

**UNIVERSIDAD DE SANCTI SPÍRITUS
FACULTAD DE DERECHO**



**UNIVERSIDAD DE SANCTI SPÍRITUS
José Martí Pérez**

**TRABAJO DE DIPLOMA PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE
LICENCIATURA EN DERECHO**

**TÍTULO: INSUFICIENCIAS EN LA CONFIGURACIÓN DEL ERROR
DE PROHIBICIÓN EN LA LEGISLACIÓN PENAL SUSTANTIVA
CUBANA.**

**AUTORA: ROSALÍ SANTOS GARCÍA.
TUTOR: Esp. MARCEL ANTONIO DÍAZ RAMÍREZ.**

CURSO 2016 - 2017

**Sancti Spíritus
2017**

Pensamiento:

"Los errores fortalecen, a condición de no dejarse abatir por ellos, y enseñan lo que no se ha de hacer otra vez, lo que se ha de evitar"

Noel Plasó

Dedicatória:

A mis padres en primer lugar por su dedicación y amor, gracias a lo cual he podido alcanzar las metas que me he trazado.

A mi hermano por su apoyo incondicional.

A mi novio por su apoyo y complicidad en todo momento.

En especial a mi abuela Honorinda López Rodríguez.

Agradecimientos:

A mi tutor Marcel excelente educador y profesional, dispuesto siempre a enseñar y también a aprender, guiándonos cuando le pedimos ayuda pero dejándonos recorrer nuestro propio camino. Solo puedo decir gracias por tanta paciencia, dedicación y su ayuda incondicional.

A los profesores del Departamento de Derecho por sus enseñanzas y por compartir sus experiencias con quienes nos iniciamos en esta especialidad, aconsejándonos siempre sabiamente, los cuales fueron mi ejemplo a seguir durante estos cinco años.

A mis padres y hermano que confiaron en mí y fueron mi motor impulsor para que hoy pudiera cumplir mis sueños.

A mi novio por apoyarme en todo momento y darme fuerzas para seguir adelante.

En fin a todas aquellas personas que confiaron en mí y que de una forma u otra contribuyeron a la realización de esta investigación.

A todos, muchas gracias.

Resumen:

RESUMEN:

La presente investigación se realizó con el objetivo de identificar las particularidades del error de prohibición y sus modalidades en la doctrina, en la historia jurídico penal cubana y en el derecho comparado, en aras de la realización de un diagnóstico de las deficiencias de su actual regulación en el Código Penal cubano, que avalan la necesidad del perfeccionamiento legislativo de tan importante eximente de la responsabilidad penal.

Para cumplir con los objetivos propuestos, la investigación aborda, la evolución en su conceptualización y las diferentes categorías que conforman sus rasgos o elementos constitutivos. También alude a la responsabilidad penal como categoría propia de la teoría del delito, así como a las causas cuyo concurso exoneran de la exigencia de la misma en casos concretos, pormenorizando en su definición, la clasificación según su naturaleza, fundamento y su mecanismo de funcionamiento.

Concentra a continuación su atención en el Error como causa de eximente de la responsabilidad penal detallando elementos de su estructura, para terminar haciendo un estudio histórico sobre la regulación sustantiva de la misma en el ordenamiento penal nacional y una comparación con ordenamientos penales foráneos. Y por último el trabajo se concentra en detallar las deficiencias en la formulación sustantiva del Error como eximente en el Código Penal vigente.

Indice.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I: TRES ASPECTOS BÁSICOS PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA: RESPONSABILIDAD PENAL, CAUSAS EXIMENTES DE LA RESPONSABILIDAD PENAL y EL ERROR COMO CAUSA EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL.	8
1.1- La responsabilidad penal.	8
1.2- Causa eximente de responsabilidad penal.	14
1.3- El Error como causa eximente de responsabilidad penal.	20
1.3.1- Variantes del error de prohibición y sus efectos. Teorías para su interpretación.....	36
CAPÍTULO II- ANÁLISIS DEL ERROR DE PROHIBICIÓN COMO CAUSA EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL.....	43
2.1- Estudio cronológico del Error de prohibición en el ordenamiento penal cubano.....	43
2.2- ANÁLISIS COMPARADO DEL ERROR DE PROHIBICIÓN EN LEGISLACIONES FORÁNEAS.....	54
2.3- El Error de Prohibición en la legislación penal actual. Diagnóstico de los problemas en su configuración.	58
CONCLUSIONES.....	69
RECOMENDACIONES	70
BIBLIOGRAFÍA.	
ANEXO 1.	
ANEXO 2.	

Introducción:

INTRODUCCIÓN.

Cuando la conducta humana, por sus trascendentales efectos, invade la esfera legal, las personas resultan, por principio elemental, legalmente responsables de y por los hechos antijurídicos que realicen, lo que significa asumir las consecuencias que la ley determina para tales infracciones. Comienza y termina siendo un compromiso ineludible, una premisa fundamental para la consecución del ideal de justicia, para la justa reparación, oportuna satisfacción y férrea oposición.

La propia naturaleza social del hombre es la que determina su necesidad de relacionarse para sobrevivir, y de esas relaciones necesarias se deriva la responsabilidad jurídica, que surge debido a la importancia que el Derecho le concede a determinado vínculo, por lo cual lo protege.

Definiéndose la responsabilidad jurídica como la imputabilidad jurídica de un hecho jurídico causado por la culpabilidad (dolosa o no) de la persona o por el simple acaecimiento del hecho desligado de la culpabilidad (responsabilidad objetiva); que supone el surgimiento de obligaciones para el imputado y el nacimiento de derechos para el sujeto que se encuentre en posición de reclamarlas. En el ámbito penal, la responsabilidad parte de este mismo supuesto, aunque la evolución histórica de la disciplina ha excluido la existencia de responsabilidad penal objetiva (se requiere culpabilidad) y se ha distanciado de las consecuencias antes descritas, limitándose a una sanción cuyos fines no son indemnizatorios, sino preventivos.

Así el hecho antijurídico cometido puede ser de tal entidad, de tal contingencia, tan alarmante y producir tan nocivos y perjudiciales efectos, que es previamente definido, identificado, distinguido y diferenciado por la ley como delito, derivándose del mismo, en virtud de ese principio de responsabilidad penal, la obligación o compromiso que contrae el sujeto comisor de sufrir los efectos de las sanciones o penas instituidas también por ella, que resultan a todas luces y en plena correspondencia, consecuencias de mucha mayor gravedad, por la repercusión de sus secuelas.

Añade a propósito la Doctora Méndez López: *la vida en sociedad exige determinados comportamientos que se imponen a través de los diversos mecanismos del control social, brindando una especial protección para algunos mediante la instancia formal y dentro de ésta, cuando implica una singular trascendencia, debido al valor de la expectativa que se resguarda, se le ofrece tutela punitiva; al producirse una actuación que atenta contra estos se genera un conflicto social que altera significativamente el orden y por ello se castiga al infractor mediante una pena.*¹

Siendo la responsabilidad penal una de las más inmediatas e importantes consecuencias de la producción de un delito, es atinado concluir que la realización y constatación de este, es requisito indispensable para la exigencia de aquella.

La necesidad de definir con la mayor generalidad y exactitud posibles el fenómeno del delito ha generado variedad de posturas. Su teoría contempla categorías fundamentales para su conformación, que demandan orden en su análisis si se pretende arribar a un sistema que permita identificar un hecho como penalmente típico, y que han generado diversos postulados, teorías y concepciones, pero la gran mayoría considera como tales el comportamiento humano (acción en sentido amplio), la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la imputabilidad.²

No obstante, no debe inferirse que toda producción de un hecho de tal naturaleza, que reúna los rasgos teóricamente definidos del delito, genere de por sí responsabilidad penal. Existen determinadas *circunstancias anteriores o concomitantes al acto delictivo que la excluyen, a pesar de que concurren todas las condiciones necesarias para constituir delito*³: son las llamadas causas eximentes de responsabilidad penal, que se manifiestan bien afectando notable y directamente a algunos rasgos del delito como fenómeno, bien al vínculo que

¹ MÉNDEZ LÓPEZ, Myrna Beatriz: Tesis para optar por el grado científico de Doctor, La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales, Santiago de Cuba, 2009.p. 1.

² Acerca de los postulados, teorías y concepciones que las categorías fundamentales para la conformación de la teoría del delito han generado ver PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl: La teoría del delito. p. 27.

³ PÉREZ ECHেমENDÍA, Marzio Luis y ARZOLA FERNÁNDEZ, José Luis: Expresiones y términos jurídicos, Editorial Oriente, Santiago de Cuba, 2009.p. 99.

relaciona el delito con la pena y el sujeto activo del mismo, o a elementos fundamentales que integran la estructura de su parte subjetiva.

En atención a lo anterior son predominantemente clasificadas en causales de justificación, de inimputabilidad y de inculpabilidad⁴. Las primeras actúan eliminando la capacidad jurídico-penal de obrar del individuo e imposibilitan que pueda ser considerado como sujeto del delito, al serle imposible prever la ilicitud de sus acciones y en consecuencia dirigir su conducta. Las causales de inculpabilidad excluyen la culpabilidad al eliminar el nexo psicológico entre el sujeto imputable y un determinado hecho delictivo, excluyendo el dolo y la imprudencia, o aquellas que impiden la formación del juicio de reproche.⁵

En la vida muchas veces se cometen errores irrelevantes desde el punto de vista jurídico-penal porque no ocasionan afectación a un bien jurídico. Según su significación y consecuencias pasan inadvertidos o se subsanan rápidamente pero existen otros que causan un daño irreparable difícil de olvidar como la muerte de una persona. Sin embargo, no siempre el error que produce un resultado dañoso tipificado en una figura de delito puede ser reprochado a su autor. Lo mismo ocurre cuando se realiza una conducta en la creencia de que se tenía derecho a ello, no solo por entender que un comportamiento está penalmente justificado (*error sobre la existencia de una causa de justificación*); también puede ser porque se interprete equivocadamente el alcance y sentido de un requisito exigido para la configuración de una causa de justificación reconocida por el ordenamiento jurídico penal (*error sobre los límites de una causa de justificación*) o porque se supone la concurrencia, en el caso concreto, de una circunstancia que de existir realmente hubiera determinado la integración de una causa de justificación (*error sobre la concurrencia de una causa de justificación*).

⁴ *Ibidem*.

⁵ El concepto de causas de inculpabilidad depende del concepto que se haya asumido de culpabilidad, según la concepción que se siga: psicológica, culpabilidad de autor o normativa. Estas concepciones son desarrolladas con mayor profundidad en el Capítulo I de esta investigación.

El Error, siempre que se cumplan determinados requisitos que la ley previamente puntualiza, ha sido históricamente considerado en las legislaciones penales sustantivas (y con bastante unanimidad, por cierto), ya sea de manera implícita o explícita, como una causal de exención de responsabilidad penal.

El nacimiento del error se fundamenta en la existencia de supuestos donde un sujeto (*imputable*) con capacidad para motivarse por la norma puede encontrarse en una condición que no le permita alcanzar esa motivación por la existencia de una *situación en la que no le puede ser exigible que actúe de otra forma*; en consecuencia, su comportamiento no debe ser objeto de reproche penal aunque haya puesto en peligro o lesionado uno de sus bienes jurídicos quedando exento de responsabilidad. Pero, entre sus modalidades se quiere destacar en este trabajo la del *error de prohibición* cuya regulación en el Código Penal es defectuosa por omitir algunas de sus variantes.

La importancia de una institución como la aludida es indiscutida; basta considerar que la misma llega a exculpar la comisión de hechos que por su naturaleza son considerados delitos, o sea, hechos que entrañan graves consecuencias individuales y sociales, aboliendo la obligación de cargar con las resultas que se derivan de su ejecución. A ello se añade que se constata una escasa invocación y acogida de la eximente en la práctica judicial cubana.

Es este un tema muy controvertido y poco explorado en la doctrina nacional: al margen de los esfuerzos que, sobre la teoría de las eximentes y su regulación, se han realizado en obras didácticas y pedagógicas⁶, ninguno ha reparado en la necesidad de perfeccionar la configuración normativa del error de prohibición como eximente de responsabilidad que permita su invocación más efectiva, pues su admisión teórica y doctrinal no es suficiente para ello, ni mucho menos han aportado nuevos parámetros teóricos y normativos para la adecuada regulación de la eximente.

⁶ Diferentes autores nacionales han abordado el tema en sus obras, como los Doctores Ulises Baquero Vernier, Aldo Prieto Morales, Juan Vega Vega, Guadalupe Ramos Smith y Renén Quiróz Pérez.

De la anterior situación problemática se deriva el siguiente **problema científico**: Existen insuficiencias en la regulación del error de prohibición, como eximente de responsabilidad penal en la legislación penal sustantiva cubana.

Por todo lo anteriormente expuesto se propone como **objetivo general**: Diagnosticar las principales insuficiencias en la regulación del error de prohibición como eximente de responsabilidad penal en la legislación penal sustantiva cubana.

Como **objetivos específicos** se proponen:

- 1- Sistematizar a partir del análisis teórico de la triada Responsabilidad Penal -Causas Eximentes de Responsabilidad Penal- Los Criterios del Error Como Causa de Inculpabilidad.
- 2- Comparar el tratamiento que se le da al error de prohibición en legislaciones foráneas.
- 3- Determinar las insuficiencias que existen en la configuración del error de prohibición en el Código Penal cubano.

Como alternativa para valorar dicho problema se formula las siguientes **Preguntas Científicas**:

- 1- ¿Cuáles criterios doctrinales e históricos avalan al Error como causa de inculpabilidad?
- 2- ¿Qué tratamiento se le da al error de prohibición en legislaciones foráneas?
- 3- ¿Qué deficiencias existen en la formulación sustantiva del Error como causa de inculpabilidad y que atentan contra su correcta aplicación?

El cumplimiento de los objetivos anteriores garantizara resolver las tareas de investigación siguientes:

- 1- Sistematización del análisis teórico de la triada Responsabilidad Penal -Causas Eximentes de Responsabilidad Penal- Los Criterios del Error Como Causa de Inculpabilidad.
- 2- Comparación del tratamiento que se le da al error de prohibición en legislaciones foráneas.

- 3- Determinación de las insuficiencias que existen en la configuración del error de prohibición en el Código Penal cubano.

Para cumplir con los objetivos de esta investigación se utilizaron los siguientes métodos propios de investigación jurídica:

- Método teórico-jurídico: Para la construcción del marco teórico de la investigación referida al Error como causa eximente de responsabilidad penal. Este método subsume muchos de los métodos teóricos generales de las ciencias, tales como el análisis y la síntesis, que nos auxiliaron en la determinación de los elementos teóricos más importantes para, sobre su base, elaborar conclusiones que permitieron sintetizar las opiniones doctrinales y nuestros puntos de vista.

- Método histórico jurídico: Permitió estudiar el Derecho pasado y contrastarlo con el vigente, enfatizando en el estudio de la historia de la regulación jurídica de la institución del Error como causa de eximente de responsabilidad penal. Se utilizaron el Código Penal Español de 1870, el Código de Defensa Social de 1936, La Ley No. 21 "Código Penal" de 1979 y la Ley No. 62 actual Código Penal en vigor desde el año 1988.

- Método análisis jurídico comparado de normas: Permitió comparar la norma jurídica penal cubana que contiene la eximente de responsabilidad penal del Error con normas de otros países. Se utilizaron para la comparación catorce Códigos Penales, escogidos todos por la afinidad que tienen en cuanto a lazos, vínculos históricos y procedencia común, lo cual hace que el tratamiento que hacen de las instituciones jurídicas sea bastante homogéneo (Códigos Penales de Chile, Argentina, Venezuela, México, Bolivia, Colombia, Ecuador, Honduras, El Salvador, República Dominicana, Costa Rica, Guatemala, Alemania y España). Los parámetros de comparación fueron: si clasifican la causa eximente de responsabilidad penal del Error según su naturaleza jurídica, forma de regulación de la misma, y específicamente, si la incluyen como causa eximente, si la definen, y la manera en que lo hacen.

La técnica que empleamos en esta investigación fue la técnica de la entrevista a expertos.

Para la satisfacción de los propósitos perseguidos, la investigación se estructura en dos Capítulos: el primero de ellos se denomina: “Tres aspectos para la solución del problema: responsabilidad penal, causas eximentes de responsabilidad penal, error como causa eximente de responsabilidad penal”. Constará de tres epígrafes para el desarrollo de cada uno de esos aspectos: el primero titulado “La responsabilidad penal”. El segundo se denomina “Las causas eximentes de responsabilidad penal” y el tercero “El error como causa eximente de responsabilidad penal”, este consta de un subepígrafe denominado “Variantes del Error de Prohibición y sus efectos. Teorías Para Su Interpretación”.

El segundo Capítulo se titula: “La eximente de responsabilidad penal del Error de prohibición: Análisis normativo y comparado” conformado por los siguientes epígrafes: El primero: “Estudio cronológico del error de prohibición en el ordenamiento jurídico penal cubano”. El segundo se denomina “Análisis comparado del Error de Prohibición en Legislaciones Foráneas”. Y por último el tercero se titula “El error de prohibición en la legislación penal actual. Diagnóstico de los problemas en su configuración”.

Capitolo 1:

CAPITULO I: “TRES ASPECTOS PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA: RESPONSABILIDAD PENAL, CAUSAS EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD PENAL Y ERROR COMO CAUSA EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL”

Con el presente Capítulo se pretende cumplir con el objetivo Sistematizar a partir del análisis teórico de la triada Responsabilidad Penal -Causas Eximentes de Responsabilidad Penal, los criterios del Error como causa de inculpabilidad.

El cumplimiento en este Capítulo de este meritorio objetivo no solo permitirá el análisis posterior de las particularidades que en el orden práctico plantea la interpretación y aplicación de la eximente del Error en el proceso penal cubano, sino que solo será posible en la medida en que, a través de los epígrafes que lo conforman, se aborden, transitando siempre desde lo más general a lo particular, los aspectos teóricos que devienen hitos ineludibles para el derrotero investigativo: la responsabilidad penal como categoría propia de la teoría del delito, primordial consecuencia derivada del mismo, a la vez que uno de sus rasgos fundamentales, y que termina siendo precisamente lo que se descarta a partir de la concurrencia de las causas de exención, y definitivamente las causas eximentes de responsabilidad penal como causas que determinan tan importante efecto, pormenorizando en su definición, la clasificación según su naturaleza y su mecanismo de funcionamiento.

1.1- RESPONSABILIDAD PENAL:

La responsabilidad jurídica consiste en el deber, legalmente establecido, de asumir las consecuencias que correspondan por la realización de un hecho antijurídico (contrario al Derecho). Esa responsabilidad jurídica puede ser de diversos tipos, según la rama del Derecho en que ella opere. Una de esas ramas es la penal. Por consiguiente, la responsabilidad jurídico-penal consiste en la obligación que tiene un sujeto imputable de sufrir las consecuencias legalmente instituidas (las sanciones o penas), por la perpetración de un hecho socialmente peligroso y antijurídico también previsto en la ley (los delitos).

La responsabilidad penal es exigible a las personas naturales y a las jurídicas (artículo 16.1 del Código Penal, tal como quedó redactado por el Decreto-Ley No. 175 de 17 de junio de 1997).

La responsabilidad penal es una de las categorías fundamentales de esta rama del derecho, siendo su estudio una obligada referencia de ineludible valor para el desarrollo de esta investigación. A esta categoría la tradición la relaciona técnicamente con la capacidad legal y la imputabilidad, atributos personales referidos al desarrollo y funcionamiento del organismo humano, tanto desde el punto de vista físico como mental. Ya hacíamos notar que en la teoría moderna se acentúa un acercamiento entre la culpabilidad como elemento estructurante del delito, y la responsabilidad, como consecuencia del mismo, Capaz, en Derecho Penal, es a quien puede atribuírsele una conducta delictiva y exigírsele la consecuente responsabilidad como base de la sanción.

Para el profesor Quirós Pérez la imputabilidad es *el punto de partida del principio de la responsabilidad penal y representa el primer eslabón del sistema imputable-culpable-responsable*⁷. Para Guadalupe Ramos Smith *la imputabilidad y la responsabilidad son palabras que expresan la idea de relación de un sujeto con determinado acto, en el orden penal traducen la relación del delincuente con el delito*⁸. Imputabilidad es lo que se atribuye y responsabilidad es a quien se atribuye. Ambos planteamientos son compartidos por el autor. Resulta entonces atinado aseverar que *imputar un hecho a un individuo es atribuírsele para hacerle sufrir las consecuencias derivadas, es decir, para hacerle responsable de él, puesto que de tal hecho es culpable. La culpabilidad y la responsabilidad son consecuencias tan directas, tan inmediatas, de la imputabilidad, que las tres ideas son a menudo consideradas como equivalentes y las tres palabras como sinónimas, pero estos tres conceptos pueden distinguirse y precisarse*.⁹

⁷ QUIRÓS PÉREZ, Renén, Manual de Derecho Penal I, Editorial Félix Varela, Ciudad d La Habana, Cuba, 2005, p.215.

⁸ RAMOS SMITH; Guadalupe, Derecho Penal Parte General, Tomo II, Ediciones ENSPES, La Habana, Cuba, 1983, p.17.

⁹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Derecho Penal, Editorial REUS S.A., Madrid, 1924, p.8.

La imputabilidad, si se afirma en forma de acusación concreta se convierte en imputación y si es declarada como efectiva y real se convierte en responsabilidad.

Eugenio Florián hace corresponder, con bastante acierto a juicio nuestro, la imputabilidad a *las condiciones mínimas que, desde el punto de vista subjetivo, determinan en el hombre la abstracta posibilidad de que un hecho le sea atribuido con el fin de aplicarle las consecuencias jurídicas que del mismo se derivan. Supuestos generales que determinan la actitud abstracta del hombre para ser sujeto del hecho punible y para sufrir las consecuencias jurídico-penales del mismo.*¹⁰

Una persona imputable es todo ser capaz de tener derechos y obligaciones reuniendo los requisitos de comprender el alcance de su conducta, dirigir sus actos (aptitudes mentales), y poseer la edad requerida como factor de relevante importancia (hecho biológico). Son *aquellas personas que reúnan las condiciones establecidas y no se encuentren en situaciones de excepción legalmente autorizadas como circunstancias de inimputabilidad*¹¹. Se refiere al grado de voluntad y conciencia exigible, y que es conveniente predeterminar, para que una persona pueda responder por los actos delictivos que cometa.

La capacidad puede apreciarse como conjunto de condiciones que debe reunir el hecho para que se le atribuya a su autor (acción), y como las que debe reunir el sujeto para que se le atribuya el hecho que ejecute.

También puede apreciarse como capacidad de culpabilidad del sujeto que conoce y quiere el delito, ya sea como su antecedente previo y condicionante, o integrando su estructura (de culpabilidad), o como la exigencia de capacidad que hace el Derecho Penal al sujeto comisor del delito para que responda penalmente por ello (de responsabilidad jurídico-penal)

¹⁰ FLORIAN, Eugenio: De los hechos punibles y de las penas en general, Habana, Imprenta El Siglo XX, 1919, p.281.

¹¹ RAMOS SMITH; Guadalupe: Derecho Penal Parte General, Tomo II, Ediciones ENSPES, La Habana, Cuba, 1983, p.17.

relacionándose con la acción u omisión, con la antijuricidad, la culpabilidad o con la pena, pero sin referirse aisladamente a ninguna.¹²

El fundamento de la imputabilidad, según la concepción del determinismo dialéctico-materialista, concepción a la que nos afiliamos, parte de la relación existente entre las categorías libertad y necesidad, donde las acciones del hombre están determinadas por las circunstancias de la vida, es decir, están regidas por la necesidad y condicionadas por ella. No obstante no deja de tener la posibilidad de elegir la dirección de su conducta al ser activo, consciente, capaz de cambiar las condiciones y el mundo objetivo conforme a su idea, aceptando la responsabilidad de todo cuanto hace o ha de hacer.

La responsabilidad penal consiste en el compromiso que contrae el sujeto imputable de sufrir los efectos de las sanciones o penas instituidas en la ley por la perpetración de un hecho socialmente peligroso y antijurídico. Diversas definiciones evidencian importantes puntos de contacto.

Para Carlos Fontan Balestra el delincuente *debe soportar las consecuencias legales de su infracción, es decir, obligarse por ella, reduciéndose su problema a dos extremos: la libertad y el determinismo en el quehacer humano, entre los cuales se sitúan las diversas teorías intermedias: la imputabilidad moral, la responsabilidad social, la teoría intermedia y la doctrina de la peligrosidad.*¹³

La Doctora Myrna Beatriz Méndez López, con mayor acierto, la define como *aquella que se origina ante la vulneración del deber de abstención de no cometer delitos, que implica la sujeción de quien quebrantó dicho deber de la obligación de sufrir una pena y soportar otras consecuencias.*¹⁴

¹² QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal I, Editorial Félix Varela, Ciudad d La Habana, Cuba, 2005.p.219.

¹³ FONTÁN BALESTRA, Carlos: Derecho Penal. Introducción y Parte General, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 86.

¹⁴ MÉNDEZ LÓPEZ, Myrna Beatriz: Tesis para optar por el grado científico de Doctor, La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales, Santiago de Cuba, 2009, p.28.

La realización de un hecho contrario a Derecho establece legalmente el deber de asumir las consecuencias que correspondan, es decir, genera responsabilidad jurídica, que asume diversas tipologías en dependencia de la rama del Derecho a la que se refiera o en la que opera. Así cuando un sujeto, con capacidad suficiente para comprender la ilicitud de sus actos y autodeterminarse (suficiente nivel de salud mental y cierta madurez de sus facultades intelectuales, afectivas y volitivas) comete un hecho previsto en la ley como delito, puede atribuírsele y es además antijurídico, asume responsabilidad jurídica penal al contraer la obligación de sufrir las consecuencias legalmente instituidas (las sanciones o penas).

Hay varios criterios teóricos sobre el tema, predominando el que incluye todos los elementos de la responsabilidad en la categoría designada como culpabilidad, dentro de la cual se distinguen la capacidad de culpabilidad (identificada tradicionalmente como imputabilidad), la conciencia de antijuridicidad según la sistémica más moderna, el dolo, la culpa y la negligencia según la sistémica más tradicional y las circunstancias que excluyen la culpabilidad. En menor medida se trata el tema en las categorías atribuibilidad (responsabilidad por el hecho) y la culpabilidad en sentido estricto.

Sostiene la Doctora Myrna Beatriz Méndez López que el delito origina una relación jurídica entre el Estado y el sujeto comisor del mismo, regulada por la norma penal, y que es el punto de partida y el fundamento de la responsabilidad penal. El establecimiento de la misma transforma la expectativa de sanción en un nuevo deber jurídico (consecuencia): la aplicación de penas, medidas de seguridad o ambas al unísono, en dependencia del sistema monista o dualista que se siga. A su juicio ese compromiso depende de la culpabilidad del sujeto y la necesidad preventiva de sanción penal, donde *el sujeto actúa culpablemente cuando realiza un injusto jurídico penal, pese a que (todavía) le podía alcanzar el efecto de llamada de atención de la norma en la situación concreta y poseía una capacidad suficiente de*

*autocontrol, de modo que le era psíquicamente asequible una alternativa de conducta conforme a Derecho*¹⁵. Absolutamente acertado.

La persona que comete el delito asume obligadamente la responsabilidad penal correspondiente, pues el *iuspuniendi* garantiza el poder del Estado de aplicar penas, pero ese poder público está limitado solo al acto que realiza, justa y legalmente valorado, apreciándose las atenuaciones respectivas, e imponiéndose sanciones en correspondencia con las exigencias legales.

Asentemos entonces: cuando se demuestra que una acción es contraria a aquella que se manda y se determina la responsabilidad, se genera la obligación de responder, de contestar, de rendir cuentas, de asumir las consecuencias por la violación en que se ha incurrido, significando la aplicación de una pena, invocando una norma de naturaleza penal, si quien exige que se asuman las consecuencias de la acción es el Estado.

Y es que el delito genera múltiples consecuencias jurídicas (pena, medidas de seguridad y responsabilidad civil de él derivada), que se vinculan a los elementos fácticos o normativos de su pertenencia, pero que demandan una valoración jurídica independiente. No obstante esas consecuencias requieren la producción de una acción típica, antijurídica, culpable y punible (delito).¹⁶

De la comisión de un hecho delictivo se derivan consecuencias para su comisor, tales como la exigencia de responsabilidad penal y civil. La primera resulta una categoría del Derecho Penal cuyo sistema de medidas y las condiciones de su aplicación se fundamenta también en la Teoría del Delito y consiste en la obligación que contrae el comisor de un delito arrastrar un castigo, es decir, sufrir una pena a consecuencia de una acción u omisión típica y penada por ley, contraria a la misma, realizada por persona imputable, culpable y carente

¹⁵ MÉNDEZ LÓPEZ, Myrna Beatriz: Tesis para optar por el grado científico de Doctor, La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales, Santiago de Cuba, 2009. p.19.

¹⁶ MÉNDEZ LÓPEZ, Myrna Beatriz: Tesis para optar por el grado científico de Doctor, La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales, Santiago de Cuba, mayo 2009. p.46.

de excusa absolutoria. Tradicionalmente ha sido relacionada con la capacidad legal y la imputabilidad, atributos personales que se refieren al desarrollo y funcionamiento del organismo humano desde el punto de vista físico y mental, convirtiéndose en la declaración efectiva y real de la imputabilidad. En la teoría moderna se aprecia un acercamiento entre la culpabilidad como elemento estructurante del delito, y la responsabilidad, como consecuencia del mismo. A pesar de ello no toda producción de un hecho de tal naturaleza genera ineludiblemente responsabilidad penal, ya que determinadas circunstancias la excluyen. ¿Cuáles son ellas y como se manifiestan?

1.2- CAUSA EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL:

La concurrencia de determinadas circunstancias funcionan como autorizaciones, licencias o permisos para la comisión de un acto originalmente prohibido por la ley penal, debido a que afectan la antijuricidad de la acción, anulan su carácter ilegal y terminan legitimándola, pero igualmente otras causas, anteriores o concomitantes al acto delictivo, perturban otros aspectos que se le vinculan: invoca a la capacidad que debe reunir un sujeto para hacerlo responsable de una acción ilegal, como vínculo que relaciona delito, pena y sujeto activo (imputabilidad), invoca a la relación psíquica que media entre sujeto y hecho como proceso intelectual volitivo, elemento fundamental en la estructura de su parte subjetiva (culpabilidad), compartiendo todas no solo el efecto de exclusión de responsabilidad penal por ese acto, sino también su estimación solo a partir de la debida y suficiente comprobación de los requisitos que la ley exige respecto a cada una de ellas, que hace que no puedan fundarse en presunciones, deducciones, suposiciones, conjeturas o inferencias. Son, unas y otras, las llamadas causas eximentes de responsabilidad penal.

Por tanto se entiende por **causa eximente de la responsabilidad penal** aquella circunstancia anterior o concomitante al acto delictivo, que excluye la responsabilidad penal por ese acto, a pesar de que concurren todas las condiciones necesarias para configurar el delito. Solo podrán ser estimadas cuando resulten debidamente comprobados los requisitos que la ley exige para la integración de cada una de ellas, por lo que no pueden fundarse en presunciones, deducciones, suposiciones, conjeturas o inferencias.

Muy variados son los criterios que se utilizan para clasificar dichas causas eximentes de la responsabilidad penal. Autores clásicos, como Carrara y Carmignani, diferenciaban las eximentes conforme a criterios morales, atendiendo a la inteligencia o voluntad del agente. Algunos tratadistas italianos (Alimena y Francesco de Luca), partiendo de la diferenciación entre elementos objetivos y subjetivos del delito, dividen las eximentes en dos grupos: las que tienen su causa en la psiquis del sujeto y las que se originan en hechos externos, clasificándolas en causas de inimputabilidad y causas de justificación. Eugenio Florián, agrupa las eximentes en aquellas que adolecen de los requisitos generales de la imputabilidad (edad, sordomudez, enfermedad mental, embriaguez), las que suprimen la voluntariedad del hecho (error, coacción, el sueño y la sugestión hipnótica) y las que lo justifican (orden de la autoridad, legítima defensa y estado de necesidad). El galo Le Sellyer no las diferencia sino que considera los casos en que, aun cuando el hecho material exista y sea declarado existente, no hay crimen, ni delito, ni contravención, y, por consecuencia, ni imputabilidad, ni penalidad, ni siquiera, a veces, responsabilidad civil.¹⁷

El criterio más común es el que las divide en causas de inimputabilidad, causas de inculpabilidad y causas de justificación.

Causas de inimputabilidad:son aquellas que eliminan la capacidad del individuo para ser sujeto óptimo del delito, al descartar su capacidad jurídica penal de obrar, ya que al sujeto activo le resulta imposible prever la ilicitud de sus acciones y conducir su conducta de acuerdo a su conocimiento.

Razón le asiste a Carlos Creus al definir a la inimputabilidad como *la incapacidad del sujeto para ser culpable, o sea para saber lo que hace y conocerlo como contrario al derecho y para*

¹⁷ CAMPOS SUÁREZ, Carlos: Las Causas eximentes de responsabilidad criminal, Tesis para optar por el título de Licenciado en Derecho en la Universidad Centroamericana de Ciencias Empresariales.p.3 y 4. Disponible en el sitio <http://m.monografias.com/trabajos4/respcriminal/respcriminal/shtml?news> (consultado el 18 de febrero del 2017).

*dirigir sus acciones de acuerdo con ese conocimiento*¹⁸. Inimputable, por tanto resulta *quien no posee las facultades necesarias para conocer su hecho en la forma y extensión requeridas por la ley para que su conducta sea presupuesto de la punibilidad, por lo cual se encuentra en la imposibilidad de dirigir sus acciones hacia el actuar lícito, por no haber tenido capacidad para conocer o no poder dirigir las ni aun conociendo lo que hace.*¹⁹

Su causa generadora debe concurrir en el momento de la comisión del delito, lo que permite establecer una relación causal entre el delito y la causa de inimputabilidad, relación que no es meramente temporal, ni de coincidencia cronológica, sino que el delito debe ser cometido bajo los efectos eximentes de la circunstancia.²⁰

Por su parte las **Causas de Inculpabilidad** constituyen el reverso de la culpabilidad, al excluirla, manteniendo la ilicitud del acto, y resultan aquellas circunstancias que eliminan el nexo psicológico entre el sujeto imputable y un determinado hecho delictivo, excluyendo el dolo y la imprudencia (para la concepción psicológica), o aquellas que impiden la formación del juicio de reproche (para la concepción normativa).

Plascencia Villanueva²¹ las identifica con los diversos supuestos que pueden resumirse en la no exigibilidad de un comportamiento diverso ante la ley y que anulan la culpabilidad.

Se diferencian de las anteriores en el nexo psicológico que suprimen, que es un nexo general y potencial en el caso de las causales de inimputabilidad (no tienen relación con el hecho que el sujeto comete, sino con él mismo, con su condición, por lo cual sería apreciable respecto a cualquiera que cometa), y un nexo actual y concreto en las causales de inculpabilidad (implica una relación del sujeto con un hecho determinado y específico)

¹⁸ CREUS, Carlos: Derecho Penal Parte General, Editorial ASTREA, de Alfredo y Ricardo de Palma, S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1992.p.341.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ Las circunstancias eximentes, atenuantes y agravantes de la responsabilidad delictiva, 11/2/2015. Disponible en el sitio: www.juiciopenal.com , (Consultado en fecha 25 de noviembre de 2016)

²¹ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito, Universidad Autónoma de México, Instituto de investigaciones jurídicas, 2004, p. 173.

En cuanto a la naturaleza jurídica de las causas eximentes de responsabilidad penal, la incomunicabilidad²² de las estrictamente personales obliga a particularizar en la naturaleza de cada una de ellas, según la clasificación más extendida, debido a que junto a las eximentes personales existen otras no personales o fácticas que tienen otros efectos respecto a los partícipes en el acto delictivo, en el sentido de que son transmisibles, comunicables a todos los que intervienen en el hecho. Mientras las personales se refieren a la persona del autor, las fácticas se refieren concretamente al hecho delictuoso perpetrado.

Las causas de inimputabilidad y las de inculpabilidad son de índole personal, ya que radican en la persona a quien conciernen: la imputabilidad y su antítesis son situaciones referidas al sujeto actuante, tanto como la culpabilidad y la inculpabilidad, que dependen de la actitud psíquica del sujeto en relación con el hecho, pudiendo estar ese nexo solamente referido a la persona que actúa.

Por otra parte las **Causas de Justificación** son fácticas porque afectan al hecho, que de ilícito se convierte en lícito, no siendo esta una cuestión que radique en la persona del sujeto actuante, lo cual determina que la exención de responsabilidad se extienda a los que intervengan como autores o cómplices en el hecho justificado.

Las causas de justificación permiten u obligan a realizar el acto prohibido por la ley, confiriendo al sujeto el derecho a obrar, de modo que el perjudicado por el acto cometido dentro de los límites previstos por la causa de justificación no puede rechazarla, ni se puede declarar civilmente responsable a quien ejecuta el hecho ilícito.

Mientras las causas disculpantes tienen efectos individuales y no se transmiten a los partícipes del delito, la justificación es objetiva y por ello de validez general: no hay delito para nadie. En las acciones cubiertas por una causa de justificación no hay tentativa. Las causas de inculpabilidad, en cambio, admiten delito tentado y consumado. Las causas de inculpabilidad dejan intacto al delito en su aspecto objetivo y con ello se produce la

²² Apreciación exclusiva respecto a la persona en quien concurren.

contrariedad al derecho que puede dar lugar al resarcimiento del daño. En los hechos justificados la falta de antijuridicidad hace imposible el ilícito civil. Las causas subjetivas de exclusión de pena, admiten la aplicación de medidas de seguridad por la comisión de hechos típicamente antijurídicos; en cambio, no son aplicables medidas de seguridad por hechos lícitos que resultan de la justificación. Las causas de justificación se refieren a hechos que se oponen a un tipo penal tienen la exterioridad de ser delito; de otro modo, la justificación no sería necesaria, puesto-que el hecho dejaría ya de ser delito por la ausencia de tipo.

Mientras la ausencia de tipicidad quita al hecho su carácter de ilícito penal, *pudiendo, no obstante, constituir un acto con ilicitud civil, la justificación le quita todo carácter ilícito, al valorarlo como acción.*²³

Las causas de justificación, específicamente, son las que excluyen la antijuridicidad de la conducta penalmente típica y hacen que el hecho de apariencia delictiva sea legítimo por haber sido ejecutado con apego a derecho.²⁴

Son determinadas circunstancias que autorizan, licitan o permiten la comisión de un acto originalmente prohibido por la ley penal, ya que actúan directamente sobre su rasgo antijurídico, anulando su carácter ilegal y legitimando la acción. Son de naturaleza estrictamente normativas²⁵ lo cual excluye otras eximentes que se aprecien al margen de la ley.

Raúl Plascencia Villanueva plantea que las leyes penales no solamente se integran por normas de carácter imperativo o prohibitivo, sino que también existen otras de índole

²³ FONTÁN BALESTRA, Carlos: Derecho Penal. Introducción y Parte General, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p.262.

²⁴ CAMPOS SUÁREZ, Carlos: Las Causas eximentes de responsabilidad criminal, Tesis para optar por el título de Licenciado en Derecho en la Universidad Centroamericana de Ciencias Empresariales.p.13.Disponible en <http://m.monografias.com/trabajos4/respcriminal/respcriminal/shtml?news> (consultado en fecha 20 de febrero del 2017).

²⁵ Al igual que la antijuridicidad que eliminan.

permisivo: las causales de justificación, que hacen desaparecer la antijuricidad porque constituyen un comportamiento justificable.²⁶

La figura delictiva, respecto a la causa que la justifica, es la regla que reafirma la antijuricidad de un hecho, mientras que la causa de justificación que intervenga excluyendo esa antijuricidad, es la excepción. Por ello, mientras las figuras delictivas descritas en los Códigos Penales son esencialmente normas prohibitivas, las causas de justificación resultan positivas, ya que permiten hacer lo que generalmente está prohibido.

La eximente excluye la antijuricidad como rasgo del delito porque elimina tanto el desvalor de la acción (que es valiosa, pues si esta no lo es, y no acompaña al resultado valioso, no hay justificación para el hecho) como el desvalor del resultado (lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido por la figura del delito).

De la Teoría del delito una de las cuestiones más trascendentes lo es sin dudas no solo su definición, en tanto conducta humana caracterizada por un grupo de elementos o rasgos que la distingue, a saber: acción, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad.

De la correcta apreciación de esas categorías dependerá el tratamiento a dar a esa conducta y al sujeto comisor debido a que una de las más inmediatas e importantes secuelas de la perpetración de un delito lo es la responsabilidad penal que lleva aparejada. No obstante es evidente que determinadas circunstancias actúan como causas que excluyen la posibilidad de exigir y determinar la responsabilidad penal, bien refiriéndose al hecho en sí mismo o bien refiriéndose a la persona.

La concurrencia de determinadas circunstancias anteriores o concomitantes al acto delictivo excluyen la responsabilidad penal por ese acto, a pesar de que concurren las condiciones necesarias para su configuración como delito: son las llamadas causas eximentes de responsabilidad penal, cuya clasificación depende del elemento estructural del mismo sobre

²⁶ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito, Universidad Autónoma de México, Instituto de investigaciones jurídicas, 2004, p. 135.

el que incide o afecta y solo pueden estimarse cuando resulten debidamente comprobados los requisitos que la ley exige para su integración. Por su naturaleza jurídica se dividen en causas personales (referidas a la persona del autor) y causas fácticas (referidas al hecho delictuoso perpetrado), lo cual tiene particular trascendencia debido a la incomunicabilidad de las primeras. Han sido tradicionalmente clasificadas como causas de inimputabilidad, de inculpabilidad y de justificación.

1.3- EL ERROR COMO CAUSA EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL:

Las legislaciones penales distan mucho de ser transparentes frente a las exigencias del principio de legalidad y de última ratio. El Derecho ha alcanzado tales niveles de abstracción, formalización y racionalización que, unido al extraordinario volumen y variedad de disposiciones normativas, imposibilita su absoluto y real conocimiento, no solo por los actores en escena, sino incluso por quienes lo interpretan y aplican técnicamente.

Así llega a resultar justo que la persona que no puede saber o a la que no puede exigírsele que comprenda la antijuridicidad de su comportamiento no sea sujeto del *iuspuniendi*. Lo contrario significaría violar las reglas elementales de racionalidad que afectarían al principio de legalidad. Corresponde entonces al principio de culpabilidad imponer que, cuando por cualquier causa al agente le fuese imposible esa comprensión o conocimiento, no pueda ejercerse poder punitivo. En Cuba se advierte cierto desamparo teórico práctico en torno a la institución del Error.

El autor Marco Antonio Ferragni plantea que se incurre en error por un defecto de la inteligencia, ya que no hay comprensión del sentido desviado del acto; pero también por un defecto de la voluntad, ya que esta aberración se produce por no haber puesto la atención debida, y no haber sido precavido antes de obrar.²⁷

²⁷ FERRAGNI, Marco Antonio: Culpabilidad Penal y Responsabilidad Civil. Editorial Hamuraby, s.a.p.187.

Para QuirósPírez el error consiste en la discordancia, en la falta de correspondencia entre la conciencia y su objeto, por cuanto el conocimiento de esa realidad objetiva, ese mundo exterior, resulta insuficiente, deficiente, equivocado, incongruente. En el error, un objeto del mundo exterior no se conoce como realmente es, sino de manera inexacta o falsa.²⁸

Según el Diccionario Jurídico Elemental lo define como el vicio del consentimiento originado por un falso juicio de buena fe, que en principio anula el acto jurídico cuando versa sobre el objeto o la esencia del mismo.²⁹

También ha sido distinguido como el desconocimiento o falta de representación o la representación equivocada de alguno o de todos los hechos constitutivos del tipo realizado o de su significación antijurídica.³⁰

Asociados al concepto de error se hallan lo concerniente a la ignorancia y a la duda, con los cuales, sin embargo, tiene significativas diferencias.

El error, desde el punto de vista conceptual, no se identifica con la ignorancia: esta es ausencia total de conocimiento y el error consiste en el conocimiento equivocado y, por tanto, falso.³¹

QuirósPírez opina que todo error supone ignorancia, porque quien yerra, desconoce, total o parcialmente, el objeto de conocimiento, pero no todo el que ignora, yerra (puede existir ignorancia sin error). Por ello se ha distinguido una “ignorancia pura”, consistente en la absoluta ausencia de conocimiento, de una “ignorancia-error”, en la que el desconocimiento

²⁸ QUIRÓZ PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005.p.240

²⁹ CABANELAS DE TORRES, Guillermo: Diccionario jurídico elemental. Edición 2003, p.166.

³⁰ MADRIGAL GARCÍA, Carmelo y RODRIGUEZ PONZ, Juan Luis: Derecho Penal, Parte General, Editorial Carperi, Madrid, 2004, p92

³¹ QUIRÓZ PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005. p.240

provoca una falsa representación de la realidad. Sin embargo, en el terreno jurídico-penal es generalizado el criterio de la unificación de ambos conceptos (error e ignorancia).³²

Para SAVIGNY el error es siempre una forma³ de la ignorancia puesto que el error existe como consecuencia de ignorar alguna cosa; BINDING dice que: *"todo conocimiento falso supone, precisamente, un no conocimiento, en tanto que todo lo no conocido es un conocimiento erróneo"*.³³

En el área psicológica también se distingue entre la ignorancia y el error. La primera supone la falta absoluta de toda representación de la realidad; es un estado negativo. El error, en cambio, supone una representación falsa de esa misma realidad; es un estado positivo. La ignorancia supone, en suma, una falta absoluta de conocimiento, mientras que en el error hay un conocimiento falso. Pero esta distinción que psicológicamente es trascendente, carece de interés para el derecho penal.³⁴

A pesar de que muchos autores consideran a ambos como términos diferentes, otros lo consideran como una misma concepción. Carmelo Madrigal y Juan Luis Rodríguez exponen que los dos conceptos suelen reunirse en uno solo y los Códigos y la doctrina suelen hacer uso de la expresión "error".³⁵

La duda constituye una situación distinta del error y de la ignorancia. El sujeto, en la duda, se halla incierto, de manera más o menos alternativa, acerca de la verdad de dos o más representaciones diferentes, una de las cuales ha de ser verdadera, por cuanto si todas fueran falsas se estaría ante un error.³⁶

³² Ibídem

³³ FONTÁN BALESTRA, Carlos: Derecho Penal, introducción y Parte general, actualizado por Guillermo A C Ledesma, ABELEDO-PERROT, Buenos Aires, Argentina, 1998.p.319

³⁴ MADRIGAL GARCÍA, Carmelo y RODRÍGUEZ PONZ, Juan Luis: Derecho Penal Parte General, Editorial Carperi, Madrid, 2004. p91

³⁵ Idem.

³⁶ QUIRÓZ PÍREZ, Renén, Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005, p.240

En cuanto a la naturaleza jurídica del Error no se han evidenciado controversias referida a la misma. Quien obra por error no es imputable, consecuentemente no comete delito por lo que no elimina solamente el dolo.

Es común entre los autores clásicos el estudio del error como causa excluyente del dolo. Más exacto es hacerlo como causa *de inculpabilidad*, pues si bien es cierto que la consecuencia más frecuente del error es eliminar el dolo, dejando subsistir la culpa, puede también excluir totalmente la culpabilidad. Si el error no imputable torna impune una conducta porque elimina la culpabilidad, el error imputable, es decir, atribuido a negligencia o imprudencia, elimina el dolo y deja subsistente la culpa. No se trata de un cambio en la forma o especie de culpabilidad. La culpabilidad de quien ha obrado es la misma desde su inicio; la interpretación, como es obvio, no puede cambiarla. Lo que ocurre es que el intérprete advierte que la culpabilidad típica que corresponde a la acción no es la dolosa, sino la culposa.³⁷

Analizando la naturaleza del error, y viendo que frente a él no puede formularse un juicio de reproche, parece indudable que sus contrarios, el dolo y la culpa, participan del mismo carácter subjetivo, y tienen su ubicación metódica en la culpabilidad.³⁸

Quien obra por error no imputable *no es punible*, consecuentemente no comete delito, ni doloso ni culposo. De allí que sea acertado tratar el tema del error como excluyente de la culpabilidad en general; no como un factor que elimina solamente el dolo.³⁹

A nuestra consideración el Error que exime la responsabilidad constituirá una causa de exculpación, pues efectivamente son aquellas circunstancias que eliminan el dolo y la culpa, pues las causas de inculpabilidad son aquellas que imposibilitan la formulación del juicio de

³⁷ FERRAGNI, Marco Antonio, Culpabilidad Penal y Responsabilidad Civil, Editorial Hamuraby, s.a. p.190

³⁸ Ídem

³⁹ FERRAGNI, Marco Antonio: Culpabilidad Penal y Responsabilidad Civil, Editorial Hamuraby, p189

reproche. La libertad de poder decidir constituye la *condición* para la formulación del reproche y consiguiente aplicación de la pena, la cual no existe cuando el entendimiento está viciado por error.

La causa del Error puede estar en una variedad muy grande de motivos que afectan en general a todos, o en especial a cada individuo. El derecho no tiene más remedio que contar con la imperfección humana, y consecuentemente, excusa la conducta guiada por el error, considerando que tal conducta no es culpable.

El error, desde el punto de vista de sus efectos jurídico-penales, puede ser de dos clases: esencial y accidental.

El error es esencial cuando afecta lo relativo a algún elemento fundamental de la relación jurídica, y causa por ello de nulidad.⁴⁰

El concepto de error esencial ha sido enfocado por la teoría penal, conforme a dos criterios: Según uno, se ha definido el error esencial como aquel que recae sobre alguno de los elementos constitutivos de la figura delictiva, o sea, se le ha identificado con el error de tipo. Según el otro criterio, se ha definido el error esencial como aquel que excluye la culpabilidad (el dolo y la imprudencia) o por lo menos que excluye el dolo, dejando subsistente la imprudencia. Esta característica del error esencial ha dado origen a la distinción entre el error esencial vencible y el error esencial invencible.⁴¹

El error es vencible cuando el sujeto, mediante la aplicación de la debida diligencia, cautela y previsión, hubiera podido alcanzar el conocimiento que le ha faltado (hubiera podido evitar el error); y es invencible cuando ni siquiera mediante la aplicación de la mayor cautela,

⁴⁰ CABANELAS DE TORRES, Guillermo: Diccionario jurídico elemental. Edición 2003.

⁴¹ QUIRÓZ PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005. p.241

diligencia y previsión hubiera podido alcanzar el conocimiento que le ha faltado (le hubiera sido imposible evitar el error).⁴²

Entonces, el error vencible es aquel que procede de las mismas fuentes que la culpa: es decir, la imprudencia y la negligencia.⁴³

El error esencial invencible es aquel que excluye el dolo y la imprudencia, o sea, la culpabilidad; mientras que el error esencial vencible es aquel que sólo excluye el dolo, pudiendo no obstante, dejar subsistente la responsabilidad penal a título de imprudencia, si el delito admite la imprudencia o excluye la responsabilidad penal si el delito por su formulación normativa no tolera la imprudencia. Al error esencial vencible se alude en el artículo 23.2 del Código Penal: “Lo dispuesto en el apartado anterior no se aplica cuando se trata de delitos cometidos por imprudencia, y el error se deba a la imprudencia misma del agente”.⁴⁴

En consecuencia, el error vencible o culpable elimina el dolo dejando subsistente la responsabilidad culposa o bien disminuye la reprochabilidad del autor, reflejándose esta en la cuantía de la pena. En tanto que respecto del error invencible o inculpa, lo que se elimina es la culpabilidad, es decir, no hay reprochabilidad del injusto.

El error accidental es aquel que recae sobre circunstancias que no forman parte de la figura básica y por ello, la culpabilidad del sujeto no resulta afectada, ni modificada la entidad del hecho delictivo. Dentro del error accidental se han comprendido diversos tipos de errores, pero los más abordados por la teoría penal son el error *in objecto*, la *aberratio ictus* y el error en los medios empleados.⁴⁵

⁴² QUIRÓZ PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005. p.241

⁴³ BALAGUERA CELIS, Magda Yolima y PALLARES RODRÍGUEZ, Lesbia Elena: Error de Prohibición en el DERECHO PENAL, 2011. p.9

⁴⁴ *Ibidem*

⁴⁵ QUIRÓZ PÍREZ, Renén, Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005. p.242.

Vale decir que si el agente intencionalmente procuró conseguir un resultado antijurídico, no interesa que se haya equivocado con referencia al encadenamiento causal, sobre el objeto o sobre la persona respecto de los cuales su acción estaba dirigida, *basta con que el acto jurídico haya sido deseado y el fin procurase intencionado*.

Para QuirózPírez en el error *in objecto* el sujeto dirige su actuación contra un objeto o persona distinto del que se proponía atacar, pero equivalente a este. El error *in objecto* constituye una modalidad de desviación, sino de confusión respecto de la identidad o individualidad del objeto directo de la acción. Se trata, por consiguiente, de un error en la percepción o en la valoración de la imagen percibida y que conduce a confundir el objeto hacia el cual el sujeto quiere dirigir su acción (y en efecto la dirige) con otro diverso en el orden físico-material.⁴⁶

Similar criterio es el de Raúl Plascencia, que expone que el Error *in objecto*, se refiere a la equivocación en torno al objeto hacia el cual dirige el comportamiento el sujeto activo, es decir, la actividad del sujeto se dirige a un objeto determinado pero previamente éste puede ser confundido por otro, en principio resulta irrelevante la equivocación.⁴⁷

En la teoría penal se suele distinguir, dentro del “error *in objecto*” dos categorías: el “error *in personae*” (cuando el objeto directo de la acción es un ser humano) y el “error *in re*” (cuando el objeto directo de la acción es una cosa o un animal).⁴⁸

En general, esta clase de error es penalmente irrelevante (no excluye el dolo), por dos razones: primera, porque recae sobre circunstancias accidentales del hecho punible; y

⁴⁶ Idem.

⁴⁷ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría Del Delito, Universidad Nacional Autónoma De México, México, 2004, p.110.

⁴⁸ Ibídem.

segunda, porque la ley, de ordinario, determina este objeto de modo abstracto (general) y no individualizado.⁴⁹

Otras de las clasificaciones del error accidental se comprende bajo la denominación de *aberratio ictus*, pues son aquellos casos en los que la acción del sujeto no recae sobre el objeto o persona que se proponía, sino sobre otro objeto o persona equivalente en su significación jurídica, por desviación del curso causal del proceso de ejecución del hecho delictivo.⁵⁰

También se ha planteado que el *aberratio ictus* se integra cuando el sujeto dirige su actividad a un objeto determinado pero por desviación su actividad recae en otro distinto, más que un error se trata en este caso de una desviación externa de la actividad del sujeto.⁵¹

La *aberratio ictus* es también penalmente irrelevante, por cuanto en estos casos no queda eliminado el dolo. En la *aberratio ictus* no deja de existir el delito a causa del error padecido, por cuanto no desaparecen los elementos objetivos y subjetivos de la respectiva infracción. Se trata de una modalidad de error accidental, en cuanto el objeto directo de la acción sigue siendo jurídicamente idéntico al que exige la figura delictiva dentro de la cual se subsume la conducta. No se trata, por consiguiente, de eliminar el dolo respecto del objeto directo de la acción, querido y no logrado y de instituir, en cambio, una responsabilidad objetiva en relación con el resultado efectivamente producido en razón de su identidad jurídica.

El error en los medios empleados consiste en la equivocación en que incurre el sujeto respecto de la vía utilizada para alcanzar el resultado antijurídico querido, resultado que, a pesar del error acerca del curso causal, en todo caso se produce. En el error en los medios empleados, el sujeto no yerra ni en cuanto a la identidad del objeto directo de la acción

⁴⁹ Ídem.

⁵⁰ QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005, p.243

⁵¹ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl: Teoría Del Delito, Universidad Nacional Autónoma De México, México, 2004, p110

(como en el error *in objecto*); ni se ocasiona el daño a distinto objeto directo de la acción (como en la *aberratio ictus*), lo que ocurre es que el medio utilizado para producir el hecho antijurídico no es el que realmente lo causa, sino otro diverso que ejerció su poder venerante sin que el sujeto actuante se hubiera percatado de ello, al menos antes de producir sus efectos.⁵²

Por todas las razones expuestas, el error sólo es relevante cuando es esencial, porque impide comprender la criminalidad del acto y afecta directamente a la culpabilidad, ya sea eximiéndola totalmente o excluyendo el dolo dejando visible solamente la imprudencia.

Tradicionalmente se ha alegado una distinción del error atendiendo a su origen o fuente, en error de hecho y error de derecho. Esta distinción, que tiene su punto de partida en el Derecho romano, ha perdido en la actualidad considerable influencia⁵³, la cual se ha tomado en cuenta por varios autores en sus estudios del Error. Carmelo Madrigal y Juan Luis Rodríguez exponen que la distinción más importante en el campo estrictamente jurídico-penal, era la que tradicionalmente se venía haciendo entre el error de hecho y de derecho, hoy sustituida por error de tipo y error de prohibición.⁵⁴

Se entendía que existía "error de hecho" o "*error facti*" cuando el error recaía sobre los elementos facticos que constituían la figura delictiva, y error de derecho o "*error iuris*", cuando el error recaía sobre los elementos jurídicos.⁵⁵

QuirózPírez plantea que el error es de hecho cuando conociéndose la existencia, la extensión, el sentido, el alcance o la vigencia de la norma jurídica se yerra en cuanto al conocimiento de las condiciones o circunstancias de los hechos que constituyen la figura de

⁵² QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005, p.245.

⁵³ QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005, p.250.

⁵⁴ MADRIGAL GARCÍA, Carmelo y RODRIGUEZ PONZ, Juan Luis, Derecho Penal Parte General, Editorial Carper, Madrid, Marzo, 2004, p.91.

⁵⁵ Ídem.

delito de que se trate⁵⁶, mientras que *Carlos Fontán Balestra*, opina que el error que versa solo sobre los hechos, sin que de él resulte ninguna modificación jurídica, no puede tomarse en consideración. No puede hablarse de error sobre la naturaleza jurídica del hecho por parte de quien no ha podido siquiera pensar en él, puesto que ignora que pone la causa que lo producirá. Su conocer, su previsión, se detiene en una etapa anterior a la que decide la culpabilidad: queda en la etapa del conocimiento de la causa. No es, pues, un error sobre los hechos o circunstancias que dan al acto el carácter de delictuoso o lícito, lo que decide al autor a obrar, sino el desconocimiento de la existencia de la causa desencadenante.⁵⁷

Para *Marco Antonio Ferragnia* la conducta puede resultar inculpable, sobre todo ante la existencia de error, que equivaldrá al error de hecho al recaer sobre lo que constituye el hecho delictivo.⁵⁸

El error es de derecho cuando conociéndose las condiciones y circunstancias de los hechos que constituyen la figura de delito, se yerra en cuanto a la extensión, el sentido, el alcance o la vigencia de la norma jurídica que la define y califica como infracción punible.⁵⁹

Con frecuencia se ha dicho que el error de hecho es relevante a los efectos jurídico-penales, que elimina la responsabilidad penal, que tiene eficacia eximente, mientras que el error de derecho es irrelevante.⁶⁰

El Error eximente es aquel que recae sobre circunstancias de hecho, es decir, el conocimiento que se tenga o no de una situación de hecho, mas no de la significación jurídica del mismo.

⁵⁶ QUIRÓS PÍREZ, Renén, Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005, p.250

⁵⁷ FONTÁN BALESTRA, Carlos, Derecho Penal ,introducción y Parte general, Argentina, 1998.p.320

⁵⁸ FERRAGNI, Marco Antonio, Culpabilidad Penal y Responsabilidad Civil, Editorial Hamuraby, p.80

⁵⁹ QUIRÓS PÍREZ, Renén, Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005. p.250

⁶⁰ Ídem.

El Error de derecho confería al Estado la facultad de castigar los hechos punibles cometidos aun cuando sus autores alegaren el desconocimiento de la norma jurídica. Si las normas legales tienen que inexorablemente acatarse, el incumplimiento de ellas aduciéndose su desconocimiento, no podía eximir de la respectiva responsabilidad jurídica.⁶¹

Las dificultades que en la práctica planteaba la distinción entre el error de hecho y de derecho y el incorrecto e insatisfactorio tratamiento del error de derecho, determinaron que primero los autores adscritos a las teorías finalistas de la acción y después todos los demás, empezaran a utilizar las expresiones más depuradas técnicamente de "error de tipo" y "error de prohibición".⁶²

Otro de los aspectos de interés a tener en cuenta para el desarrollo de esta investigación es lo referido al objeto sobre el cual recae el Error.

La revisión de los criterios en torno a la teoría del error ha culminado, en la actualidad, existe una tendencia generalizada a trasladar la distinción desde el terreno de la fuente del desconocimiento (error de hecho y error de derecho) al de la naturaleza del objeto afectado por el error, lo cual ha determinado dos tipos fundamentales de error: **el de tipo y el de prohibición**. Esta clasificación es la que, hasta cierto punto, se ha adoptado por nuestro Código Penal (artículo 23).⁶³

Como consecuencia de la separación de dolo y conciencia de antijuridicidad, hubo, también, que distinguir los supuestos de error de distinta forma a como se hacía en el esquema anterior (error de tipo y error de prohibición). Para la nueva doctrina existen por una parte, el

⁶¹ QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005. p.251

⁶² MADRIGAL GARCÍA, Carmelo y RODRIGUEZ PONZ, Juan Luis: Derecho Penal, Parte General Judicatura, Editorial Carperi Plaza De La Ciudad De Viena, Madrid, 2004

⁶³ QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005. p.252

error de tipo, que excluye el dolo y, con él, la punibilidad, porque sin el dolo no se realiza el tipo y, por otra parte, el error de prohibición, que elimina la conciencia de la antijuridicidad.⁶⁴

Los conceptos de error de hecho y de derecho no se corresponden con los de error de tipo y error de prohibición. Una y otra clasificación obedece a fundamentos distintos y se dirigen hacia soluciones jurídicas también distintas.⁶⁵

El **error de tipo** es aquel error que recae sobre algún elemento que forma el tipo objetivo. Si el sujeto desconoce o tiene un falso concepto de lo que hizo, de como se iba a desarrollar o de sus consecuencias no podrá apreciarse el dolo, ya que no concurre el requisito del conocimiento y tampoco concurriría el volitivo.

El error de tipo es un aspecto negativo del elemento cognitivo del dolo. Si el autor ha realizado el tipo por error se excluye su responsabilidad por el delito doloso, sea que este error provenga de su descuido (haya sido evitable mediante un actuar diligente), sea que dicho error no hubiera podido superarse actuando más diligentemente. Sin embargo, cuando el error hubiera podido evitarse con un comportamiento diligente (cuidadoso), quedará abierta la cuestión de la responsabilidad culposa: si la realización de ese tipo es punible en su forma culposa y si se dan los elementos que caracterizan la realización culposa del tipo.⁶⁶

El error de tipo es aquel que recae sobre alguna de las características esenciales de índole objetiva (descriptivas o normativas) de la figura delictiva. A este error se refiere el artículo 23.1, primera parte, del Código Penal cuando expresa: “Está exento de responsabilidad penal el que realiza el acto prohibido bajo la influencia de un error relativo a uno de sus elementos constitutivos”. La ley penal no define la expresión “elementos constitutivos”; sin embargo, del contexto general de la norma habrá que convenir que con tal expresión se alude a todas las características esenciales objetivas que integran la figura básica, las cuales, en última instancia, deben ser abarcadas por el dolo del sujeto.

⁶⁴ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del Delito, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004, p.45.

⁶⁵ *Ibidem*

⁶⁶ BACIGALUPO, Enrique, Manual de Derecho Penal, Parte General, Editorial TEMIS S.A., Colombia, 1996, p.109.

En el error de tipo el sujeto cree que su obrar está permitido debido a que no sabe lo que hace; su voluntad no está dirigida a la realización de la figura de delito⁶⁷: por ejemplo, X toma un maletín que hay encima de su mesa de trabajo creyendo que es propio cuando en realidad pertenece a Z. En este caso se integraría un delito de hurto porque X se ha apropiado de un bien de ajena pertenencia (el maletín). Sin embargo, en virtud del error recaído sobre una característica “constitutiva” del delito de hurto de índole objetiva, normativa (la ajenidad del bien apropiado), el dolo queda excluido.

El error de tipo se basa en un principio fundamental: si se tiene en cuenta que el dolo presupone el conocimiento de todas las características de la figura objetiva y en el error de tipo falta ese conocimiento total o parcialmente, tal error excluye la culpabilidad (si fuera invencible) o sólo el dolo (si fuera vencible), subsistiendo, en este caso, la exigencia de responsabilidad penal a título de imprudencia, siempre que el delito tolere la imprudencia.⁶⁸

Como vimos, el dolo requiere conocimiento de los elementos del tipo objetivo. Este conocimiento falta cuando el autor desconoce la existencia de alguno de los elementos del tipo objetivo. El desconocimiento puede provenir de error o ignorancia, es decir, de un conocimiento falso o de la falta de conocimiento. El error debe presentarse sobre algunos de los elementos del tipo penal y descubrir la característica de ser invencible; de no ser así, entonces queda subsistente el dolo. El error, cuando recae sobre otros elementos distintos del tipo penal, carece de importancia para efectos de la tipicidad, pues no afecta al dolo sino que incide en aspectos como la antijuridicidad, la culpabilidad o la punibilidad.⁶⁹

El error de prohibición es aquel que recae sobre la ilicitud de la conducta; o sea, el que afecta el conocimiento de la antijuridicidad del hecho. Sin embargo, no todo error que impida la

⁶⁷ QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal, Tomo III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba.p.253.

⁶⁸ QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal, Tomo III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba.p.253.

⁶⁹ RODRÍGUEZ GARCÍA, Mariano: El Error de prohibición en el Derecho Penal, 2016. Disponible en :www.ambitojuridico.com.br, (consultado el 20 de febrero del 2017)

comprensión del carácter antijurídico del hecho es un error de prohibición, porque también desde este punto de vista, el error de tipo impide la comprensión de la antijuricidad.⁷⁰

El error de prohibición supone el desconocimiento no de uno de los elementos de la situación descrita en el tipo, sino del hecho de estar prohibida su realización.⁷¹ Este tipo de Error se produce cuando el sujeto conoce todos los elementos fundamentales de la prohibición y sin embargo no sabe la valoración negativa de esa conducta. Es necesario que el sujeto crea que esa conducta no es antijurídica. El supuesto más característico del error de prohibición es la creencia equivocada de que el hecho no está prohibido, sea porque el autor no conoce la norma jurídica o la conoce mal.⁹⁰

El error de prohibición recae sobre la ilicitud de la conducta, la acción es injusta pero el autor erradamente la considera legítima, por tanto, no afecta ni el dolo ni la culpa, ni los elementos del tipo legal. Tampoco la antijuridicidad del acto desaparece por el error sobre la misma, pues como ya se dijo, un errado conocimiento no cambia la naturaleza del objeto a conocer.

Quien actúa en situación de error de prohibición la convicción de que su acción, no obstante ser típica, está justificada, bien sea porque considera ignorar la existencia de la norma prohibitiva, o porque considere erradamente existente una norma que justifica la conducta o le dé una extensión a una causa legal de justificación que esta no tiene.

Entre el error de prohibición y el error de tipo existen claras diferencias. Aquella que tiene que ver con el objeto, pues en el error de tipo el objeto recae sobre uno cualquiera del elemento que integran el tipo penal, sea de carácter fáctico o normativo, de tal suerte que el sujeto no quiere realizar el tipo o no sabe que lo ha realizado.

⁷⁰ QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal, Tomo III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005, p.254.

⁷¹ MADRIGAL GARCÍA, Carmelo y RODRIGUEZ PONZ, Juan Luis: Derecho Penal, Parte General, Editorial Carperl, p.74.

Así el autor por error considera que no concurren alguno o algunos de los elementos necesarios para que la acción sea típica, es decir, que desconoce la concurrencia de elementos que pertenecen a la descripción típica; como el dolo presupone el conocimiento de todos los elementos del tipo, el error sobre alguno de ellos excluye el dolo. En el error de tipo el autor supone que su acción es un acto de la vida ordinaria y por consiguiente no desarrolla ningún tipo penal.⁷²

Por su parte, en el error de prohibición el actor es consciente que su acción se adecua a una de las normas que describen la figura típica, esto es, realiza la acción con conocimiento de la formal adecuación a un tipo, pero juzga que su acción no es injusta, bien porque considera erradamente que existe una norma permisiva o porque desconoce la prohibición misma, esto es, que la conciencia de la antijuridicidad del hecho está excluida y por tanto se suprime la culpabilidad.

En el error de tipo se excluye la tipicidad de la acción; en el error de prohibición la acción es típica, antijurídica, pero no culpable.⁷³

Es así, como la claridad conceptual entre error sobre el tipo y error sobre la prohibición, parte de entender cuáles son los elementos del tipo y cuales integran la antijuridicidad pues lo que permite diferenciar las formas de errado conocimiento es el objeto sobre el cual recae el conocimiento y el errado conocimiento.

Tradicionalmente, el tipo se integra por todos los elementos que conforman la determinación legal de la conducta punida (sean descriptivos, normativos, subjetivos, motivacionales, finalísticos o fácticos); la antijuridicidad es el carácter injusto o prohibido de la acción misma y se concreta en la falta de una norma permisiva que haga legítima la afectación del bien protegido, por lo tanto es un desvalor del acto frente al ordenamiento jurídico en general. El

⁷² Error de tipo, 2/11/2012. Disponible en: www.infoderechopenal.es, (consultado el 20 de marzo del 2017)

⁷³ El error de tipo y el error de prohibición, 21/10/2013. Disponible en: <http://www.guerreroabogadospenalistas.wordpress.com>, (consultado el 20 de marzo del 2017)

error de tipo recae sobre los elementos del tipo, el error de prohibición sobre la realidad del desvalor del acto frente al orden jurídico.⁷⁴

Establecer la diferenciación es importante porque según de qué error se trate las consecuencias jurídicas serán distintas, así, en el caso del error de tipo, se debe negar la concurrencia de dolo y, según si el error era vencible o no, podrá apreciarse una imprudencia e imputar el resultado a la falta de un deber objetivo de cuidado, pues ello se debe a que la misma no es sino un supuesto concreto de los criterios generales de la responsabilidad subjetiva, y de las diferencias entre dolo, imprudencia y caso fortuito, por ello, a la hora de establecer los límites entre el conocimiento y voluntad (dolo), el desconocimiento evitable (imprudencia) y el no evitable (caso fortuito impune), serán dichos criterios generales los que serán de aplicación. En cambio, el llamado error de prohibición plantea problemas distintos y da lugar a diferentes consecuencias, situadas en el ámbito de la culpabilidad.⁷⁵

En fin, no es suficiente la existencia de error para que la acción resulte excusada, sino que es necesario que ese error haya reunido varios requisitos: en el momento del hecho y que debe haber impedido al autor comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones. Quiere decir que el error debe haber sido la causa de la conducta desviada, y el efecto debe haber consistido en privar al autor de la posibilidad de comprender la criminalidad del acto o dirigir las acciones.⁷⁶

También por prescripción legal, el Error *no debe ser imputable*. Quiere decir que el Error, para excusar la conducta, debe ser a su vez excusado. No se admite el error que pudo ser

⁷⁴ BALAGUERA CELIS, Magda Yolima y PALLARES RODRÍGUEZ, Lesbia Elena: Error De Prohibición En El Derecho Penal. 2011 .p.6.

⁷⁵ Clases de error en derecho Penal, 23/2/2015. Disponible en: <http://www.dyrabogados.com>. (consultado el 20 de marzo del 2017).

⁷⁶ FERRAGNI, Marco Antonio. Culpabilidad Penal y Responsabilidad Civil, Editorial Hamuraby s.a, p.190.

evitado por el autor poniendo la debida diligencia. Tampoco aquel, naturalmente, cuya génesis es dolosa.⁷⁷

Otra condición *y por última no la menos importante* del error es que sea *esencial para que sea relevante*.⁷⁸

1.3.1- VARIANTES DEL ERROR DE PROHIBICIÓN Y SUS EFECTOS. TEORÍAS PARA SU INTERPRETACIÓN.

Las diversas modalidades del error de prohibición pueden sistematizarse desde dos puntos de vista. Según su evitabilidad, o según recaiga sobre la norma (prohibitiva o imperativa) o una causa de justificación. El primer criterio da lugar a las categorías de error vencible o evitable e invencible o inevitable. Y en correspondencia con el segundo se hablará de un error directo e indirecto. Pero lo arduo en la doctrina y la práctica es poder discriminar cuando nos encontramos frente a una u otra clase y los efectos que se le atribuyen, particular sobre el cual no existe consenso.

Es aquí donde confluyen la teoría del delito y la culpabilidad, que hacen su estudio más complejo y originan un enconado debate en el que se enfrentan dos interpretaciones que alcanzan tanto al error de prohibición como al error de tipo: las teorías del dolo propias del causalismo y las teorías de la culpabilidad originarias de la corriente finalista. Cada una de ellas ha seguido dos direcciones: las teorías estrictas y limitadas tanto del dolo como de la culpabilidad, que al evaluar los efectos jurídicos del error de una u otra clase implican soluciones político criminales no siempre respetuosas de los principios de legalidad y culpabilidad.

⁷⁷ Ídem.

⁷⁸ FERRAGNI, Marco Antonio. Culpabilidad Penal y Responsabilidad Civil, Editorial Hamuraby s.a, p.191.

De la teoría que se siga dependerá en cierta medida la configuración de los requisitos del error de prohibición y los efectos de cada una de sus especies. Sin embargo, ninguna de estas teorías ofrece una solución final sobre tan delicado asunto, requiriéndose de investigaciones que indiquen qué situación de hecho merece la impunidad ante cierto déficit de conocimiento y cuál el castigo y en qué medida, conduciendo necesariamente a la fijación de reglas que den seguridad del juicio de evitabilidad.⁷⁹

Esta investigación se limitará en este subepígrafe a la exposición del contenido de cada corriente para declarar luego cuál de ella acogemos.

Para los partidarios de la teoría del dolo todo error evitable de tipo o de prohibición excluye el dolo y deja subsistente la imprudencia si existe la forma culposa en la ley penal, mientras que si son inevitables excluyen el dolo y la culpa. En cambio, los defensores de la teoría de la culpabilidad siguiendo un criterio diferenciador sostienen que solo los errores de tipo eliminan el dolo y la culpa, mientras que los de prohibición conducen a la exclusión de la culpabilidad dejando al dolo incólume en los supuestos de inevitabilidad por ser contenido del tipo. Pero si se tratase de una situación evitable, plantean que en los casos de error sobre los elementos objetivos del tipo se elimina el dolo y queda subsistente la culpa de existir en la ley el respectivo delito culposo. Empero, en los supuestos de error de prohibición solo produce el efecto de atenuación de la reprochabilidad y la pena.

Un resumen gráfico de esta diatriba científica puede verse en la tabla siguiente:

ERROR	TEORÍA DE DOLO	TEORÍA DE LA CULPABILIDAD
De Tipo	Evitable: excluye el dolo y deja subsistente la culpa, si existe en la ley	Evitable: excluye el dolo y deja subsistente la culpa, si existe en la ley el respectivo delito culposo.

⁷⁹ Cfr. Marcelo A. SANCINETTI (1990). "Sistema de la teoría del error en el Código Penal Argentino", En: MEDINA CUENCA, Arnel & GOITE PIERRE, Mayda (Compilación.), Selección de lecturas de Derecho Penal General, 2000, pp.199-200.

	el respectivo delito culposo. Inevitable: excluye el dolo y la culpa	Inevitable: excluye el dolo y la culpa
De Prohibición (sobre la antijuricidad)	Evitable: excluye el dolo y deja subsistente la culpa, si existe en la ley respectivo delito culposo. Inevitable: excluye el dolo y la culpa.	Evitable: atenúa la culpabilidad del correspondiente delito (doloso o culposo) Inevitable: excluye la culpabilidad. En ningún caso influye sobre el dolo ni la culpa.

Fuente: Marcelo A. SANCINETTI (1990). "Sistema de la teoría del error en el Código Penal Argentino", En: Arnel MEDINA CUENCA & Mayda GOITE PIERRE (Comp.) (2000). Selección de lecturas de Derecho Penal General. La Habana: Editorial Félix Varela. p. 179.

Como se aprecia, para ambas teorías el error de tipo tiene iguales efectos prácticos y solo se diferencian en el ámbito del error de prohibición vencible, porque en el caso del error de prohibición invencible, aunque con fundamentos diferentes, el resultado es el mismo, la impunidad.

Ahora bien, la teoría estricta del dolo sostiene que este no puede existir sin conocimiento actual, real, presente en el caso concreto, de la antijuricidad de la conducta⁸⁰, y no solo la posibilidad de ese conocimiento. Por tanto, si una persona cree erróneamente que está obrando acorde a derecho no actúa de forma dolosa. Para proceder dolosamente, solo necesita saber qué hace algo prohibido.

Esta teoría equiparalos efectos de las especies vencibles e invencibles del error de tipo y de prohibición. A esta concepción se le ha objetado que su aplicación conduce a la impunidad

⁸⁰ Cfr. La teoría del error y sus limitaciones frente a la administración del derecho penal. Disponible en: <http://www.revistajuridicaonline.com/index.php> [Fecha de consulta: 13/03/2017.]

de una cantidad de delitos cuando son cometidos por error de prohibición, si para ellos el derecho no prevé la forma culposa, y que no toma en consideración ciertos casos, llamados de hostilidad al derecho o de ceguera jurídica, que se dan cuando el sujeto deliberadamente se niega a conocer las normas del ordenamiento jurídico por razones políticas, ideológicas u otras similares, en cuyos supuestos no podría ser condenado por conducta dolosa, ya que efectivamente desconoce el derecho.

En consecuencia, se plantea que desde el punto de vista político penal resulta incorrecto beneficiar a las personas que no se preocupan por conocer las regulaciones del ordenamiento jurídico y que los tribunales, cuando se esgrima el desconocimiento de la antijuricidad de la conducta como excusa, se verán obligados en la mayoría de los procesos a dictar sentencias absolutorias ante la dificultad que implica probar que en el caso en concreto el sujeto ha tenido conocimiento actual de la antijuricidad o de lo contrario fingir la presencia de este conocimiento⁸¹.

Por su parte, la teoría limitada o restringida del dolo no exige la existencia de un conocimiento actual de la antijuricidad, sino potencial, o sea, un conocimiento posible o previsible, lo que ciertamente evita que los tribunales necesiten probar la existencia real de tal conocimiento.

La teoría de la culpabilidad, por su parte, sostiene que no solo obra con dolo quién conoce la antijuricidad de su conducta, sino también quién obrando con voluntad del hecho pudo tener con la debida diligencia, conciencia de aquella antijuricidad. En consecuencia, si alguien con voluntad del resultado, ignora sin embargo su ilicitud debido a negligencia en conocer las normas jurídicas, el hecho que realiza será considerado como doloso. Acorde con esta teoría, lo que cuenta es conocer o deber conocer la prohibición equiparándose el conocimiento actual y el conocimiento potencial de la antijuricidad. Posición esta que fue

⁸¹ BACIGALUPO, Enrique, Principios Constitucionales del Derecho Penal, Editorial Hammurabi, Argentina, 1999. op. cit. p. 429, 436, QUIRÓS PÍREZ, Renén, Manual de Derecho Penal, Tomo III, Editorial Félix Varela, La Habana, Cuba, 2002, p. 341-342.

luego adoptada, con algunas variantes, por los partidarios de la teoría de la acción finalista cuyo precursor es WELZEL⁸².

La teoría de la acción finalista, seguidora de la anterior, separa el dolo de la culpabilidad, formando parte el dolo de la acción escapando así de valoraciones, porque es un mero querer el resultado, para cuya existencia resulta indiferente que el sujeto conozca la ilicitud de su conducta. Solo la falta de conciencia de la antijuridicidad inevitable para el autor excluye la culpabilidad. Si el conocimiento de esa antijuridicidad era posible, aunque no real, el sujeto es culpable a título doloso, pero la pena podrá ser disminuida dentro de la escala correspondiente al delito doloso, según sea más o menos reprochable el desconocimiento de la norma⁸³. Por lo que, como se explicó, a diferencia de las teorías del dolo que unifican los efectos del error de tipo y el error de prohibición, las teorías de culpabilidad los distinguen.

Las teorías de la culpabilidad como las del dolo se escinden en dos direcciones: la teoría estricta y la teoría limitada de la culpabilidad, cuyas diferencias radican en la ubicación del error sobre los presupuestos de una causa de justificación: como error de tipo o de prohibición. Así para la teoría estricta de la culpabilidad de recto apego al finalismo el error sobre una causa de justificación es un error de prohibición en todas sus formas y en consecuencia si es invencible exonera de responsabilidad penal y si es vencible, porque el sujeto pudo haberlo evitado, será sancionado por dolo pero en forma atenuada.

Mientras, la teoría limitada de la culpabilidad sostiene que existen dos formas de error sobre causas de justificación con diferente naturaleza: la del error que recae sobre los

⁸² En este mismo camino ROXIN: "Frente a ello, [refiriéndose a los postulados de la teoría del dolo] la teoría de la culpabilidad, que bajo la influencia de la teoría finalista de la acción alcanzó el carácter de opinión dominante en la posguerra, parte de la idea de que la conciencia de la antijuridicidad no sería presupuesto del dolo y tampoco necesariamente de la plena culpabilidad. A quien por indiferencia absoluta no se preocupa de la ley no se le ha de juzgar, en caso de infracción de esta, más benignamente que a aquel que conscientemente la burla; por lo demás, un error de prohibición podría atenuar la pena correspondiente al dolo según la medida de su reprochabilidad". Claus, ROXIN (1997). Derecho Penal... op. cit. p. 863.

⁸³ QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal III, Editorial Felix Varela, Ciudad de la Habana, Cuba, 2005, p. 342-343.

presupuestos fácticos de una causa de justificación que considera como un error de tipo permisivo con los mismos efectos del error de tipo, y la del error que recae sobre la existencia o los límites de una causa de justificación cuya naturaleza es la de un error de prohibición.

Como puede apreciarse, existe una discrepancia esencial entre la teoría del dolo y la teoría de la culpabilidad. En ambas, si el sujeto ha desconocido inevitablemente la ilicitud de su acto no hay punibilidad. En cambio, si el desconocimiento era evitable, la teoría del dolo llega a la conclusión de que debe aplicarse la pena del delito culposo si la ley castiga el hecho como delito culposo, pero la teoría de la culpabilidad afirma que el hecho debe ser reprimido como delito dolo culposo, si bien la pena puede ser disminuida. La diferencia es fundamental. Si una persona comete, por error de prohibición un delito de hurto, según la teoría del dolo quedará impune porque la ley no reprime el hurto culposo. A contrario sensu, según la teoría de la culpabilidad, el hecho será punible a título doloso aunque con una pena atenuada⁸⁴.

En consecuencia se podría decir que, una vez determinada por el juez la situación de hecho como un error de prohibición, solo restaría saber la teoría seguida por el legislador para conocer las consecuencias jurídicas. Sin embargo quedaría aun por superar la vaguedad del juicio de evitabilidad, pues la respuesta final de si el autor debe ser penado o no, depende aún de la calificación de ese error como evitable o inevitable. Estudiadas las teorías anteriores y asumiendo la teoría estricta de la culpabilidad, si es evitable (imputable al autor) subsiste la punibilidad; si es inevitable elimina la culpabilidad y con ello la pena.

Entonces ¿bajo qué condiciones se dirá que un error de esa clase es evitable y que por tanto no se excluye la punibilidad?

⁸⁴ MARQUARDT, Eduardo H, Temas básicos de Derecho Penal, Editorial Abeledo - Perrot, Buenos Aires, 1976, p. 131-132.

Existen diferentes reglas para determinar la evitabilidad del error de prohibición, según criterios doctrinales:

a) El autor tiene que haber tenido una razón para verificar la licitud de su conducta. Se estima que existe una razón tal cuando el autor tiene al menos una leve duda acerca de la licitud de su comportamiento, cuando sabe que incursiona en una actividad sometida a una regulación legal específica o que su acción perjudica a terceros o a la generalidad.

b) Los medios para alcanzar el conocimiento del ilícito son la reflexión y la búsqueda de información. Por ello, se requiere en segundo término que el autor haya podido reconocer la ilicitud de su conducta, ya sea reflexionando o recabando información.

c) Al autor le es exigible hacer uso de los medios para obtener el conocimiento del ilícito que tenía a su disposición⁸⁵. Así, por ejemplo, se opina que el autor que se informa con una fuente confiable no tiene que seguir consultando, no le es exigible hacerlo, de modo que si la información es incorrecta el error subsistente se considera inevitable aunque hubiese tenido otros medios para verificar la información y despejar el error. Otro sector afirma que el autor no puede confiar en la información recibida y le es exigible comprobar su veracidad, cuando existen razones especiales para dudar de ella. También se plantea que si el sujeto omitió informarse a pesar de tener una razón para hacerlo, la evitabilidad requiere según la doctrina mayoritaria, la comprobación de que la información omitida habría conducido efectivamente al conocimiento de la prohibición, que es lo que se conoce en doctrina como la llamada relevancia de las informaciones hipotéticas.

d) (Por aplicación del principio de coincidencia temporal entre ilícito y culpabilidad) es preciso que el autor haya tenido la posibilidad de conocer el injusto en el momento del hecho.

⁸⁵ BACIGALUPO, Enrique (2000). "Evitabilidad o Vencibilidad del error de prohibición", En: Arnel MEDINA CUENCA & Mayda GOITE PIERRE (Comps.). Selección de lecturas de Derecho Penal, Editorial Félix Varela, La Habana, pp. 174-175, CÓRDOVA, Fernando Jorge, 2011, La evitabilidad del error de prohibición. Disponible en: <https://www.marcialpons.es/static/pdf/9788497688932.pdf> [Fecha de consulta 13/03/2017].

Sin embargo, tanto en la aceptación como en la interpretación del contenido de cada uno de estos requisitos incide, en definitiva, la posición que se adopte en la discusión acerca de hasta qué punto la culpabilidad -y, por tanto, también la evitabilidad del error de prohibición- es realmente un concepto que toma en cuenta las capacidades individuales del autor y a partir de dónde es solo un concepto determinado por razones de prevención.

Una primera opción consiste en exigir el mayor esfuerzo de consciencia e información posibles para evitar todo error de prohibición. Si se parte de esta posición práctica y fácilmente todo error sería evitable.

En cambio, en el otro extremo se halla la postura de considerar el error evitable solamente cuando el autor haya tenido al menos una tenue duda sobre el ilícito de su hecho. Si se parte de aquí, entonces todo error sería inevitable salvo que exista una consciencia eventual del ilícito, algo que la teoría del dolo podría resolver directamente como punibilidad por hecho doloso. Es decir, así se vuelve a las lagunas de punibilidad propias de la teoría del dolo⁸⁶.

De lo expuesto deriva que las posiciones actuales más influyentes de la dogmática se hallan entre esos extremos, pero aun sin lograrse una solución satisfactoria ni una opinión unánime. En todo caso es seguro que al menos en una medida, la evitabilidad del error de prohibición se establezca según criterios normativos que no dependen de las casualidades de las representaciones subjetivas del infractor y en su momento del órgano juzgador.

Detengámonos ahora en el estudio que divide al error de prohibición en directo e indirecto⁸⁷.

⁸⁶ CÓRDOVA, Fernando Jorge (2011) La evitabilidad del error de prohibición. Disponible en: <https://www.marcialpons.es/static/pdf/9788497688932.pdf> [Fecha de consulta 13/03/2017], *Ibidem*.

⁸⁷ Por su parte, ROXIN, si bien no sostiene esta clasificación plantea que a pesar de ser todos los errores de prohibición el resultado de la equivocación del sujeto sobre la prohibición específica del tipo y por tanto iguales desde esa perspectiva, también es cierto que las razones en las que se basan los errores de prohibición pueden ser diversas y permiten hablar de formas específicas de manifestación del error de prohibición. Las más importantes para él son: a) el error sobre la existencia de una prohibición, b) el error sobre la existencia o los límites de una causa de justificación, c) el error de subsunción y d) el error de validez. ROXIN, Claus, *Derecho Penal. Parte General. Fundamentos. La Estructura de la teoría del delito*, Tomo I, 1997, op. cit. p. 870-873.

Un error de prohibición es directo cuando recae sobre la existencia de una norma prohibitiva, caso en el cual lo que el autor desconoce es que el hecho está jurídicamente desaprobado por una norma que lo prohíbe⁸⁸. Y recurre para ilustrar su punto de vista al ejemplo académico frecuentemente utilizado de la mujer extranjera embarazada que cree erróneamente que al igual que en su país, bajo ciertas condiciones no es punible la interrupción voluntaria de su embarazo y lo practica.

Por el contrario, existe un error indirecto cuando recae sobre la existencia de una causa de justificación, situación que se presenta cuando el autor cree equívocamente que existe una norma que justifica su comportamiento típico⁸⁹. Así, por ejemplo, quien con la finalidad de cobrar un crédito realiza una retención indebida porque cree erróneamente que el Código Civil le otorga derecho de retención sobre el objeto que se negó a restituir a su deudor. Y también concibe como especie de error indirecto de prohibición la denominada eximente putativa. Posición que fundamenta al decir que estas recaen sobre la concurrencia de un presupuesto objetivo que condiciona una causa de justificación. Y la diferencia con el anterior supuesto radica en que en este caso la justificante existe en el orden jurídico, solo que está condicionada al cumplimiento de un requisito en cuya concurrencia el autor creyó, pero que no se daba en la realidad. Es el recurrente caso de quien mata a otro creyendo que está repeliendo una agresión cuando en realidad se trata de una broma, pues si bien la legítima defensa es una causa de justificación prevista en el orden jurídico no puede ser invocada por el autor del homicidio, porque la agresión como presupuesto objetivo que condiciona su ejercicio nunca existió⁹⁰.

La creencia errónea de estar obrando lícitamente puede asumir diversas formas: puede provenir del desconocimiento de la existencia de la prohibición o del mandato de acción (error de prohibición directo), de una apreciación errónea del alcance de la norma

⁸⁸ RIGHI, Esteban, La culpabilidad en materia penal, 1ª Edición, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 2003, p. 135.

⁸⁹ Ídem. p. 136.

⁹⁰ Ídem.

(prohibición o mandato) y puede sustentarse en la suposición de los presupuestos de una causa de justificación prevista por el ordenamiento jurídico.

Es decir, un error de prohibición lo constituye la aceptación errónea de un fundamento de justificación, ya sea que el autor se equivoque sobre los presupuestos reales o sobre los límites jurídicos de la justificación, o que suponga erróneamente un fundamento de justificación no reconocido por el derecho.

Como se aprecia, todo error directo de prohibición afecta el conocimiento de la norma como valoración paralela en la esfera del lego. Es un error siempre que perturba la comprensión de la norma prohibitiva, sea por desconocimiento de su existencia, de su validez o por su errónea interpretación. Así, el error de subsunción no es más que un conocimiento insuficiente de la norma, también el error de validez pero ya encuadrada dentro del orden normativo.

Por otra parte el mayor debate se concentra en las especies del denominado error indirecto de prohibición que consiste en la falsa creencia de la existencia de una tipicidad permisiva en el caso concreto. Y en este sentido ZAFFARONI lo define como aquel “[...] que determina la falsa convicción de que opera en el caso una causa de justificación”⁹¹. Son tres las formas que adopta esta modalidad del error de prohibición pero hay autores que la reducen a dos por la consideración de una de ellas, a su vez, como variante de otra⁹².

Nosotros, sin embargo, preferimos la distinción en tanto no solo facilita desde el punto de vista didáctico su comprensión sino también su identificación desde una perspectiva práctica.

Así acogemos las siguientes variantes: error sobre la existencia, los límites y la concurrencia de una causa de justificación que definimos de la siguiente manera. En el error sobre la

⁹¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Tratado de Derecho Penal General. Parte General, Tomo IV, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1999, op. cit. p. 191.

⁹² Idem

existencia de una causa de justificación el autor sabe que realiza una acción típica pero supone erróneamente la existencia de una causa de justificación no admitida por el ordenamiento jurídico-penal. Por ejemplo, el esposo que estima que está permitido evitar los sufrimientos de su mujer moribunda y provoca su muerte por piedad. Él sabe que la ley prohíbe matar a otro pero equivocadamente supone que excepcionalmente se permite privar de la vida por motivos piadosos (eutanasia).

Tal como ocurre en el supuesto anterior, en los casos de error sobre los límites de una causa de justificación, el autor sabe que ejecuta una acción típica pero piensa que obra conforme a derecho porque lo favorece una causal de justificación que efectivamente está considerada por el ordenamiento jurídico, que él extiende equivocadamente en su alcance a extremos que el legislador no comprendió. Como sostiene el profesor QUIRÓS en estos casos “El autor interpreta equivocadamente el alcance y sentido de un requisito exigido para la configuración de una causa de justificación reconocida por el ordenamiento jurídico-penal”⁹³. El sujeto no ignora que su acción es típica, incluso conoce que existe causal que justifica en determinados casos tal actividad pero su error consiste en considerar que se extiende a situaciones que no quedan abarcadas por ella. Así sucede con el que piensa que para proteger su propiedad de una agresión ilegítima, puede recurrir a cualquier medio y no solo al racionalmente necesario.

Por último, en el error sobre la concurrencia de una causa de justificación, el autor de la acción típica estima erróneamente la concurrencia, en el caso concreto, de una circunstancia de hecho que de presentarse realmente hubiera determinado la integración de una causa de justificación. El que lesiona a una persona golpeándola violentamente porque erradamente creyó que iba a ser atacado, sabe que está lesionando a un tercero y que esa acción es típica; tiene conocimiento de que la ley lo autoriza para repeler una agresión ilegítima pero incurre en error al suponer que se da el presupuesto de hecho de la justificante: en este ejemplo, una agresión inexistente en la realidad.

⁹³ QUIRÓS PÍREZ, Renán, Manual de Derecho Penal, Tomo III, Editorial Felix Varela, La Habana, Cuba, 2005, p. 338.

Con lo expuesto hasta aquí queda configurado el resumen de la teoría del error en sus principales aspectos y tipologías. Asimismo, a partir del estudio de las modalidades del error de prohibición se pudieron ir reafirmando las diferencias de este con el error de tipo y el error de derecho.

Capitulo 2.

CAPITULO II:La eximente de responsabilidad penal Error de prohibición: Concepto, naturaleza y análisis normativo y comparado.

En este Capítulo se persigue como objetivos comparar la causa de exención de responsabilidad penal del Error a partir de un enfoque doctrinal e histórico. También se diagnostican las deficiencias que contiene nuestra legislación penal en cuanto a la regulación de esta eximente de responsabilidad.

2.1- ESTUDIO CRONOLÓGICO DEL ERROR DE PROHIBICIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PENAL CUBANO:

Con acierto sentenció en unas de sus obras de Derecho Penal el catedrático Carlos FONTÁN BALESTRA que “Para comprender la esencia de una institución jurídica se impone conocer su evolución histórica. El jurista apreciará con más justeza la institución que lo preocupa cuanto más haya penetrado en el campo de la Historia”.⁹⁴ Por ello, siguiendo esta importante idea se impone en este momento el análisis histórico jurídico del error de prohibición en el entorno historiográfico del ordenamiento penal cubano. Para ello se definen como puntos cardinales aquellos en que se promulgaron leyes penales como el Código Penal Español de 1870⁹⁵, el Código de Defensa Social de 1936⁹⁶, La Ley No. 21 “Código Penal” de 1979⁹⁷ y la Ley No. 62 actual Código Penal en vigor desde el año 1988. Y se

⁹⁴ FONTÁN BALESTRA, Carlos (1998). Derecho Penal. Introducción y Parte General. Actualizado por Guillermo A. C. Ledesma. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot. p. 39.

⁹⁵ Disponible en el sitio <https://vlex.es/tags/codigo-penal-1870-espa-a-263828>(Consultado el día 10 de febrero de 2017).

⁹⁶ Disponible en el sitio www.worldcat.org/.../codigo-de-defensa-social...1936(Consultado el día 10 de febrero de 2017).

⁹⁷ Disponible en el sitio https://books.google.com/books/about/Código_penal.html?id=RNE0AQAAIAAJ(Consultado el día 10 de febrero de 2017).

determinaron como principales criterios de evaluación la calidad técnica de la regulación de la institución, su contenido y estructura.

Sin embargo, no se puede iniciar este análisis sin exponer primero que el escenario jurídico en Cuba comienza a edificarse a partir de la conquista de la Isla por un contingente castellano al mando de Diego VELÁZQUEZ entre los años 1510 y 1511. Desde entonces y hasta 1898 los monarcas españoles la gobernaron como provincia de ultramar según su voluntad y leyes.⁹⁸ Razón por la que el surgimiento del Estado y con este del Derecho, no fue fruto del desarrollo económico social sino que fueron traídos de España.

Pero dado el distanciamiento existente entre la realidad de la metrópoli y su colonia fue necesaria la implementación de normas jurídicas que se atemperaran a la situación de esta última. De este modo se dictaron un conjunto de disposiciones que fueron luego bautizadas con el nombre de Derecho Indiano y que venían a fungir como una especie de ley especial frente al Derecho Castellano, “uno gozaba de aplicación inmediata y directa, el otro de aplicación supletoria”.⁹⁹

Y este proceso legisferente producido en parte en la lejana España y en parte en Cuba dio lugar, como acertadamente comenta SANTOVENIA ECHAIDE a que: [...] lo que en España se legislaba para Cuba no lograba siempre leal acogida entre aquellos a los que iba destinada. Los encargados de regentar y hacer respetar lo dictado por la Corona se colocaban en la vanguardia de los contraventores, con apariencia de acatamiento de la autoridad metropolitana. Cuando una disposición no se correspondía con los intereses coloniales, el gobernador aplicaba el procedimiento de consignar que la norma se obedecía,

⁹⁸De esa forma comenzó el proceso de colonización y dominación de la Isla por España. La llegada de los colonizadores españoles representaba el surgimiento de nuevas relaciones entre indios y colonos. Estos se apoderaron de las riquezas del país, promovieron la expansión del comercio y el desarrollo de la agricultura convirtiendo a Cuba en una base de abastecimiento para sus expediciones a México y Florida.

⁹⁹J. L. SOBERANES FERNÁNDEZ (2002). Historia del Derecho Mexicano. México: Editorial Porrúa. p. 67. Citado EN: Myrna Beatriz MÉNDEZ LÓPEZ (2009). La responsabilidad Civil derivada del delito de las personas naturales en Cuba. [Tesis presentada en opción al grado científico de Dr. En Ciencias Jurídicas]. República de Cuba. Universidad de Oriente. Facultad de Derecho. Departamento de Derecho. Santiago de Cuba. p. 70.

pero no se cumplirá: toda una paradójica fórmula, inventada en América para perpetuar el divorcio entre el Derecho escrito y su aplicación.¹⁰⁰

A modo de resumen, en esta primera etapa rigieron con carácter supletorio junto al Derecho Indiano: las Ordenanzas Reales de Castilla de 1484; la Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias promulgadas en 1680; el Fuero Real, las Siete Partidas, el Ordenamiento de Alcalá, las Leyes de Toro, la Novísima Recopilación y las Ordenanzas del Consulado de Bilbao. Aunque no se pueden negar que también subsistieron las primitivas costumbres de los indios sometidos siempre que no contradijeran los principios básicos de la sociedad y del Estado colonizador, así como las disposiciones dictadas por Virreyes y Gobernadores.¹⁰¹ Por lo que coincidiendo con ALARCÓN BORGES “Diversos autores cubanos han planteado, que la etapa anterior a la llegada del Código Penal Español de 1870, se caracterizó por ser anárquica y dispersa”.¹⁰²

De esta forma se vislumbra un desconcierto legal que convierte en ardua la identificación de cualquier pronunciamiento en dichas disposiciones relativo a la institución del error. No obstante, se puede afirmar que es en Las Partidas¹⁰³ de Alfonso El Sabio donde se encuentran referencias que se remontan a viejos conceptos del Derecho Romano relativas al error de derecho natural y el de derecho civil, y que negaban importancia a esta institución en los delitos que el hombre debiese entender naturalmente como un mal [Ley XX, Tít. I, part.

¹⁰⁰ Citado EN: Myrna Beatriz MÉNDEZ LÓPEZ (2009). *Ibíd.* p. 70.

¹⁰¹ ALARCÓN BORGES, Ramón Yordanis (2011). *Las normas penales en blanco en el ordenamiento jurídico penal cubano*. [Tesis presentada en opción al grado científico de Dr. En Ciencias Jurídicas]. República de Cuba. Universidad de Oriente. Facultad de Derecho. Departamento de Derecho. Santiago de Cuba. p. 98-99.

¹⁰² *Ibíd.*, p. 98.

¹⁰³ Las Siete Partidas no recibió en un principio ese nombre sino que se conoció como Libro de las Leyes o Fuero de las Leyes. La obra es algo más que un código, por cuanto antes de presentar cada precepto hace la historia de este y ofrece la actualización del debate doctrinal que se haya establecido sobre el asunto que se regula. Se realizó desde el año 1 256 a 1 263. Se encuentra dividido en siete partes, subdivididas en 182 títulos y 1479 leyes. Cfr. FERNÁNDEZ BULTÉ, Julio, *Historia General del Estado y el Derecho*, tomo II, Editorial Félix Varela, La Habana, 2000, pp. 30-31.

1ra].¹⁰⁴ Por esta razón se puede afirmar que el error de prohibición como eximente de la responsabilidad para entonces no tenía relevancia penal.

Pero su estado de salud no cambió con la imposición del Código Penal Español a pesar de los avances que esta legislación significó para el país como expresión de un Derecho Penal codificado. Esta resultó del encargo dado a una comisión constituida, a tenor del Real Decreto de 9 de febrero de 1874, por juristas de relevancia del reino, o sea, cuatro años después de la promulgación de su nuevo Código Penal de 1870. Dicha comisión debía estudiar las modificaciones pertinentes de la referida legislación en aras de su puesta en vigor en las provincias de ultramar [Cuba y Puerto Rico]. Fue en aquel tiempo como resultado de estas diligencias que por el Real Decreto de 23 de mayo de 1879 se hace extensivo a nuestro país y a Puerto Rico, entonces colonias de España, su Código Penal de 17 de junio de 1870 pero con algunas modificaciones.¹⁰⁵

Se trata de una legislación que siguió el modelo del Código Penal Francés de 1810¹⁰⁶ y que fue expresión de los principios enarbolados por la llamada Escuela Clásica. No existía aún en la teoría penal la concepción normativa de la culpabilidad defendida por Reinhard FRANK y mucho menos la posición finalista de WELZEL. Dominaba la concepción psicológica de la culpabilidad con una visión de la imputabilidad vinculada al libre albedrío y el predominio de

¹⁰⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Tratado de Derecho Penal General. Parte General. Tomos V, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1999, p. 216.

¹⁰⁵ Legislación penal que en realidad fue una profunda reforma del Código Penal de 1848 necesaria para su adaptación a la Constitución de 1869. No obstante se afirma que conservó las ideas básicas y estructura técnico-legislativa de su precedente. Por otra parte "Siempre se ha destacado la importancia de Groizard en su redacción, aunque hay quienes piensan que pudo ser obra del entonces Ministro de Gracia y Justicia Eugenio Montero Ríos. El Código fue convertido en ley el 17 de junio y día siguiente Francisco Silvela lo llamó "Código de verán". Cfr. BACIGALUPO, Enrique: Principios Constitucionales del Derecho Penal. Editorial Hammurabi, Argentina, 1999, op. cit. p. 93-94.

¹⁰⁶ Las codificaciones penales del siglo XIX se inspiraron en este Código cuyo soporte ideológico significó una redefinición de las relaciones entre los individuos y el Estado acorde al pensamiento y dogmas teleológicos. Configurándose así un sistema penal caracterizado por: 1. El principio *nullum crimen, nullapoena sine lege*. 2. La fundamentación racional de la pena, de donde se dedujo la necesidad de proporcionalidad de la misma con la gravedad del hecho cometido. 3. La concepción del delito como algo diferente del pecado y, consecuentemente, un tratamiento diverso de los delitos contra la religión y contra la moral y las buenas costumbres, así como, 4. La humanización de las penas bajo la preponderancia de la pena privativa de la libertad. Cfr. BACIGALUPO, Enrique: Principios Constitucionales del Derecho Penal. Editorial Hammurabi, Argentina, 1999, op. cit. p. 93-94. op. cit. p. 80.

la responsabilidad objetiva por el resultado. Por ello no resulta extraño que no se encuentren preceptos reguladores del error de prohibición pues en esos momentos más bien subsistía la idea del error *iuris nocet*.

Sin embargo, en la práctica se advierten algunas sentencias de la época absolviendo al comisor de ciertos hechos típicos quizás fundamentadas en la ausencia de voluntariedad que exigía el artículo 1 del Código Penal¹⁰⁷ para la configuración del delito, pero que en realidad para los autores de este trabajo, son supuestos de lo que en la actualidad se valora como un error de prohibición. Así, por ejemplo, la Sentencia de 15 de octubre de 1897 que dispone que: “No constituye un hecho punible el entrar un ganado en una ajena heredad cuando se hizo en la creencia de que el dueño lo permitía por no estar cerrada y ser costumbre entrar en heredades de poco valor, estando destruidos los muros”.¹⁰⁸ En este caso, a pesar de que el tribunal basó su absolución en la ausencia de voluntad criminal, es obvio que el sujeto desconocía la antijuridicidad de su acción y actuaba bajo los efectos de un error de prohibición.¹⁰⁹

Durante las guerras de independencia se aprobaron varios textos legales y en el ámbito penal se sanciona, por el Consejo de Gobierno del Poder Revolucionario de Cuba en Armas con fecha 28 de julio de 1896, la llamada Ley Penal de Cuba en Armas. Pero tampoco

¹⁰⁷ Este artículo establecía que “Son delitos o faltas las acciones y omisiones voluntarias penadas por la ley”. AA. VV. (1906). Código Penal de Cuba y Apéndices. (Anotado, Comentado y Concordado con todas las órdenes dictadas durante el período de la intervención, preceptos constitucionales y demás leyes, decretos y circulares que derogan, modifican o aclaran algunas de sus disposiciones). La Habana: Casa Editora, Librería e Imprenta “La Moderna Poesía”. p. 1.

¹⁰⁸ RODRÍGUEZ GARCÍA, Mariano, El error de prohibición como causa de inculpación en el Derecho Penal Cubano. [Tesis presentada en opción al título académico de Especialista en Derecho Penal]. La Habana: Universidad de La Habana, 2010, p. 48.

¹⁰⁹ Similar situación se aprecia del examen de la Sentencia de 16 de marzo de 1892 entre otras. Cfr. Juan J. E. CASAÚS (1941). Código de Defensa Social y Derecho Penal Complementario. tomo I, La Habana: Editorial Cultural S.A. p. 132, RODRÍGUEZ GARCÍA, Mariano, El error de prohibición como causa de inculpación en el Derecho Penal Cubano. [Tesis presentada en opción al título académico de Especialista en Derecho Penal]. La Habana: Universidad de La Habana 2010, op. cit. p. 49.

encontramos en ninguno de sus artículos referencias a la eximente que se estudia a pesar de haber dedicado su Capítulo II, Sección I, a las “Exenciones de responsabilidad”.¹¹⁰

Con la intervención norteamericana en 1898 no se deroga el Código Penal¹¹¹ quedando inamovible la situación hasta ahora descrita. Ello incluye el hecho de que en la práctica continuaran aconteciendo casos en los que hubiera sido útil un pronunciamiento legislativo en cuanto a la apreciación de la institución del error. Escenario que tampoco se altera con la aprobación de la Constitución de 1901 que en su Disposición Transitoria Séptima dispuso: “Todas las leyes, decretos, reglamentos, órdenes y demás disposiciones que estuvieren en vigor al promulgarse esta Constitución, continuarán observándose en cuanto no se opongan a ella, mientras no fueran legalmente derogadas o modificadas”.

Luego, durante ese periodo de seudorepública, se hicieron algunos intentos por distinguidos juristas cubanos en la redacción de algunos proyectos de Códigos penales en aras de conferir al país una legislación autóctona.¹¹² Pero ninguno de ellos llegó a tener vigencia ya que, como se ha expuesto, seguía rigiendo el Código Penal Español de 1870 extensivo a Cuba en el año 1879 con algunas reformas que procuraron ajustarlo a nuestra realidad. Situación que se mantuvo hasta 1938 cuando se pone en vigor el Código de Defensa Social cubano (Código de Defensa Social) que había sido elaborado desde 1936.

¹¹⁰ Cfr. FOLLETOS DE DIVULGACIÓN LEGISLATIVA (marzo 1959). Leyes Penales de la Revolución. Leyes Penales de la revolución. La Habana: Editorial Lex. p. 42.

¹¹¹ Así quedó establecido mediante Proclama del Gobernador Militar de 1 de enero de 1889, donde se reguló que: “quedarán en fuerza el Código Civil y el Criminal existentes antes de finalizar la soberanía española, modificándose estos de tiempo entiendo, cuando sea necesaria para el mejor gobierno. Disposición esta que posteriormente se ratifica por la Orden 148 de 1902. Cfr. MÉNDEZ LÓPEZ, Myrna Beatriz (2009). *Ibidem*. p. 71. ALARCÓN BORGES, Ramón Yordanis (2011). *Ibidem*. p. 100.

¹¹² Fueron cinco los proyectos de Código que por demás sentaron las bases fundamentales para la aparición en 1936 de una legislación penal por primera vez elaborada en Cuba. Estos son: Proyecto de LANUZA (1908 - 1910), Proyecto de Moisés A. VIETES (1922-1928), Proyecto ORTIZ (1926), Proyecto de Francisco FERNÁNDEZ PLÁ (1930) y de Diego VICENTE TEJERA (1932-1936). Cfr. BAQUERO VERNIER, Ulises (1984). *Derecho penal general*. t. I, Editorial ENSPES, Santiago de Cuba, pp. 14-20.

No obstante, se debe destacar el Proyecto de Código Penal del Dr. Fernando ORTIZ (1926) porque en él se preveía por primera vez en nuestra historiografía legislativa penal la institución del error.

Así en el artículo 52.9 estableció la inimputabilidad del sujeto comisor determinada por error o por ignorancia. *“La ejecución del hecho en la creencia de tener el agente el derecho de realizarlo causada por engaño inevitable o por ignorancia de su sancionabilidad criminal si proviene de fuerza mayor o por error sustancial de derecho o de hecho que no se derive de negligencia”*.¹¹³

Como se aprecia, a pesar de las críticas de la que tal regulación pudiera ser objeto en el orden técnico, en tanto considera el error como una causa de inimputabilidad, cierto es que constituye en sí un paso de avance en relación al justo reconocimiento de esta institución de la que prevé, aunque quizás no con total nitidez, modalidades de lo que hoy se consideran error de tipo y de prohibición. Ello sin perder de vista que para ese momento en el escenario de la teoría penal aún los conceptos que se empleaban eran los de ignorancia, error de hecho y de derecho. Incluso se destacan las exigencias de la inevitabilidad y el carácter sustancial que ha de caracterizarlo pues si obedecía a la negligencia de autor no constituiría causal de inimputabilidad.

Así, con este proyecto como precedente, el Código de Defensa Social reconoce legalmente al error y la ignorancia pero con distinta significación jurídica. Aunque puede considerarse como un paso de avance aún no satisfizo las expectativas en esta materia. Únicamente reconoció en su artículo 35-H) plenos efectos excusantes a las contravenciones cometidas por extranjeros que por llevar poco tiempo de residencia en el país alegasen la ignorancia de la prohibición o regla violada o infringida, siempre que la acción ejecutada no estuviera prohibida en su país de residencia.¹¹⁴ Como en el caso anterior se incluye a la ignorancia

¹¹³ TEJERA Y GARCÍA, Diego Vicente, Comentarios al Código de Defensa Social, Parte General, tomo I, Jesús Montero Editor, La Habana, 1994, p. 296.

¹¹⁴ ARTÍCULO. 35-(Código de Defensa Social) “Son inimputables. H) En las contravenciones que consistan en la simple infracción de los reglamentos o de los bandos de policías o de un buen gobierno, cuando se trata de

dentro de las causas de inimputabilidad como eximente de la responsabilidad penal ya que entre las novedades del Código figuraba la introducción de la clasificación de estas en causas de inimputabilidad y de justificación. Aspecto que consideramos positivos amén de las posiciones en contrario y de los errores en que el legislador de entonces pudo haber incurrido al momento de definir las que pertenecían a cada grupo. Sin embargo, es lógico que al no acoger como un tercer criterio clasificatorio las causas de inculpabilidad haya ubicado este precedente originario del error directo de prohibición bajo el rubro que lo hizo; aunque para el momento se considera más bien un error de derecho extrapenal a pesar de que el propio Código de Defensa Social regulaba las contravenciones porque la naturaleza de estas es administrativa.¹¹⁵ No olvidemos la estricta afiliación existente al viejo apotegma jurídico burgués recogido en el artículo 2 del Código Civil de 1889 aún vigente en la Isla conforme al cual “la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento”.

Por otra parte este Código llegó a admitir la apreciación de un error como circunstancia atenuante personal en su artículo 37-F) cuando el sujeto ejecutase el delito en la creencia errónea de que tenía derecho a realizar el hecho sancionable.¹¹⁶ Y esta formulación legal de carácter general y abstracto ha generado diferentes interpretaciones hasta la actualidad. La primera discrepancia versa sobre su identificación con el error de derecho extrapenal o penal. El primero de los criterios [error de derecho extrapenal] fue el mantenido por el supremo tribunal¹¹⁷ y el segundo [error de derecho penal] por algunos magistrados con el apoyo de Luis JIMÉNEZ DE ASÚA que en una de sus obras refiriéndose a esta atenuante había expresado: “La tesis del error extrapenal [artículo 37-F] la juzgo inadmisibles [...]. Me parece improcedente una interpretación restrictiva, que sí estuvo en la voluntad del

extranjeros que por llevar corto tiempo de residencia en el país, aleguen la ignorancia de la prohibición o regla violada o infringida, y que la acción ejecutada no esté prohibida en su país de residencia”.

¹¹⁵ Y sostenemos esta tesis a pesar de que la Sentencia 157 de 8 de mayo de 1943 clasifica el 35-H como un error de derecho penal: “[...] puesto que el error de derecho sobre la ley penal, apartado H del artículo 35, refiérase exclusivamente a las contravenciones, [...]”. Vid. PRIETO MORALES, Aldo, *Lo circunstancial en la responsabilidad penal*, Editorial Ciencias Sociales, La Habana, 1983, p. 97.

¹¹⁶ ARTÍCULO. 37-(Código de Defensa Social) “Son circunstancias atenuantes personales y de menor peligrosidad en el agente: F) Haber cometido el delito en la creencia aunque errónea, de que se tenía derecho a realizar el hecho sancionable”.

¹¹⁷ Cfr. La Sentencias no. 336 de 2 de noviembre de 1941 EN: PRIETO MORALES, Aldo, *Lo circunstancial en la responsabilidad penal*, Editorial Ciencias Sociales, La Habana, 1983, p. 97.

legislador, no lo está en la voluntad de la Ley, que es lo que importa. Por lo demás, nada hay en la letra del inciso que autorice semejante criterio; se refiere a toda clase de leyes y así es correcto aplicarlo”.¹¹⁸

Por su parte, otros penalistas como BAQUERO VERNIER niegan que se trate de cualquiera de las variantes de este tipo de error (de derecho penal o extrapenal).¹¹⁹ Asimismo, Guadalupe RAMOS expresa que: No debe confundirse esta atenuante con el error de derecho; una cosa es que el agente comisor realice el hecho delictuoso por ignorar que está sancionado por la ley, y otra, que erróneamente considere que al realizar el hecho se está ejercitando un derecho. Si no hubiera sido error, constituiría la eximente de ejercicio legítimo de un derecho, con lo que es necesario relacionarla”.¹²⁰

Mientras que QUIRÓS PÍREZ expresa que es una manifestación del error de derecho y niega toda posibilidad de similitud con el error de prohibición.¹²¹ Pero para los autores de este trabajo se trataba en aquel entonces de un error de derecho al que solo se le reconoció efectos atenuantes y que también vendría a constituir la versión primigenia en Cuba del error de prohibición indirecto.

El Código de Defensa Social permaneció vigente al producirse el triunfo revolucionario en 1959 pero fueron tan amplias las reformas que se le hicieron en aras de ajustarlo a las circunstancias de la nueva sociedad que terminó afectado en su sistemática interna aunque en relación a la institución objeto de estudio no se realizaron cambios. Así, una vez que

¹¹⁸ PRIETO MORALES, Aldo, Lo circunstancial en la responsabilidad penal, Editorial Ciencias Sociales, La Habana, 1983, p. 96.

¹¹⁹ “Un error de esta naturaleza [error de derecho] puede exonerar o no, [...]; pero en ningún caso puede convertirse en una atenuante de la responsabilidad. Esta surge cuando el error consiste en que el agente tiene la creencia de estar amparado por un derecho. No se trata, pues, de la ignorancia del derecho sino por el contrario en tener conocimiento de un derecho y creer erróneamente que lo ejercita al cometer el hecho delictivo”. Ulises BAQUERO VERNIER (1984). *Ibídem.* t. II. p. 57.

¹²⁰ RAMOS SMITH, Guadalupe, Derecho Penal Parte General, Tomo II, Ediciones ENPES, La Habana, 1983, p. 246. Pero debemos aclarar que tanto este autor como BAQUERO analizaban esta atenuante pero en la Ley No. 21 en la que conservó igual redacción como se verá más adelante.

¹²¹ QUIRÓS PÍREZ, Renén, Manual de Derecho Penal, Tomo III, Editorial Félix Varela, La Habana, Cuba, 2005 p. 338.

existieron todas las condiciones culturales, políticas y económicas para la promulgación de un nuevo Código Penal que fuera expresión y reflejo de las nuevas relaciones socialistas se aprobó en 1979 la Ley No. 21. Para su elaboración sirvieron de base los principios, concepciones y experiencias acumuladas por la ciencia del Derecho Penal de la comunidad socialista, en especial del Derecho Penal soviético.

Fue el resultado de diez años de intenso trabajo que inició en 1968 una subcomisión y la Comisión de Estudios Jurídicos del Comité Central del Partido en la que participaron especialistas de las diversas ramas de la actividad jurídica incluyendo la docente. En 1973 concluía la versión original de la elaboración del anteproyecto en el que por primera vez se estatuye en la Sección Cuarta del Capítulo III *“De la Exclusión de la Responsabilidad Criminal”*, al error como causa eximente en los términos siguientes: *“Artículo 24.1 Está exento de responsabilidad el que realiza el hecho antijurídico a causa de haber incurrido en error de hecho esencial determinante de conducta infractora y de carácter inevitable, si recae sobre elementos constitutivos del delito. 3. Asimismo es excusante el error que reúne las condiciones anteriores si recae sobre elementos constitutivos de una circunstancia de justificación o de una excusa absolutoria”*.¹²²

Como se aprecia, se proponía la regulación del error de tipo y del error de prohibición, este último en su variante indirecta, es decir, aquel que recae sobre una causa de justificación. Y además se exigían los requisitos de la inevitabilidad y carácter esencial para poder otorgarles efectos excusante. Se trata de un anteproyecto a tono con la doctrina penal de ese momento en que existían los debates más intensos de la teoría del error sobre la base de la concepción finalista. También coherente con las formulaciones de los países del bloque socialista que establecían el error de tipo y de prohibición en sus legislaciones penales aunque indistintamente le dieron, de acuerdo a su realidad, distintos enfoques.¹²³

¹²² Proyecto de Código Penal, devenido Anteproyecto de la Ley 21 de 1 de marzo de 1979. Departamento de Reproducciones del Ministerio de Justicia, La Habana, 17 de octubre de 1977. pp. 14-15. Citado EN: RODRÍGUEZ GARCÍA, Mariano, 2010, El error de prohibición como causa... op. cit. p. 58

¹²³ Así, v. gr., el Código Penal húngaro y el polaco: El primero establecía: ARTÍCULO 24.1 No puede ser imputado a una persona un hecho del cual no tenía conocimiento en el momento del acto delictivo. 2. No es punible la persona que haya cometido un delito suponiendo erróneamente que el mismo no era peligroso para

Con estos antecedentes se sanciona la Ley 21 que vino a significar un gran paso de avance en el ámbito del error al elevarlo a la categoría eximente de la responsabilidad penal. Superó con creces al Código de Defensa Social que lo consideraba únicamente como atenuante, aunque reprodujo en su artículo 53-c) esta circunstancia.¹²⁴ “No obstante, muy pronto se vio superado por la realidad social. La tipificación como delitos de un alto número de figuras de escasa peligrosidad social (...) y la existencia en sus regulaciones de la Parte Especial de marcos sancionadores muy cerrados, con límites mínimos de las sanciones de numerosos delitos muy elevados (...) entre otros aspectos, así como el hecho de que fuera aprobado diez años después del inicio de su redacción, que lo hicieron envejecer antes de su nacimiento, hicieron aconsejable someter el Código Penal a una transformación de tal naturaleza, que finalmente motivó que se adoptara con acierto la decisión de sustituirlo por uno nuevo”.¹²⁵

Fue así que el 30 de abril de 1988 comenzó a regir un nuevo Código Penal, la Ley No. 62 en vigor hasta la actualidad. Este Código fue objeto de modificación por los Decretos Leyes 140/93, 150/94 y 175/97, Ley 93 de 2001, la Ley No. 87 de 16 de febrero de 1999 y el Decreto Ley 310 de 2013, sin embargo, la regulación del error no ha cambiado en ninguna de estas oportunidades. Hasta hoy se mantiene del mismo modo que en la Ley 21, incluso en los mismos artículos 23 y 24.

la sociedad, siempre que su error haya estado fundado en razones de peso. 3. Si el error proviene de una imprudencia, la responsabilidad del delincuente será determinada por las disposiciones de la ley relativas a la imprudencia. Y el segundo: ARTÍCULO 24.2 La ignorancia del carácter ilícito del hecho no excluye la responsabilidad si el autor podía evitar el error. 3. En el caso previsto en el apartado 2, el tribunal podrá aplicar la atenuación extraordinaria de la pena al autor de una infracción dolosa. Cfr. Proyecto de Código Penal (Enero de 1975). (Concordado con Códigos Penales de Países Socialistas). Departamento de Reproducciones del Ministerio de Justicia. pp. 83, 84.

¹²⁴ Con una opinión similar sentenció Antonio CEJAS que “De las dos eximentes relacionadas con la culpabilidad del autor, el error constituye una sustancial innovación del Código penal de 1979 [...]”, CEJAS, Antonio, La declaración jurisdiccional de la responsabilidad penal, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1989, p. 87.

¹²⁵ MEDINA CUENCA, Arnel, “Comentarios a la Ley No. 62 de 29 de septiembre de 1987: Código Penal”, En: Colectivos de autores, Derecho Penal Especial, Tomo III, Editorial Feliz Varela, La Habana, 2003, p.56.

2.2- ANALISIS COMPARADO DEL ERROR DE PROHIBICION EN LEGISLACIONES FORANEAS:

Para la comparación del Error como causa eximente de responsabilidad penal en nuestra legislación sustantiva se utilizaron los catorce Códigos Penales, lo cual hace que el tratamiento que hacen de las instituciones jurídicas sea bastante homogéneo (Códigos Penales de Chile¹²⁶, Argentina¹²⁷, Venezuela¹²⁸, México¹²⁹, Bolivia¹³⁰, Colombia¹³¹, Ecuador¹³², Honduras¹³³, El Salvador¹³⁴, República Dominicana¹³⁵, Costa Rica¹³⁶, Guatemala¹³⁷, España¹³⁸ y Alemania¹³⁹). Los parámetros de comparación fueron: forma de

¹²⁶ Código Penal de Chile, disponible en el sitio http://www.leychile.cl/Consulta/m/norma_plana?org=&idNorma=1984 (consultado el 18 de marzo del 2017)

¹²⁷ Código Penal de Argentina, disponible en el sitio <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm> (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

¹²⁸ Código Penal de Venezuela, disponible en el sitio www.oas.org/juridico/.../mesicic3_ven_anexo6.PDF (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

¹²⁹ Código Penal de México, disponible en el sitio <http://info4.juridicas.una.mx/ijuere/tcfed/8htm?S> (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

¹³⁰ Código Penal de Bolivia, disponible en el sitio http://www.las.org/juridico/MLA/sp_bol-inttext-cp.html (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

¹³¹ Código Penal de Colombia, disponible en el sitio www.las.org/dil/esp/Código_Penal_Colombia.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

¹³² Código Penal de Ecuador, disponible en el sitio www.miliarium.com/paginas/leyes/.../Ecuador/.../cp (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

¹³³ Código Penal de Honduras, disponible en el sitio www.ccit.un/wp.../12/Código_Penal_Honduras.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

¹³⁴ Código Penal de El Salvador, disponible en el sitio http://www.las.org/.../Codigo_Penal_El_Salvador.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

¹³⁵ Código Penal de la República Dominicana, disponible en el sitio www.oas.org/Juridico/mla/.../sp_dom-int-text-cp.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

¹³⁶ Código Penal de Costa Rica, disponible en el sitio www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_costa_rica.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017)

¹³⁷ Código Penal de Guatemala, disponible en el sitio www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/.../GTM_codigo_penal.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017)

¹³⁸ Código Penal de España, disponible en el sitio <https://www.boe.es/buscar/pdf/1995/BOE-A-1995-25444-consolidado.pdf> (consultado en fecha 18 de marzo del 2017)

¹³⁹ Código Penal de Alemania, disponible en el sitio https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obrasjuridicas/oj_20080609_13.pdf (consultado en fecha de 18 de marzo del 2017)

regulación de la causa eximente de responsabilidad penal del Error, y específicamente, si la clasifican según sus efectos jurídicos, si la definen, y la manera en que lo hacen, si su regulación se hace de manera independiente o formando parte de otra causa eximente, ya sea implícita o explícitamente, y los requisitos estructurales contenidos en el precepto.

Es de importancia destacar que el Error no es regulado en todos los ordenamientos penales sustantivos contemporáneos estudiados como causa eximente de Responsabilidad Penal, como es en el caso del Código Penal de Venezuela, Ecuador, República Dominicana, Chile y Honduras, aunque en este último sí regula un supuesto de error al reglamentar en su artículo 25, apartado 3 referido a las causas de inculpabilidad que “quien en la creencia racional de que existe una agresión injusta contra su persona, reacciona contra el supuesto agresor, siempre que la reacción sea proporcionada al riesgo supuesto”, no lo hace de forma explícita. La ley 599 de 2000, Código Penal Colombiano en su artículo 32 numeral 11 regula el error de prohibición señalando que habrá ausencia de responsabilidad, cuando “Se obre con error invencible de la licitud de su conducta. Si el error fuera vencible la pena se rebajará en la mitad”.

Por otra parte el Código Penal argentino carece de interés en la práctica la diferenciación, porque equipara los efectos jurídicos del error y la ignorancia en su art. 34.1

En México, el error de tipo se encuentra en el Código Penal en el artículo 15, fracción VIII, lo contempla con plena independencia del error de prohibición, al establecer un inciso diverso para cada uno de ellos, lo cual resulta complementado con lo previsto en el artículo 66 en torno a las consecuencias jurídicas aplicables tratándose del error de tipo vencible.

En el Código Penal español los supuestos de error de prohibición vienen regulados en el **artículo 14.3**, en caso de que el error pueda llegar a ser conocido por el sujeto (vencible), se castigará con la **pena inferior en uno o dos grados**, por el contrario, si el error no se pudiera llegar a conocer (invencible) se **excluiría la responsabilidad criminal**.

En la legislación del Salvador se evidencian las definiciones realizadas acerca del error vencible e invencible en su artículo 28 y en el caso de Bolivia expone el error de tipo como causa eximente de responsabilidad penal en su artículo 16, y de igual manera regula el error vencible e invencible.

El Error es regulado, de alguna u otra forma, en casi todos los ordenamientos penales sustantivos contemporáneos estudiados, apreciándose notables semejanzas en cuanto a las formas de redacción que utilizan para su regulación, lo que evidencia lo común de su procedencia. Sin embargo también se distinguen importantes diferencias que se refieren fundamentalmente a los efectos jurídicos que generan su apreciación y el objeto sobre el cual recae.

En otro orden el estudio comparado permitió verificar que tres países regulan de forma expresa el error de prohibición [Alemania, Bolivia y México] nombrando el precepto que lo instituye de ese modo; cinco lo hacen de forma tácita [España, Guatemala, El Salvador, Colombia y Argentina] ya que aunque no lo especifican como aquellos, se puede concluir a partir del análisis normativo; solo dos no lo regulan [Chile y Venezuela] y en el caso del Código Penal de Costa Rica se denomina y delimita expresamente las modalidades de error de hecho y error de derecho habiendo sido promulgado este Código en el año 1970, lo que tal vez sea la razón de que asuma esta clasificación sustentada en la fuente ya en desuso y no en el objeto sobre el cual recae el error.

De los Códigos que lo acogen solo Guatemala y Argentina no hacen clara referencia a la distinción entre error de prohibición evitable e inevitable. La mayoría expresa que solo el inevitable exonera de responsabilidad penal en tanto el error de prohibición evitable tendrá efectos atenuantes; ello permite aseverar que se afilian a la teoría de la culpabilidad [Alemania, España, Bolivia, El Salvador, Colombia, Costa Rica, y México]. Pero en ningún caso se establecen reglas generales a seguir por el juzgador al momento de valorar en cada supuesto la evitabilidad del error por parte del sujeto.

Otro aspecto interesante resultó ser el relacionado con la regulación de las diferentes especies del error de prohibición según el agente ignore o conozca el carácter antijurídico de su acción. En este sentido ningún país se refiere a ellas de forma expresa debiendo ser el intérprete quien del análisis de la redacción determine cada una. Generalmente narran el error de prohibición como aquel que recae sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal o aquel que impide la comprensión del injusto, concepto general y abstracto que comprende todas sus variantes [Alemania, España, Bolivia, Colombia, Costa Rica, Argentina]. Solo Guatemala hace alusión exclusivamente al error indirecto de prohibición que recae sobre la concurrencia de una causa de justificación. Y con un carácter singular, del estudio del Código mexicano se puede concluir que regula el error de prohibición directo sobre la existencia o alcance de la norma y también el indirecto que recae sobre las causas de justificación sin discriminar en sus modalidades [sobre la existencia, límite o concurrencia].

En cuanto a la calidad de la técnica legislativa empleada se pudo apreciar que el legislador del Código Penal alemán no solo distinguió de manera expresa entre error de tipo y de prohibición sino que reguló cada uno en preceptos diferentes. También lo hizo el costarricense aunque recordemos que por la edad de dicha legislación se refiere al error de hecho y de derecho. Solo Argentina, incluso con una técnica más complicada que la cubana, establece ambas modalidades en un mismo precepto. El resto de los países aunque no con el estilo de los alemanes sí distinguen en apartados diferentes las modalidades de tipo y de prohibición.

Por último, del estudio comparado no se puede omitir que la mayoría de los países que acogen la distinción entre error de prohibición y de tipo determinan el error que recae sobre la existencia o presupuestos de una causa de justificación como modalidad del primero. Solo Bolivia y Colombia, quizás con apego a la teoría de los elementos negativos del tipo, lo asumen como un error de tipo. Y del estudio de lo relativo a lo circunstancial de la responsabilidad penal solo Guatemala, Bolivia y Colombia conciben entre sus circunstancias

atenuantes la ignorancia de la ley por falta de ilustración o instrucción o por indigencia cuando estas hayan influido en la ejecución de la conducta punible.

2.3- EL ERROR DE PROHIBICIÓN EN LA LEGISLACIÓN PENAL ACTUAL. DIAGNÓSTICO DE LOS PROBLEMAS EN SU CONFIGURACIÓN:

De una primera revisión de los artículos 23 y 24 del Código Penal cubano que regulan el error como eximente de la responsabilidad penal, pudiera concluirse que la modalidad del error de prohibición no aparece reflejada en él¹⁴⁰. Pero que la legislación no lo defina de forma expresa no significa que lo haya preterido. Otras lecturas más profundas quizás pudieran ayudar a su identificación ya que el legislador, con una inadecuada técnica y un exceso en la economía legislativa unificó en el artículo 23.1 tanto al error de tipo como el de prohibición con una redacción compleja que trae confusiones sobre la naturaleza y distinción entre ambas modalidades. Ello exige del intérprete un exhaustivo dominio de la teoría del error que facilite la discriminación en este precepto de las variantes o especies que se reconocen.

En el primer apartado del artículo 23 cuando expresa “[...] el que realiza un acto prohibido bajo la influencia de un error relativo a uno de sus elementos constitutivos [...]” se identifica el error de tipo. Y en su segunda parte el error indirecto de prohibición cuando enuncia que el sujeto “[...] realiza el acto prohibido [...] habiendo supuesto, equivocadamente, la concurrencia de alguna circunstancia que, de haber existido en realidad, lo habría convertido en lícito”, específicamente en su variante de error sobre la concurrencia de una causa de

¹⁴⁰ ARTÍCULO 23.1- Está exento de responsabilidad penal el que realiza un acto prohibido bajo la influencia de un error relativo a uno de sus elementos constitutivos, o habiendo supuesto, equivocadamente, la concurrencia de alguna circunstancia que, de haber existido en realidad, lo habría convertido en lícito.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior no es aplicable cuando se trate de delitos cometidos por imprudencia, y el error se deba a la imprudencia misma del agente.

ARTÍCULO 24.- Cuando por error o por otro accidente se comete un delito en perjuicio de persona distinta de aquella contra quien iba dirigida la acción, no se tiene en cuenta la condición de la víctima para aumentar la gravedad de la sanción.

justificación. Por lo que ahora sí se puede afirmar que ni el error directo de prohibición ni el error sobre la existencia y sobre los límites de una causa de justificación, también especies del error indirecto, tienen presencia en la citada norma.

Estas modalidades no fueron reconocidas por el entonces legislador y hoy consideramos constituyen una necesidad. Recordemos las consideraciones ya emitidas en esta investigación cuando se sostiene que el error *iuris nocet* objetivamente pierde virtualidad en el presente. En la sociedad actual, sentenciamos *supra*, el extraordinario volumen y variedad de disposiciones normativas cada vez más convencen acerca de la imposibilidad de un real conocimiento de la ley y con ella del carácter antijurídico de determinados comportamientos. Y como también se expuso, en este escenario resulta justo que la persona que no puede saber o a la que no puede exigírsele que comprenda la antijuridicidad de su acción no sea sujeto del *iuspuniendi*. Lo contrario significaría violar reglas elementales de racionalidad que afectarían los principios de legalidad y culpabilidad.

Ciertamente el profesor BAQUERO cuando aborda el error de derecho en su texto que elaboró en el periodo de vigencia de la Ley 21, sostuvo que entonces regía el principio recogido en el artículo 2 del Código Civil de 1889 conforme al cual “la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento” y que el mismo reinaba con carácter absoluto en sede penal. Y para argumentar su posición expresó que:

Por razones de seguridad no es admisible que alguien pueda escudarse en el desconocimiento de la ley penal como causa justificativa de su violación [...]. Y aunque antes del triunfo de la Revolución el conocimiento de las leyes por los ciudadanos era un falso supuesto, no puede decirse lo mismo en nuestro régimen socialista en el que el pueblo tiene intervención activa en la discusión de las leyes fundamentales y todas se divulgan a través de los medios masivos de información. Por eso tiene más justificación la regla antes mencionada en lo que al Derecho Penal se refiere [...].¹⁴¹

¹⁴¹ BAQUERO VERNIER, Ulises, Derecho penal general. tomo. II, Editorial ENSPES Santiago de Cuba, 1984, p. 52-53.

Sin embargo, amén de la intervención del pueblo en la discusión de las leyes fundamentales y su divulgación a través de los medios masivos de información, aferrarse a ultranza al error *iuris nocet* constituye una posición más coherente con tiempos pasados. Por ello es más aceptable la postura que en relación al carácter regente del apotegma romano sostiene QUIRÓS PIREZ, pues al mismo tiempo admite la inculpabilidad de quien obre de forma inevitable con desconocimiento de la antijuricidad.

En este sentido expresa:

El peso de una tradición jurídica latina ha dificultado, en la esfera de la culpabilidad, el desarrollo de la moderna teoría del error de prohibición, debido a la confusión que se ha advertido entre dos nociones: el conocimiento de la antijuricidad y el presunto conocimiento de la ley (“la ignorancia de la ley no excusa de su cumplimiento”). Sin embargo, debe reconocerse que la certeza de este principio ha sido puesta en duda. Para refutarlo se ha dicho que:

- Bastaría con solo fijarse en el extraordinario volumen y variedad de las leyes para convencerse acerca de la imposibilidad de un real conocimiento de la ley. Se trataría, en todo caso, de una ficción jurídica.
- Un deber (en este caso el de cumplir las leyes) existe en tanto pueda ser exigible, pero demandar de todos los miembros de la sociedad un conocimiento de las disposiciones penales representa un objetivo de proporciones tan desmesuradas que resultaba incompatible con el propio concepto del deber.
- Si ciertamente existiera una obligación de conocer la ley penal, debería también existir una sanción especial (de cualquier índole) para el caso de su inobservancia, y esto no ocurre en la realidad de la vida jurídica.

También expresó que: El principio “la ignorancia de la ley no excusa de su cumplimiento” constituye una regla necesaria para la validez general del ordenamiento jurídico, que debe obligar a todos. No resulta imaginable que dentro del mismo Estado, las leyes puedan ser

válidas en relación con algunos y no en relación con otros que eventualmente las ignoran. Esa es una cuestión de pura obligatoriedad abstracta de la ley no asimilable al problema de la culpabilidad del sujeto por un hecho concreto. Aquella se refiere al fundamento de validez de la ley; esta a la propia existencia del delito al cual deben aplicarse leyes inapelablemente vigentes. En otras palabras: la ignorancia de las leyes no exime de pena al individuo por el hecho de esa ignorancia; podrá, sin embargo, eximirse si no actúa de manera culpable por falta de conocimiento de la antijuridicidad, siempre que esa falta sea inevitable.¹⁴²

Y este mismo autor más adelante cuando expone sus argumentos a favor de la admisibilidad del error de prohibición en el texto legal cubano, acota que si dicho principio tiene alguna significación negativa en lo que concierne a la aceptación de esta modalidad del error, en nuestro caso tiene una situación especial.¹⁴³ Criterio que se comparte porque es clara la letra del artículo 3 del vigente Código Civil que circunscribe la máxima romana solo a sus predios.¹⁴⁴ Por consiguiente, no se extiende *per se* a la sede penal ni existe en la Ley 62 una norma con similar contenido como si la tiene, entre las legislaciones estudiadas, el Código Penal de Venezuela.¹⁴⁵

Dichos argumentos a favor de la admisibilidad del Error de Prohibición en el Código Penal Cubano expuestos por QUIRIZ PIREZ fueron:

Primer argumento: Si el principio “la ignorancia de la ley no excusa de su cumplimiento” tiene alguna significación negativa en lo que concierne al error de prohibición, en la legislación cubana presenta una situación especial. El artículo 3 del Código Civil dice: “La ignorancia de los preceptos de este Código [se refiere al Código Civil] no excusa de su cumplimiento”. Por consiguiente, el principio está expresamente limitado a la legislación civil,

¹⁴² QUIRÓZ PÍREZ, Renen: Manual de Derecho Penal, Tomo III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005, p. 255-256.

¹⁴³ Ídem. p.257-260.

¹⁴⁴ ARTÍCULO 3. La ignorancia de los preceptos de este código [se refiere al Código Civil] no excusa de su cumplimiento.

¹⁴⁵ ARTÍCULO 60. La ignorancia de la ley no excusa ningún delito ni falta.

al Derecho civil, por cuanto no existe una norma similar, en la legislación penal, ni tampoco existe una disposición de carácter general, válido para todas las ramas jurídicas. Luego, no hay regla alguna que se oponga a la apreciación del error de prohibición en el Derecho penal cubano. Además, el antiguo principio que extendía las disposiciones del primer título del derogado Código Civil a todas las ramas del Derecho ha perdido de forma obvia su validez precisamente mediante la disposición que se ha mencionado.

Segundo argumento: El error de prohibición puede definirse de manera expresa, pero es susceptible de conceptualizarse de forma implícita, o sea, como reverso de otra noción. Por ello, lo importante no es consignar en la ley la necesidad del conocimiento de la antijuricidad del hecho, sino determinar el contenido de ese conocimiento, que puede proporcionar el concepto deseado. La determinación del contenido del conocimiento de la antijuricidad, o sea, la respuesta concreta a la pregunta: ¿qué es lo que debe conocer el sujeto en cuanto a la ilicitud del hecho? ha resultado tema ampliamente discutido. La cuestión se ha suscitado al momento de seleccionar el elemento configurador de ese calificado contenido de la antijuricidad. Las fórmulas propuestas al respecto en la teoría penal han sido variadas:

El conocimiento de la norma (Binding).

El conocimiento de que la conducta lesiona “cualquier” norma (Beling).

El conocimiento de la antisocialidad de la conducta (Sauer).

El conocimiento de la contrariedad al deber o al valor social (Gallas).

El conocimiento de la normalidad del comportamiento aun cuando falte el de la legalidad (von Hippel).

El conocimiento de la lesión de un interés social tutelado (Gallo).

La conciencia de actuar en frente de la ley (Córdoba Roda).

En esta diversidad de criterios se ponen de manifiesto dos tendencias: una formal (las de Binding y Beling) y otra que pudiera denominarse material (el resto de los criterios). La tendencia formal conduce, por su estrechez, a consecuencias insostenibles y las soluciones materiales no son, en general, satisfactorias. En esta cuestión hay que partir del carácter asignado al contenido de la antijuricidad y de la definición del delito doloso consignada en el artículo 9.2 del Código Penal.

Cierto es que la norma jurídica es forma, pero ella tiene un contenido. En el Derecho penal ese contenido está representado por la prohibición de acciones y de omisiones peligrosas para el régimen de relaciones sociales. La norma penal no conforma normas sociales, así como que por el carácter y naturaleza de ella, prohíbe acciones y omisiones que atacan o amenazan normas sociales.

El objetivo del conocimiento de la antijuricidad tendrá, por tanto, que sustentarse no en la forma, sino en el contenido, o sea, no en la representación de una prohibición legal positiva, sino únicamente en el conocimiento de la significación socialmente peligrosa de la conducta o comportamiento. Por todo lo expuesto, en mi opinión, la conciencia de la antijuricidad constituye un conocimiento actual, abarcado por el dolo, acerca de la peligrosidad social de la conducta o comportamiento del sujeto; por consiguiente, el error de prohibición debe recaer sobre ese conocimiento de la ilicitud, de la antijuricidad.

Tercer argumento: El error constituye, conforme a la opinión predominante, la más importante causa de exclusión de la culpabilidad y cuyos efectos se materializan, principalmente, en excluir el dolo. De esto pueden inferirse dos consecuencias importantes en lo que concierne a las ideas aquí expuestas. De una parte, que la legislación relacionada con el dolo conceptualiza también, por vía indirecta, la definición del error de prohibición; y, de otra, que no se requiere una expresa definición de esa categoría del error (el de prohibición), para inferir su admisión por la ley penal. Esto es lo que ha ocurrido en relación con la legislación penal cubana.

El artículo 9.2 del Código Penal al definir el dolo, textualmente expresa, en lo atinente: “cuando el agente realiza consciente [con conciencia en el sentido de “con conocimiento”] y voluntariamente [con voluntad] la acción u omisión socialmente peligrosa y ha querido su resultado”. El sujeto (el individuo actuante) tiene que conocer que su comportamiento constituye un acto socialmente peligroso, si le falta ese conocimiento acerca de la peligrosidad social de su acción u omisión, le faltaría a su actuación el correspondiente dolo. De lo expresado se infiere que si ese individuo se equivoca respecto a la índole peligrosa para la sociedad de su conducta el dolo resulta afectado y con el la naturaleza delictiva del hecho, porque ese sujeto ha incurrido en un error sobre la significación antijurídica de su hecho.

Cuarto argumento: La definición del error de prohibición puede alcanzarse, con similar exactitud a la forma de su consignación expresa, si se tiene en cuenta que tal concepto se logra implícitamente cuando en la ley se reconoce la existencia de la conciencia de lo que se considera por la legislación correspondiente, el contenido de la antijuricidad. Por eso en el artículo 8.2 del Código Penal se define el delito como una acción u omisión socialmente peligrosa”, “prohibida por la ley”, bajo conminación de una sanción penal; y en el apartado 2 se insiste en el carácter socialmente peligroso que debe tener la acción u omisión para ser delictiva, al extremo de que si esa comportamiento carece de peligrosidad social deja de ser delito

En consecuencia, el contenido socio-material de la norma jurídico-penal no es más que la peligrosidad social de la acción u omisión. Esa acción u omisión ocasiona o puede ocasionar un daño o perjuicio a un objeto penalmente valorado conforme al punto de vista de la peligrosidad social, es decir, como acción u omisión antijurídica (del conocimiento del sujeto de esa acción), condición que debe comprenderse en el ámbito del conocimiento del sujeto, siempre que sea un imputable. Si el sujeto ignora el carácter peligroso de su acción u omisión su conducta no será delictiva porque le ha faltado la conciencia de su antijuricidad por un error de prohibición.

Quinto argumento: La modalidad del error reconocida en el artículo 52-c del Código Penal tampoco representa una fórmula del error de prohibición, sino una manifestación del error de derecho, El error de derecho como ya antes se explicó es totalmente distinto al error de prohibición; por ello, si se hubiera también restado penalidad al error de prohibición hubiera tenido que hacerse una mención especial.

Sexto argumento: En el artículo 23 se define el error de prohibición indirecto, o sea, el error sobre causa de justificación. Si está admitida la modalidad excepcional del error de prohibición, este debe también aceptarse.¹⁴⁶

Por otra parte, continuando el escrutinio del artículo 23 no debe interpretarse, de la mezcla de las dos modalidades de error reconocidas en nuestra legislación penal en el mismo apartado, que se considere como de tipo el error sobre los presupuestos objetivos de una causa de justificación. Así se razona porque si se aceptara que las causas de justificación fueran elementos constitutivos de la figura de delito, el legislador no hubiera necesitado prever esta segunda modalidad y solo hubiera regulado el error de tipo.

También del segundo apartado ha de interpretarse que los errores regulados en el artículo 23.1 han de ser invencibles o inevitables para que excusen porque en el caso contrario dejan activa la responsabilidad penal a título de culpa de existir en la ley el delito imprudente. Es otro el artículo y otra la deficiencia en esta legislación penal que merece una modificación en aras de lograr una distinción más clara entre los efectos del error de prohibición evitable e inevitable con los de tipo vencible e invencible. En un primer momento puede pensarse que solo se refiere a los supuestos de error de tipo sin embargo, el apartado dos remite al anterior de manera íntegra y no solo a una parte del. Si así lo hubiera querido debió especificarlo en cuyo caso la situación sería más compleja pues no hallaríamos en la norma referencia en relación a los efectos del error de prohibición evitable.

¹⁴⁶ QUIRÓZ PÍREZ, Renen: Manual de Derecho Penal, Tomo III, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, Cuba, 2005, p. 257-260.

Siguiendo el diagnóstico, en el actual artículo 23.2 del Código Penal cubano solo se regula el “error vencible” por exclusión de las formas de error que eximen de la responsabilidad penal que establecen en su primer apartado. Esto significa que cuando el error sea sobre algún hecho cometido por imprudencia ya no excluirá la responsabilidad penal y deberá exigirse esta a título de culpa, adecuando la sanción en correspondencia con lo establecido en el artículo 48.1 del Código Penal.

Razones suficientes para afirmar que el legislador siguió el criterio de la teoría del dolo. De esta forma se unifican los efectos del error invencible de tipo y de la modalidad que se instituye del error inevitable de prohibición hacia la exclusión del dolo y la imprudencia. Pero el error vencible en ambos casos excluye el dolo y deja la posibilidad de la exigencia de responsabilidad penal a título de imprudencia, no distinguiéndose que la modalidad que recoge del error de prohibición cuando sea vencible tenga como efecto la atenuación de la culpabilidad y de la pena del delito como sí lo hacen las teorías de la culpabilidad.

Asimismo, en este trabajo se expresó que la inevitabilidad se convierte en un presupuesto del error de prohibición para su concreción como eximente de la responsabilidad penal. En consecuencia, otro aspecto importante que no definió el legislador dando margen a la incertidumbre, fueron los requisitos o parámetros que deben tenerse en cuenta por el juzgador para considerar un error de prohibición como inevitable. La inexistencia de reglas que sirvan de orientación al tribunal para discriminar en cada caso si se trata de un error evitable o inevitable, no solo le complejiza esta tarea sino que puede conducir a decisiones diferentes en situaciones similares y potenciales actos de injusticia. Solo con la fijación de determinadas exigencias es posible la construcción de un catálogo de supuestos en los que el sujeto aun prestando la debida diligencia no podría evitar el error.

También deben precisarse las diferencias existentes entre la regulación del error como eximente de la responsabilidad penal [artículo 23] y la circunstancia atenuante prevista en el

artículo 52 inciso c).¹⁴⁷ Como ya se expuso, esta en el caso cubano tiene su origen en el artículo 37-F) del derogado Código de Defensa Social y constituye un vestigio del denominado “error de derecho extrapenal” porque la errada creencia de que se tenía derecho a realizar el hecho punible puede derivar de cualquier ley, siendo este error de derecho distinto del error de prohibición.

Finalmente, se desprende de este análisis que las deficiencias de la regulación del error de prohibición en el texto sustantivo penal de Cuba no radican solo en un problema de técnica legislativa. También en la omisión de sus modalidades ya que solo se reconoce una de ellas, el error indirecto sobre la concurrencia de una causa de justificación. Tal situación incide negativamente en el dominio que de esta institución existe en la práctica jurídica cubana que también se expresa en la inexistencia, durante el periodo estudiado, de procesos en los que haya sido objeto de análisis. Situación esta que imposibilita determinar las directrices que en el orden interpretativo ha seguido la práctica judicial. Solo se ha logrado que se convierta en opinión mayoritaria de la ciencia la idea de que subyace en la teoría de la culpabilidad el error de prohibición. En cambio, el problema concreto de cuándo es evitable o inevitable apenas se ha desarrollado.

Por otra parte el diagnóstico realizado a partir del análisis a la institución del Error se valida con los resultados de las entrevistas aplicadas, donde primó el criterio de que la forma en que ha sido establecida la eximente del error en el Código Penal cubano no muestra claridad en su configuración por lo que finalmente se aprecia la necesidad del perfeccionamiento legislativo de esta institución.

Razones todas que convencen de la necesidad de un perfeccionamiento legislativo para la configuración de todas sus modalidades que conduzca a una mejor instrumentación de esta institución y con ello posibilite una adecuada solución del conflicto social que se genera con

¹⁴⁷ ARTÍCULO 52.- Son circunstancias atenuantes las siguientes: c) haber cometido el delito en la creencia, aunque errónea, de que se tenía derecho a realizar el hecho sancionable.

la realización por una persona de un hecho previsto en un tipo penal, debido a un falso conocimiento de su carácter antijurídico.

Conclusiones:

CONCLUSIONES

PRIMERA: El Error, siempre que se cumplan determinados requisitos que la ley previamente puntualiza, ha sido históricamente considerado en las legislaciones penales sustantivas, ya sea de manera implícita o explícita, como una causal de exención de responsabilidad penal. Según su naturaleza jurídica - penal ha sido comúnmente reconocida como una causal de inculpabilidad dada la afectación que produce al nexo psicológico entre el sujeto y el hecho que comete.

Segunda: En la mayoría de las principales legislaciones penales contemporáneas se ve regulado el error de tipo y el error de prohibición en sus modalidades evitable o inevitable a diferencia de la nuestra, que solo regula el error de tipo y no el de prohibición y sus modalidades, a pesar de que lo admite en el orden doctrinal.

Tercera: En el ámbito del Derecho Positivo Cubano y de su práctica jurídica se advierten deficiencias en cuanto a la configuración normativa y conocimiento teórico del error de prohibición como eximente de la responsabilidad penal, situación que incide en el fenómeno de su inobservancia en la experiencia judicial e invita a la necesidad de un perfeccionamiento legislativo. Entre ellas se destacan las siguientes:

- Solo se reconoce la modalidad del error de tipo y no encuentra expresión en la ley la modalidad del error de prohibición.
- La compleja redacción que contiene el artículo 23.1 del Código Penal al haber recogido el legislador solo una de sus modalidades; provoca confusiones sobre la naturaleza de las dos formas de error y dificulta su correcta identificación.
- No se establece expresamente la forma vencible e invencible del error de prohibición con sus correspondientes efectos jurídicos, lo que debe modificarse para lograr una distinción más clara entre los efectos de cada uno y definir los parámetros que orienten al juzgador al afirmar la inevitabilidad

Recomendaciones:

RECOMENDACIONES.

A LA COMISION DE ASUNTOS JURIDICOS Y CONSTITUCIONALES DE LA ASAMBLEA NACIONAL DEL PODER POPULAR:

PRIMERA: Que en futuras modificaciones a la Ley 62 de fecha 29 de diciembre de 1987, Código Penal, se modifique el Artículo 23 y 24 del mismo el cual regula el Error como causa eximente de responsabilidad penal incluyendo la modalidad del Error de prohibición y todas sus variantes, distinguiéndolas del Error de tipo.

AL TRIBUNAL SUPREMO POPULAR:

SEGUNDA: Que adopte dictámenes e instrucciones donde asuma los parámetros normativos para garantizar precisión y uniformidad en la práctica judicial nacional a propósito de la interpretación y aplicación de la eximente del Error de Prohibición como causa que exime de responsabilidad penal.

AL COMITÉ ACADEMICO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE SANCTI SPÍRITUS:

TERCERA: Que se tome esta investigación como material bibliográfico de consulta para estudiantes de pregrado y post grado.

Bibliografía:

BIBLIOGRAFÍA.

- ALARCÓN BORGES, Ramón Yordanis, Las normas penales en blanco en el ordenamiento jurídico penal cubano, Tesis presentada en opción al grado científico de Dr. En Ciencias Jurídicas, República de Cuba, Universidad de Oriente, Facultad de Derecho, Departamento de Derecho, Santiago de Cuba, 2011.
- BACIGALUPO, Enrique, Manual de Derecho Penal, Editorial TEMIS S.A., Colombia, 1996.
- BACIGALUPO, Enrique: Principios Constitucionales del Derecho Penal. Editorial Hammurabi, Argentina, 1999.
- BAQUERO VERNIER, Ulises, Derecho penal general. tomo. I, Editorial ENSPES Santiago de Cuba, 1984.
- BETANCOURT, Ángel C: Código Penal, Habana, Imprenta y Papelería de Rambla, Bouza y C, 1922.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan J. y HOMARZÁBAL MALARÉE, Hernán: Lecciones de Derecho Penal II, Editorial Trotta S.A., Madrid, 1999.
- *CABANELAS DE TORRES*, Guillermo: Diccionario jurídico elemental. Edición 2003.
- CASSAÚS, J. J.: Código de Defensa Social y Derecho Penal complementario, Editora Cultural. S.A. La Habana, 1950.
- CEJAS, Antonio, La declaración jurisdiccional de la responsabilidad penal, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1989.
- CORONA ZAYAS, Enrique; RAMOS SMITH, Guadalupe y DELA NUEZ M, Francisco: Derecho Penal, Parte General, Tomo I. Editorial Pueblo y Educación, Ministerio de Educación Superior, 1987.
- CREUS, Carlos: Derecho Penal Parte General, Editorial ASTREA, de Alfredo y Ricardo de Palma, S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1992.
- DEL TORO Y GISBERT, Miguel: Pequeño Larousse Ilustrado, Ministerio de Educación, Viceministerio de Educación de adultos, Instituto Cubano del Libro, Editorial Pueblo y Educación, 1968.
- FERNÁNDEZ BULTÉ, Julio, Historia General del Estado y el Derecho. Tomo. II, Editorial Félix Varela, La Habana, 2000.

- FERRAGNI, Marco Antonio: Culpabilidad y responsabilidad civil, Editorial HAMMURABI, Buenos Aires, Argentina.
- FLORIAN, Eugenio: De los hechos punibles y de las penas en general, Habana, Imprenta El Siglo XX, 1919.
- FONTÁN BALESTRA, Carlos: Derecho Penal, introducción y Parte general, actualizado por Guillermo A C Ledesma, Editorial ABELEDO-PERROT, Buenos Aires, Argentina, 1998.
- GONZÁLEZ ALCANTUL, David: Manual de Derecho Penal General Tomo II, Imprenta Central de las FAR, Ciudad de La Habana, 1986.
- JESCHECK, H. H.: Tratado de derecho penal, Editorial Bosch, Barcelona, 1978
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís: Estudio de Legislación comparada. Códigos Penales Iberoamericanos. Volumen I, Editorial Bello, Caracas, 1946.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís: Derecho Penal, Editorial REUS S.A, 1924.
- MADRIGAL GARCÍA, Carmelo y RODRIGUEZ PONZ, Juan Luis: Derecho Penal, Parte General Judicatura, Editorial Carperi, Plaza De La Ciudad De Viena, Madrid Marzo, 2004.
- MARQUARDT, Eduardo H, Temas básicos de Derecho Penal, Editorial Abeledo - Perrot, Buenos Aires, 1976.
- MÉNDEZ LÓPEZ, Myrna Beatriz: Tesis para optar por el grado científico de Doctor, La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales, Santiago de Cuba, mayo 2009.
- MEDINA CUENCA, Arnel: Colectivos de autores. Derecho Penal Especial. Tomo. III. Editorial Félix Varela, La Habana, 2003.
- MUÑOZ CONDE, Francisco.: Derecho Penal. Parte General, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.
- MUÑOZ CONDE, Francisco: Introducción al Derecho Penal, Editorial B de F, Montevideo-Buenos Aires, 2001.
- PÉREZ ECHEMENDÍA, Marzio Luis y ARZOLA FERNÁNDEZ, José Luis: Expresiones y términos jurídicos, Editorial Oriente, Santiago de Cuba, 2009.

- PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl: Teoría del delito, Universidad Autónoma de México: Instituto de investigaciones jurídicas, 2004.
- PRIETO MORALES, Aldo: Lo circunstancial en la responsabilidad penal. Editorial Ciencias Sociales, La Habana, 1983.
- QUIRÓS PÍREZ, Renén.: Introducción a la Teoría del Derecho Penal, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1987.
- QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal Tomos I, II y III, Editorial Félix Varela, La Habana 2005.
- RAGGI Y AGEO, Armando M: El Código de Defensa Social. Estudio Teórico –Práctico, Tomo I, 1938, Cultural SA, La Habana.
- RAMOS SMITH; Guadalupe: Derecho Penal Parte General, Tomo II, ediciones ENSPES, La Habana, Cuba, 1983.
- RIGHI, ESTEBAN, La Culpabilidad en Materia Penal, primera edición, Editorial Add-Hoc, Buenos Aires, 2003.
- RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo, Derecho Penal Parte General, Manuales, Editorial CIVITAS S.A.
- ROXIN, Claus: De los Delitos y de las víctimas, Editorial Ad-Hoc. 112, Buenos Aires.S.a 2000
- ROXIN, Claus: Culpabilidad y prevención en Derecho Penal, Editorial Reus, Madrid, 1981
- ROXIN, Claus: Derecho Penal. Parte General. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito. T-I, Editorial Civitas, Madrid, 1997.
- TEJERA Y GARCÍA, Diego Vicente, Comentarios al Código de Defensa Social, Parte General. tomo. I, Editorial Jesús Montero,La Habana, 1994.
- VON LISZT, Franz: Tratado de Derecho Penal Tomo Segundo, Editorial Hijos de REUS Editores, 1916.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl: Tratado de Derecho Penal General. Parte General. Tomos I, II, III, IV y V Editorial Ediar, Buenos Aires, 1999.

LEGISLACION CONSULTADA:

LEGISLACION EXTRANJERA:

- Código Penal de Chile, disponible en http://www.leychile.cl/Consulta/m/norma_plana?org=&idNorma=1984 (consultado el 18 de marzo del 2016)
- Código Penal de Argentina, disponible en <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/1500019999/16546/textact.htm> (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).
- Código Penal de Venezuela, disponible en www.oas.org/jurídico/.../mesicic3_ven_anexo6.PDF (consultado en fecha 18 de marzo del 2016).
- Código Penal de México, disponible en <http://info4.jurídicas.una.mx/ijuere/tcfed/8htm?S> (consultado en fecha 18 de marzo del 2016).
- Código Penal de Bolivia, disponible en http://www.las.org/jurídico/MLA/sp_bol-inttext-cp.html (consultado en fecha 18 de marzo del 2016).
- Código Penal de Colombia, disponible en www.las.org/dil/esp/CódigoPenalColombia.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).
- Código Penal de Ecuador, disponible en www.miliarium.com/paginas/leyes/.../Ecuador/.../cp (consultado en fecha 18 de marzo del 2016).
- Código Penal de Honduras, disponible en www.ccit.un/wp.../12/Código_Penal_Honduras.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2016).
- Código Penal de El Salvador, disponible en http://www.las.org/.../Codigo_Penal_El_Salvador.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2016).
- Código Penal de República Dominicana, disponible en www.oas.org/Jurídico/mla/.../sp_dom-int-text-cp.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

- Código Penal de España, , disponible en <https://www.boe.es/buscar/pdf/1995/BOE-A-1995-25444-consolidado.pdf> (consultado en fecha 18 de marzo del 2017)
- Códigos Penal de Costa Rica, disponible en www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_costa_rica.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017)
- Códigos Penal de Guatemala, disponible en www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/.../GTM_codigo_penal.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017)
- Códigos Penal de Alemania, disponible en https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obrasjuridicas/oj_20080609_13.pdf (consultado en fecha de 18 de marzo del 2017)

CUBA:

- Código Penal Español de 1870 hecho extensivo a Cuba mediante Real Decreto de fecha 23 de mayo de 1879 del Ministerio de Ultramar, disponible en <https://vlex.es/tags/codigo-penal-1870-espa-a-263828> (Consultado el día 10 de febrero de 2017).
- Código de Defensa Social de 1936, disponible en el sitio www.worldcat.org/.../codigo-de-defensa-social...1936 (Consultado el día 10 de febrero de 2017).
- Ley 21 Código Penal, de fecha 15 de febrero de 1979, disponible en el sitio https://books.google.com/books/about/Código_penal.html?id=RNE0AQAAIAAJ (Consultado el día 10 de febrero de 2017).
- Ley 62 Código Penal, de fecha 29 de diciembre de 1987.
- Ley 59 Código Civil, de fecha 16 de julio de 1987, Código Civil de la República de Cuba, anotado y concordado por Leonardo Pérez Gallardo, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 2011.

REVISTAS Y ARTICULOS:

- ALARCÓN BORGES, Ramón Yordanis y CAMILO MOMBLANC, Liuver, El Error de Prohibición en la Legislación Penal Cubana, Guantánamo, 2014.

- ANTÓN ONCEA y RODRÍGUEZ MUÑOZ, Derecho Penal en Anuario de Derecho Penal y Ciencias penales, Madrid, 1949.
- BALAGUERA CELIS, Magda Yolima y PALLARES RODRÍGUEZ, Lesbia Elena, Error De Prohibición En El Derecho Penal, 2011.
- DU PUIT, José, La reforma del Derecho Penal Militar. Anuario de Derecho Penal, 2001-2002.
- FOLLETOS DE DIVULGACIÓN LEGISLATIVA, Leyes Penales de la Revolución, Editorial Lex, La Habana, 1959.
- GRACIA MARTÍN, Luís, El finalismo como método sintético real- normativo para la construcción de la teoría del delito, en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, julio de 2004. Disponible en <http://criminet.ugr.es/recpc> (consultado el 18 de febrero de 2014).
- QUIRÓS PÍREZ, Renén, Las modificaciones al Código Penal en Revista Cubana de Derecho, Año XVII, No. 33, La Habana, 1988.
- RODRÍGUEZ GARCÍA, Mariano, El error de prohibición como causa de inculpación en el Derecho Penal Cubano, Tesis presentada en opción al título académico de Especialista en Derecho Penal, La Habana, 2010.
- VEGA VEGA, Juan: Comentarios a la parte general del Código Penal en Revista Cubana de Derecho, No.17 Año X, La Habana Cuba, 1981.
- VERA TOSTE, Yoan: Por qué y cuándo prohibir. La esencia del delito. Artículo publicado en la III Escuela de Verano de la Habana sobre temas penales contemporáneos, Unión Nacional de Juristas de Cuba, La Habana, 2008.

SITIOS:

- Clases de error en derecho Penal, 23/2/2015. Disponible en: <http://www.dyrabogados.com> . (consultado el 20 de marzo del 2017).
- GRACIA MARTÍN, Luís: El finalismo como método sintético real- normativo para la construcción de la teoría del delito, en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, julio de 2004. Disponible en <http://criminet.ugr.es/recpc> (consultado el 15 de febrero del 2017)

- CALVO S., D. G. (s.f.). (2011). *Error de Prohibición*. Extraído de <http://www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/AREAS%20TEMATICAS/PENAL/errorprohibicion.htm>.(consultado el 15 de febrero del 2017)
- CAMPOS SUÁREZ, Carlos: Las Causas eximentes de responsabilidad criminal, Tesis para optar por el título de Licenciado en Derecho en la Universidad Centroamericana de Ciencias Empresariales. Disponible en el sitio <http://m.monografias.com/trabajos4/respcriminal/respcriminal/shtml?news> (Consultado en fecha 18 de febrero de 2017)
- PARMA, Carlo: La teoría del delito. Ideas de este siglo, 18/11/2001. Disponible en: http://www.legalmania.com.ar/derecho/teoría_delito.htm. (consultado el 18 de marzo del 2017)
- Las circunstancias eximentes, atenuantes y agravantes de la responsabilidad delictiva, 11/2/2015. Disponible en el sitio: www.juiciopenal.com (Consultado en fecha 25 de noviembre de 2016)
- El error de tipo y el error de prohibición, 21/10/2013. Disponible en: <http://www.guerreroabogadospenalistas.wordpress.com>, (consultado el 20 de marzo del 2017)
- Error de tipo, 2/11/2012. Disponible en: www.infoderechopenal.es(consultado el 20 de marzo del 2017)
- RODRÍGUEZ GARCÍA, Mariano: El Error de prohibición en el Derecho Penal, 2016. Disponible en: www.ambitojuridico.com.br, (consultado el 20 de febrero del 2017).
- La evitabilidad del error de prohibición. Disponible en: <https://www.marcialpons.es/static/pdf/9788497688932.pdf>[Fecha de consulta 13/03/2017].
- La teoría del error y sus limitaciones frente a la administración del derecho penal. Disponible en: <http://www.revistajuridicaonline.com/index.php>[Fecha de consulta: 13/03/2017].

Anexos:

ANEXO 1.

Instrumento: Guía para el análisis de documentos.

Principales aspectos a tener en cuenta en el análisis de documentos:

Objetivo: Diagnosticar las deficiencias que existen en la legislación penal cubana en cuanto a la regulación del error de prohibición.

1- Consultar en documentos oficiales de carácter nacional la forma de regulación de la institución Causas Eximentes de Responsabilidad Penal, específicamente el Error.

- Real Decreto del Ministerio de Ultramar de España, contentivo del Código Penal reformado del 17 de junio de 1870.

- Proyecto de Código Penal, redactado por la Comisión nombrada por el Gobernador Provisional Charles Magoon, bajo la administración de los Estado Unidos, contenido en el decreto 13 del 6 de enero de 1908.

- Código de Defensa Social.

- Ley 21 Código Penal, de fecha 15 de febrero de 1979.

- Ley 62 Código Penal, de fecha 29 de diciembre de 1987.

2- Consultar en documentos oficiales de carácter internacional la forma de regulación de la institución Causas Eximentes de Responsabilidad Penal, específicamente el Error.

- Código Penal de Chile.

- Código Penal de Argentina.

- Código Penal de Venezuela.

- Código Penal de México.

- Código Penal de Bolivia.

- Código Penal de Colombia.

- Código Penal de Ecuador.

- Código Penal de Honduras.

- Código Penal de El Salvador.

- Código Penal de República Dominicana.

- Código Penal de España.

ANEXO 2.

ENTREVISTA A EXPERTOS.

Objetivo: Conocer la opinión sobre la calidad de la configuración actual en el Código Penal cubano de la Eximente de Responsabilidad Penal del Error.

Conocer la opinión sobre la necesidad de configuración legal sustantiva de la causa eximente del Error.

Introducción: Compañero, necesitamos de su cooperación, recurrimos a usted para conocer la opinión que le merece la configuración sustantiva independiente en el Código Penal vigente de la Eximente de Responsabilidad Penal del Error, a partir de su trayectoria y experiencia profesional, lo que será de gran importancia para esta investigación.

Preguntas:

- 1- ¿Cuál es su profesión?
- 2- ¿Qué tiempo lleva en el ejercicio de la misma?
- 3- ¿Debe la norma sustantiva penal clasificar la Causas Eximentes de Responsabilidad Penal?
- 4- Durante todo ese tiempo en el ejercicio de su profesión ¿ha aplicado o invocado en alguna ocasión al Error como Causa Eximente de responsabilidad Penal?
- 5- ¿Cuál es su opinión respecto a la naturaleza jurídico-penal de la misma?
- 6- ¿Es adecuada la definición que hace el Código Penal del Error? ¿Es suficientemente, preciso y abundante el Código respecto a los requisitos para su integración? ¿Qué consecuencias trae consigo?