derecho natural o la idea del derecho en un sentido material a priori de todo el Derecho (Santa Cruz , 2000).

El segundo afirma que no existe diferencias entre las Ciencias Naturales y las Ciencias Sociales, utiliza el mismo método en las dos ciencias. Para Diaz-Aranda (2018), quien cita a Roxin, afirma que el Positivismo Naturalista pretendió que las Ciencias del Espíritu, donde se encuentra ubicado el Derecho debe ser exacta o igual que las Ciencias Naturales.

### **El Neokantismo.**

Corriente que surgió en Alemania en el siglo XX opuesta al Positivismo, idealismo hegeliano y al materialismo. Representada por Windelband a quien siguió Rickert, quienes propusieron el retorno a la doctrina kantiana (Salazar, 2014). Al respecto, Donna (1995) propone el retorno a la doctrina de Kant sobre los valores presentes en la acción humana como la libertad y la culpabilidad como reproche. Dos factores fueron determinantes para el surgimiento de esta corriente: Uno científico, el hecho de que algunos filósofos fueron penalistas lo que resultó fácil incorpora en el derecho penal la idea de valor. Otro político, derivado de la concepción liberal intervencionista del Estado en el campo penal para frenar la creciente criminalidad (Velásquez, 2014).

Corriente que se dividió en dos escuelas: la de Marburgo y Badén o Sudoccidental. La última corriente retomó la diferencia entre las ciencias naturales y las ciencias sociales, y concordaron con Kant sobre la validez de la matemática y la lógica; así como las ciencias experimentales. La primera corriente se fundamentó, en las categorías apriorísticas de espacio- tiempo. La segunda, aplicó las categorías apriorísticas a la materia suministrada por el mundo empírico. Según Kant, fuera de estas posibilidades no existe el conocimiento científico. Los neokantianos se apartaron de Kant, cuando afirmaron que existen las ciencias del espíritu que suponen la aplicación de otro tipo de categorías a priori sobre la misma materia fenoménica. Negaron también la cosa en sí, cayendo en un idealismo más radical que Kant, cuando afirmaron que el conocimiento no es la captación del mundo, sino una creación de este (Santa Cruz, 2000).

### **¿Cuál es la naturaleza de la realidad?**

Según los neokantianos no existe una sola forma de conocimiento y explicación de la realidad. La realidad para los neokantianos no se puede conocer totalmente, pero sí de manera parcial, la cosa para mí (fenómeno). Las ciencias naturales de la época no llenaron las expectativas epistemológicas del objeto de estudio introduciendo un nuevo elemento en la ciencia social la categoría del valor.

Frente a la relación sujeto-objeto del conocimiento, los neokantianos afirmaban que no es posible separar al objeto del sujeto de conocimiento, pues el método determina la configuración del objeto, siendo necesario referirse a los datos de la realidad, los valores de la comunidad, lo que se hace a través de las ciencias de la cultura, entre ellas el Derecho (Santa Cruz, 2000). Sobre el conocimiento, los neokantianos afirmaban que es la creación del mundo y no la captación de este, llamado relativismo epistemológico (Porlán., et al. 1997).

### **¿Cómo se puede conocer aquello que puede ser conocido?**

Es utilizando métodos diferentes a los científicos naturales como el método axiológico que trata de comprender el significado valorativo de los conceptos jurídicos (Santa Cruz, 2000), distinguiendo las Ciencias Naturales de las Ciencias de la Cultura, pues esta no describe realidades naturalísticas como en el Positivismo. Es mediante una metodológica subjetivista según la cual el conocimiento estaba determinado por las categorías “a priori” de la mente del sujeto: el sujeto (método) determina el objeto (conocimiento).

### **El Finalismo.**

Corriente que surgió en Alemania a principios del siglo XX opuesta al relativismo neokantiano, y al irracionalismo de la escuela de Kiel, pretendió dejar de lado al naturalismo y utilitarismo de estas escuelas. Su origen se remonta a Grecia en los presocráticos Anaxágoras, Platón y los estoicos, para quienes el mundo se expresa a través de su finalidad y su utilidad.

Aristóteles, Santo Tomás de Aquino, Kant y Hegel citado en Hernández-Pacheco (2014) afirmaban, que “las cosas no se definen por su origen, ni se suceden porque el mundo sea de una u otra forma, sino que, las cosas son como son y actúan como actúan con una finalidad concreta, que es alcanzar su perfección; el estado que les corresponde”. Welzel (1951) como representante plantea influenciaron dos factores que incidieron en el surgimiento de esta corriente: Uno científico, pues Welzel proponía mediante sus escritos filosóficos el paso del subjetivismo al objetivismo, y el otro político, constituido por el rechazo al régimen nazi, agudizado tras su caída (Velásquez, 2014).

### **Los finalistas ¿Cuál es la naturaleza de la realidad?**

Tiene en su devenir un fin, un propósito o una meta. Para Donna (1995), la concepción finalista es:

1. El mundo se organiza con vistas a un fin. 2. La explicación de todo acontecimiento del mundo consiste en aducir el fin hacia el que él se dirige. La realidad para los finalistas tiene incorporada una

dimensión de sentido; es decir, tiene una finalidad ontológica o real, no epistemológica, del ser y no de su conocimiento (Montes, 2014). En otras palabras, la realidad se encuentra dada y tiene una finalidad fuera del ámbito de la actividad humana; es decir, en todos los seres tanto animados como inanimados. ¿Cuál es la relación entre el sujeto de conocimiento y el objeto de conocimiento? Es el método el que se determina en función del objeto, pues la razón no configura la realidad (Santa Cruz, 2000). El sujeto debe descubrir la realidad, las estructuras ontológicas o permanentes por medio del método fenomenológico o deductivo.

### **El Funcionalismo.**

El Funcionalismo es la corriente filosófica que se origina en la Sociología de los años sesenta del siglo XX. Años posteriores surgieron otras teorías como: El interaccionismo simbólico, el conflicto e intercambio sociales, generando crisis en esta corriente, reapareciendo a partir de los años setenta por influencia de los sociólogos de la Teoría de Sistemas. Esta corriente atravesó por el funcionalismo clásico, sistémico y paradigma de la complejidad.

El Funcionalismo Sociológico es el fundamento del Funcionalismo Penal, el mismo que fue influenciado por del Funcionalismo Estructural de Parsons y del Funcionalismo Sistémico de Luhmann (Fuchs, 2015). El origen del primero se halla en Emilio Durkheim, Robert Merton y Talcott Parsons. El segundo, en Niklas Luhmann y la teoría de los sistemas sociales (Gunther, 1996). En esta corriente filosófica influenciaron dos factores para su surgimiento: el primero, de tipo científico el retornó a las concepciones valorativas de los años treinta de grandes filósofos Kant y Hegel. El segundo, la consolidación del Estado democrático de Derecho a finales de los años ochenta con la caída del muro de Berlín (Velázquez, 2014).

Para los funcionalistas la realidad es compleja, los fenómenos y las cosas que lo conforman no se pueden separar del ambiente en que operan, pues existe una ligazón entre estos. A la realidad no se lo puede conocer desde un enfoque unidisciplinar, aislado, sino por medio de un enfoque transdisciplinar. Su aporte fue estudiar a la sociedad, a lo contrario del pensamiento racionalista individualista que se centra en los individuos y en su libertad, de donde el derecho protege al individuo antes que a la sociedad (Arias, 2008).

Para los funcionalistas el conocimiento es un proceso de construcción, cuyo objeto de conocimiento se debe descomponerle en sus elementos básicos, para su análisis, luego se forma una estructura unitaria, pues los elementos de la realidad poseen una sinergia para producir algo mayor que las simples individualidades; es decir; el todo es mayor que la suma de las partes. En ese contexto, el sistema y el medioambiente en el que opera constituye otro sistema, igual a lo que sucede en el universo donde prima una estructura de jerarquía de sistemas ordenados, donde se produce un intercambio permanente de materia e información, lo que permite una evolución de estos en el marco de una autorregulación permanente que propende a la adaptación del sistema con su medio (Arias, 2008).

Para conocer la realidad, según los funcionalistas, hay que descomponerla en diferentes niveles. En cada nivel se encontrarán diferentes subsistemas en interacción, los que a su vez interactúan con los sistemas ubicados en niveles superiores, medioambiente o suprasistema e inferiores, de donde hay que considerar al sistema en conexión o interrelación con los restantes sistemas y no de forma aislada.

### **El Funcionalismo Penal.**

Corriente que desvincula la teoría del delito del sustento ontológico, considera al delito y sus categorías como construcciones sociales, donde las reglas y los conceptos no están predeterminados al derecho penal y a la ciencia del derecho penal, sino que son creados autónomamente. Introduce



conceptos dogmáticos a las categorías conocidas como: el riesgo permitido o el quebrantamiento del rol social. Esta posición cumple la función de estabilizar expectativas sociales, se halla orientado a garantizar la identidad normativa y la constitución de la sociedad. Su función es el reforzamiento del sistema mediante la certeza en la interacción de los individuos conforme a roles.

Su origen se remonta al funcionalismo estructural de Parsons y sistémico de Luhmann, del cual se origina esta tendencia conceptual del que se deriva el funcionalismo moderado, de Claus Roxin y el funcionalismo radical, de Jakobs, quienes formularon su teoría a partir de la función de la pena. Prevención e integración para el primero y prevención general positiva para el segundo (Fuchs, 2015). Estas teorías mantienen los elementos del delito, se apartan del concepto final de acción, mantienen la distinción entre el tipo objetivo y subjetivo, compuesto por el dolo y la culpa. El tipo objetivo sustituye la referencia a la causalidad, por criterios de imputación objetiva. A la culpabilidad le incluye dentro de una categoría amplia, la responsabilidad, mientras Jakobs reformula el concepto haciéndolo depender de la demanda de prevención general positiva sin tomar en cuenta la posibilidad del sujeto de actuar diferente (Schünemann, B., 1991); los criterios para imputar son el comportamiento del sujeto, la infracción de la norma y la culpabilidad.

### **Teoría del Delito Racional o Teleológica.**

Roxin., et al. (1997) rechazó al finalismo, pues consideraba que al sistema jurídico penal no se le puede vincular a realidades ontológicas previas como la acción, la causalidad, y las estructuras lógico-reales, sino que debe guiarse por las finalidades del Derecho Penal.

Se construyó la teoría del delito desde la política criminal; es decir, desde el uso democrático del ius puniendi del Estado (Salas, 2015), teoría sustentada en dos aspectos: Primero, la imputación al tipo objetivo, pues el tipo objetivo, en la teoría causalista se agota el contenido del tipo. En la teoría neoclásica se incorporan elementos subjetivos del tipo. En el finalismo se incorpora el dolo y la culpa,

quedando las tres teorías que en el delito quedan reducidas a la causalidad. La imputación depende del resultado al tipo objetivo, la realización de un peligro no permitido dentro del fin de protección de la norma, sustituyendo la causalidad por un conjunto de reglas orientada a las valoraciones jurídicas, llamada teoría de la imputación objetiva.

Se amplió el concepto de culpabilidad a la categoría de la responsabilidad, y sobre la culpabilidad, condición ineludible de toda pena, se le debe añadir siempre la necesidad preventiva, especial o general de la sanción penal; de tal modo, que la culpabilidad y las necesidades de prevención se limitan recíprocamente y sólo conjuntamente dan lugar a la responsabilidad personal del sujeto, que desencadena la imposición de la pena (Loor, 2015).

### **El Funcionalismo Normativo.**

Niega la teoría de las estructuras lógico-objetivas o reales y propone la normativización de toda la dogmática penal, donde todos los conceptos del delito dejen de lado su contenido prejurídico y se definan desde la perspectiva normativa. Su aporte se refleja en los conceptos y categorías de la dogmática penal que los incorpora en la teoría del delito los aportes de la teoría de los sistemas sociales de Luhmann, el cual concibe al delito como la comunicación defectuosa, imputándose de este defecto al autor como culpa suya. Lo discutido de su teoría, en concordancia con su teoría del fin de la pena, es que la culpabilidad queda absorbida en el concepto de prevención general; es decir, no se considera como algo objetivamente dado, sino que simplemente la adscribe conforme al criterio de lo que es necesario para el ejercicio en la fidelidad al Derecho, sin tomar en consideración las capacidades del autor (Meini, 2005).

En la literatura revisada de Derecho Penal de autores ecuatorianos no se identifican los fundamentos filosóficos de la Teoría del Delito.

## **CONCLUSIONES**

El trabajo se guio en función de las siguientes preguntas ¿Cuáles son los elementos de la teoría del delito?, ¿Desde qué enfoque se conceptualizan los elementos de la Teoría del Delito y ¿Cuáles son los fundamentos filosóficos de la Teoría del Delito? Al respecto, luego de procesar las respuestas del sondeo de opinión y la revisión bibliográfica se concluye que los abogados desconocen las posiciones teóricas desde la cual conceptualizan que los elementos, a saber: causalista, neokantiana, finalista o funcionalista y en la literatura revisada de Derecho Penal, los autores no identifican la perspectiva teórica de sustento de los elementos de la teoría del Delito ni los fundamentos filosóficos de esta.

## **REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.**

1. Arias, M. (2008). Bases Sociológicas del Derecho Penal. Barcelona: Bosch Editor.
2. Boderó, E. (2013). La Defensa Técnica. Revista Ensayo Penales, 7: 1-84.
3. Bonilla, J. (2011). Los Paradigmas en la Teoría Jurídica: Transformación Acerca de qué es el Derecho. Misión Jurídica 3(3), 113-114.
4. Carman, C. (2007). Filosofía de la Ciencia. Buenos Aires: Astrea.
5. Cascante, L. G. M. (2003). El paradigma positivista y la concepción dialéctica del conocimiento. Revista Digital: Matemática, Educación e Internet, 4(2), 1-6.
6. Cornejo, S., & Piva, G. (2019). Naturales del Delito. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
7. Díaz-Aranda, E. (2018). Manual de derecho penal: Teoría del delito funcionalista social. México: Fondo de Cultura Económica.
8. Donna, E. A. (1995). Teoría del delito y de la pena. Buenos Aires: Astrea.
9. Encalada, P. (2015). Teoría Constitucional del Delito y el Código Integral Penal. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

10. Geiss, R., & Bulinckx, N. (2006). Cuadro comparativo de los tribunales penales internacionales e internacionalizados. *International Review of the red Cross*, (861), 1-22.
11. Gunther, J. (1996). *La Imputación Objetiva en el Derecho Penal*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
12. Hernández-Pacheco, J. (2014). Intelecto agente, forma formarum, libertad. De Aristóteles a Hegel, y vuelta a Tomás de Aquino. Intellect agent, formarum form, freedom. From Aristotle to Hegel, and forth to Thomas Aquinas. *THÉMATA. Revista de Filosofía*, (50), 26-26.
13. Loor, F. (2011). *Fundamentos del Derecho Penal Moderno*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
14. Fuchs, S. (2015). Dos cambios paradigmáticos en la teoría sociológica sistémica: Niklas Luhmann. *Sociológica México*, (43), 205-215.
15. Meini Iván. (2005). *Lecciones de Derecho Penal: Parte General*. Perú: Fondo Editorial.
16. Montes, S. (2014). Evolución de la ciencia dogmática: Del Causalismo al funcionalismo. <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/05/doctrina38852.pdf>
17. Nord, C. (2009). El funcionalismo en la enseñanza de traducción. *Mutatis Mutandis. Revista Latinoamericana de Traducción*, 2(2), 209-243.
18. Porlán Ariza, R., Rivero García, A., & Martín del Pozo, R. (1997). Conocimiento profesional y epistemología de los profesores I: Teoría, métodos e instrumentos. *Enseñanza de las Ciencias* 15 (2), 155-171.
19. Pérez, J., & González, D. (2012). *Apuntes sobre la filosofía del derecho de los siglos XIX y XX*. Alicante: Escuela de la Exégesis a Ronald Dworkin. (documento web). [https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/20557/1/APUNTES\\_DE\\_FILOSOFIA\\_DEL\\_DEREC HO.pdf](https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/20557/1/APUNTES_DE_FILOSOFIA_DEL_DEREC HO.pdf)
20. Ramos, C. A. (2015). Los paradigmas de la investigación científica. *Avances en psicología*, 23(1), 9-17.

21. Rodríguez, F. (2019). Curso de Derecho Penal. Quito-Ecuador: Ediciones Cevallos.
22. Román, Á. (2015). Teoría del Delito en el Ecuador. Quito-Ecuador: Fórum.
23. Roxin, C., Peña, D. M. L., Miguel Díaz y García Conlledo, & de Vicente Remesal, J. (1997). *Derecho penal* (p. 149). Madrid: Civitas.
24. Schönemann, B. (1991). La política criminal y el sistema de derecho penal. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 44(3), 693-714.
25. Salas, N. (2015). El Esquema del Delito en el Código Integral Penal. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
26. Salazar, C. G. (2014). Filosofía del derecho penal: iusnaturalismo–finalismo. *Principia Iuris*, 15(15). 1-31
27. Santa Cruz, J. (2000). Razonamiento Judicial. Lima: Perfec laser.
28. Vega, P. (2018). Apuntes sobre la evolución histórica de la dogmática jurídico-penal. *Perspectivas de las Ciencias Económicas y Jurídicas*, 1(1), 57-75.
29. Velásquez, F. (2014). Manual de Derecho Penal. Parte General. Bogotá: Ediciones jurídicas Andrés Morales.
30. Villavicencio Terreros, Felipe A. (2007). La Imputación Objetiva en la Jurisprudencia Peruana. *Derecho PUCP* 60, 253-261.
31. Welzel, H. (1951). Teoría de la Acción Finalista. Buenos Aires: Astrea.
32. Zavala, J. (2015). Teoría del Delito y Sistema Acusatorio. Quito-Ecuador: Ediciones Murillo.

## **DATOS DE LOS AUTORES.**

**1. Klever Aníbal Guamán Chacha.** Magíster en Docencia Universitaria e Investigación Educativa.

Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ecuador. E-mail:

[ur.kleverguaman@uniandes.edu.ec](mailto:ur.kleverguaman@uniandes.edu.ec)

2. **Víctor Manuel Ríos Guamán.** Especialista en Derecho Penal y Justicia Indígena. Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ecuador. E-mail: [vriosguaman@gmail.com](mailto:vriosguaman@gmail.com)
3. **Cristian Salomón Yuqui Villacrés.** Abogado de los Tribunales de la República. Graduado de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ecuador. E-mail: [cs.yuqui@gmail.com](mailto:cs.yuqui@gmail.com)

**RECIBIDO:** 30 de abril del 2021.

**APROBADO:** 13 de mayo del 2021.